

REVISTA NAȚIONALĂ DE DREPT

(Publicație periodică științifico-practică)

nr. 10 (180) 2015

Certificatul de înregistrare
nr. 1003600061124 din 27 septembrie 2000

Publicație acreditată de Consiliul Suprem
pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică
al Academiei de Științe a Moldovei prin
Hotărârea nr. 61 din 30.04.2009

Categoria C

FONDATORI:

Universitatea de Stat din Moldova
Universitatea de Studii Politice
și Economice Europene
„Constantin Stere” din Moldova
Uniunea Juriștilor din Moldova

REDACTOR-ȘEF Gheorghe AVORNIC

REDACTOR-ȘEF ADJUNCT

Sergiu BĂIEȘU

(doctor în drept, conferențiar universitar, decanul Facultății de
Drept, Universitatea de Stat din Moldova)

Redactare *Antonina DEMBIȚCHI*
Asistență computerizată *Maria BONDARI*

COLEGIUL DE REDACȚIE:

Gheorghe Ciocanu (doctor habilitat în științe fizico-matematice,
profesor universitar, rectorul Universității de Stat din Moldova),
Elena Aramă (doctor habilitat în drept, profesor universitar),
Victoria Arhiliuc (doctor habilitat în drept, profesor universitar),
Flavius-Antoniou Baias (doctor, conferențiar universitar,
decanul Facultății de Drept, Universitatea din București),
Sergiu Brînza (doctor habilitat în drept, profesor universitar),
Cătălin Bordeianu (doctor în drept, profesor universitar, România),
Ion Craiovan (doctor în drept, profesor universitar, România),
Gheorghe Chibac (doctor în drept, profesor universitar),
Spyros Flogaitis (doctor în istorie și drept, profesor universitar
(Grecia), Director al Organizației Europene de Drept Public),
Ion Guceac (doctor habilitat în drept, profesor universitar),
Raisa Grecu (doctor habilitat în drept, profesor universitar,
USPEE „Constantin Stere”),
Ioan Humă (doctor în drept, profesor universitar, România),
Gheorghe Mihai (doctor în drept, profesor universitar, România),
Nicolae Sadovei (doctor în drept, conferențiar universitar),
Andrei Smochină (doctor habilitat în drept),
Florin Streteanu (doctor în drept, profesor universitar, decanul
Facultății de Drept, Universitatea Babeș-Bolyai, Cluj-Napoca),
Vytautas Nekrosius (doctor habilitat în drept,
profesor universitar, Lituania),
Tzyetan Sivkov (doctor în drept, profesor universitar, Bulgaria),
Trebkov A.A. (doctor în drept, profesor, Președintele Uniunii
Juriștilor din Federația Rusă),
Tudorel Toader (doctor în drept, profesor universitar, decanul
Facultății de Drept, Universitatea Alexandru Ioan Cuza, Iași),
Alexandru Țiclea (doctor în drept,
rectorul Universității Ecologice București, România).

ADRESA REDACȚIEI:

MD 2009, Chișinău, str. Al. Mateevici, 60, bir. 222
Telefoane: 57-77-52, 57-76-90
e-mail: revistadrept@yahoo.com
Indexul PM 31536

SUMAR

Xenofon ULIANOVSKI

Noțiunea și caracterizarea generală a infracțiunilor ecologice..... 2

Pavel MIDRIGAN

Unele aspecte ale protecției drepturilor consumatorilor în procesul insolvenței..... 10

Ruslan POPOV

Aplicarea art.256 și 324 din Codul penal pentru infracțiunile comise de către cei din personalul instituțiilor medico-sanitare sau din personalul instituțiilor de învățământ 19

Sergiu CRIJANOVSKI, Taisia POIANĂ

Rejudecarea în caz de extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare în practica judiciară a României 29

Lilia GÎRLA, Jacob RUB

Side judges to reduce the blindness of justice-fight against crime by changing the punishment system in the states of Moldova and Israel 38

Svetlana PRODAN

Măsurile alternative privațiunii de libertate prin prisma standardelor internaționale (articol didactic)..... 46

Irina SELEVESTRU

Urmările prejudiciabile și legătura cauzală în ipoteza infracțiunilor prevăzute la art.191 „Delapidarea averii străine” din Codul penal. *Partea II* 50

Ghenadie PAVLIUC

Obiectul juridic generic și obiectul juridic special al infracțiunilor prevăzute la art.349 din Codul penal. *Partea I* 56

Diana CASTRAVEȚ

Aspecte teoretice privind conceptul de concurență comercială 65

Elena TANASE

Asistența juridică – garanție preliminară desfășurării unui proces echitabil 72

Andrei FURCULIȚĂ

Complexitatea raportului juridic de muncă cu implicarea străinilor în calitate de subiecți. Atipicul raportului de muncă imigrațional 76

Mariana PAVLENCU

Discriminarea și egalitatea din perspectiva persoanelor cu dizabilități 83

Ion GUCEAC

Recenzie la *Contrabanda comisă în circumstanțe agravante pe teritoriul vamal al Republicii Moldova: Monografie*. Autor: Sava MAIMESCU... 88



NOȚIUNEA ȘI CARACTERIZAREA GENERALĂ A INFRAȚIUNILOR ECOLOGICE

Xenofon ULIANOVSKI,

doctor habilitat în drept, profesor universitar interimar (USM)

Infrațiunea ecologică constituie un act ilegal care dăunează în mod direct mediului. Organismele internaționale, precum G8, Interpol, Uniunea Europeană, Programul Ecologie al ONU și Institutul Regional ONU de cercetări în domeniul Justiției Penale au recunoscut următoarele fapte ca infrațiuni ecologice: comerțul ilegal cu faună sălbatică, cu diferite specii pe cale de dispariție ce contravine Convenției privind comerțul internațional cu specii pe cale de dispariție ale faunei și florei (CITES); Contrabanda de ozon și alte substanțe (ODS), ce contravine Protocolului de la Montreal (1987) privind substanțele care diminuează stratul de ozon.

Îngroparea și comerțul ilicit cu deșeurile periculoase, ce contravine Convenției Basel (1989) privind controlul circulației transfrontaliere a deșeurilor periculoase și alte deșeuri și eliminările lor; Pescuitul ilegal, nedeclarat și nereglementat, ce contravine cerințelor diverse impuse de organizațiile regionale ce reglementează pescuitul.

Aceste fapte sunt pasibile de răspunderea și sancționarea penală. Interpol facilitează cooperarea polițienească internațională și asistă țările membre în aplicarea eficientă a legilor naționale și internaționale privitor la mediu.

Cuvinte-cheie: infrațiune ecologică; comerțul ilegal cu faună sălbatică; pescuitul ilegal nedeclarat și nereglementat; cooperarea polițienească internațională.

* * *

Environmental crime is an illegal act which is directly harmful to the environment. International bodies such as the G8, Interpol, European Union, United Nations Environment Programme and the United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute have recognized the following environmental crimes: illegal wildlife trade of endangered species according to the Convention on International Trade in Endangered Species of Fauna and Flora (CITES); Smuggling of Ozone and other substances (ODS) according to the Montreal Protocol (1987) on Substances that Deplete the Ozone Layer; Dumping and illicit trade with dangerous waste according to the Basel Convention (1989) regarding on the Control of Transboundary Movement of Hazardous Wastes and Other Wastes and their Disposal; Illegal, unreported and unregulated fishing according to controls imposed by various regional fisheries management organizations.

These crimes are subjects to criminal liability. Interpol facilitates international police cooperation and assists its member countries in the effective enforcement of national and international environmental laws and treaties.

Keywords: environmental crime; illegal wildlife trade; unreported and unregulated fishing; international police cooperation.

Protecția mediului înconjurător constituie o prioritate națională, care vizează în mod direct condițiile de viață și sănătatea populației, realizarea intereselor economice și social-umane, precum și capacitățile de dezvoltare durabilă a societății pe viitor.

Relațiile omului și societății cu mediul se reglementează de multiple *documente de drept internațional*, cum ar fi: Conferința ONU cu privire la mediu și dezvoltarea lui, care a avut loc la 3-14 iunie 1992 în Rio de Janeiro//www.moldlex.md; Convenția din 22.05.2001 de la Stockholm privind poluanții organici persistenti//www.moldlex.md; Convenția privind diversitatea biologică, redactată la Rio de Janeiro la 5.06.1992 (în vigoare pentru Republica Moldova de la 18.01.1996); Protocolul din 29.01.2000 de la Cartagena privind bio-securitatea la Convenția privind diversitatea biologică//TI,38/303, 2006; Protocolul din 17.12.94 al Cartei Energetice privind eficiența energetică și aspectele ecologice conexe//TI,11/205, 1999; Convenția din 17.03.92 privind protecția și utilizarea cursurilor de apă transfrontaliere și a lacurilor internaționale//TI,7/65, 1999; Convenția Internațională din 06.12.51 de Protecție a Plantelor//www.moldlex.md; Convenția internațională din 02.12.61 pentru protecția noilor soiuri de plante//TI,26/114, 2001; Protocolul din 24.06.98 privind poluanții organici persistenti la Convenția din 1979 asupra poluării atmosferice transfrontaliere pe distanțe lungi și Protocolul privind metale grele la Convenția din

1979 asupra Poluării Atmosferice Transfrontaliere pe Distanțe Lungi //www.moldlex.md; Convenția-cadru a ONU cu privire la schimbarea climei, semnată la New York la 9.05.1992 (în vigoare pentru Republica Moldova de la 7.09.1995); Convenția privind conservarea vieții sălbatice și a habitatelor naturale din Europa, adoptată la Berna la 19.09.1979 (în vigoare pentru Republica Moldova de la 1.09.1994); Convenția privind evaluarea impactului asupra mediului înconjurător în zonele transfrontaliere, adoptată la Espoo (Finlanda) la 25.02.1991 (în vigoare pentru Republica Moldova de la 10.09.1997); Carta Mondială pentru natură, adoptată la New York la 28.10.1982, prin care AG a ONU proclamă o serie de principii de conservare pentru a ghida și judeca conduita omului care afectează natura (Republica Moldova a aderat la Cartă prin Hotărârea Parlamentului 1546-XII din 23.06.1993); Convenția privind protecția și utilizarea cursurilor de apă transfrontaliere și a lacurilor internaționale, adoptată la Helsinki la 17.03.1992 (în vigoare pentru Republica Moldova din 6.10.1992).

Reglementările de drept național se regăsesc în Constituția RM; Codul funciar adoptat prin Legea nr.828 din 25.12.1991; Codul silvic adoptat prin Legea nr.887 din 21.06.1996; Codul subsolului adoptat prin Legea nr. 1511 din 15.06.1993; Codul apelor adoptat prin Legea nr.1532 din 22.06.1993; Legea nr. 1515 din 16.06.1993 privind protecția mediului înconjură-



tor; Legea regnului animal nr.439 din 27.04.95; Legea 39/29.02.2008 privind protecția soiurilor de plante//MO, 99-101/364, 06.06.2008; Legea 265/28.07.2006 privind protecția animalelor folosite în scopuri experimentale sau în alte scopuri științifice//MO, 168-169/762, 27.10.2006; Legea 239/08.11.2007 regnului vegetal//MO, 40-41/114, 26.02.2008; Legea 1102/06.02.97 cu privire la resursele naturale//MO, 40/337, 19.06.1997; Codul silvic 887/21.06.96//MO, 4-5/36, 16.01.1997; Legea 440/27.04.95 cu privire la zonele și fâșiile de protecție a apelor râurilor și bazinelor de apă//MO, 43/482, 03.08.1995; Legea 94/05.04.2007 cu privire la rețeaua ecologică//MO, 90-93/395, 29.06.2007; Legea 1422/17.12.97 privind protecția aerului atmosferic//MO, 44-46/312, 21.05.1998; Legea 1538 din 25.02.1998 privind fondul ariilor naturale protejate de stat//MO, 47-48/134 din 03.03.2009 și de prevederile altor legi și acte legislative ce țin cont de problematica protecției mediului și folosirii raționale a resurselor naturale.

Cuvântul „mediu” exprimă o noțiune cuprinzătoare și fundamentală, prin care înțelegem lumea vie și cea neînsuflită, în principiu tot, sau aproape tot ce înconjoară omul.

În legislația Republicii Moldova nu se definește noțiunea mediului, însă în art.4 al Legii privind protecția mediului înconjurător se descriu elementele lui – solul, subsolul, apele, flora și fauna, aflate pe teritoriul republicii, precum și aerul din spațiul de deasupra acestui teritoriu.

Încercări de a defini mediul s-au făcut pe parcursul anilor doar în literatura de specialitate.

Într-o opinie s-a statuat că mediul constituie totalitatea înfăptuirilor, fenomenelor și energiilor lumesti ce vin în contact cu o ființă, de care depinde soarta acesteia și a căror acțiune provoacă o reacțiune în zisa ființă [1].

Într-o altă concepție, mediul s-a definit ca ansamblul factorilor ecologici (ambianța) în conjunctura căroro activitatea umană a provocat modificări profunde, de cele mai multe ori, ireversibile [2].

Deși mediul nu poate fi definit în sens strict juridic, susținem părerea că *prin mediu trebuie să înțelegem totalitatea factorilor naturali și a celor creați prin activități umane care, în strânsă interacțiune, influențează echilibrul ecologic, determină condițiile de viață pentru om și cele de dezvoltare în ansamblu a societății umane* [3].

Principiile de bază ale protecției mediului sunt stipulate în art.3 al Legii privind protecția mediului înconjurător:

a) prioritatea scopurilor și activității de protecție a mediului în cadrul realizării intereselor de ordin economic și social-uman ale populației pentru prezent și viitor;

b) obligativitatea executării legislației cu privire la protecția mediului, respectării standardelor, normativelor și limitelor admisibile de folosire a resurselor naturale și energiei, de aplicare a factorilor chimici, fizici și biologici asupra componentelor mediului, de emisii și deversări nocive, de depozitare a deșeurilor provenite din activitățile economice;

c) responsabilitatea tuturor persoanelor fizice și ju-

ridice pentru prejudiciul cauzat mediului; prevenirea, limitarea, combaterea poluării, precum recuperarea pagubei, cauzate mediului și componentelor lui din conținutul persoanelor fizice și juridice care au admis (chiar și inconștient sau din neglijență) dauna;

d) proiectarea, amplasarea și punerea în funcțiune a obiectivelor social-economice, realizarea programelor și activităților care presupun schimbări ale mediului înconjurător sau ale unor componente ale acestuia se admit numai:

– cu condiția informării (de către autoritățile administrației publice locale și beneficiari) și cu acordul populației care locuiește în perimetrul zonei de protecție cu condiția informării (de către autoritățile administrației publice locale și beneficiari) și cu acordul populației care locuiește în perimetrul zonei de protecție sanitară a obiectivului respectiv, în etapele de proiectare și amplasare a acestuia, cu cel puțin 30 de zile înainte de întocmirea materialelor de atribuire a terenului în conformitate cu legislația;

– cu avizul pozitiv al Expertizei ecologice de stat asupra documentației de proiect, elaborate în modul stabilit etc.

Pornind de la reglementările legale în vigoare, în cadrul raporturilor de dreptul mediului poate interveni, alături de răspunderea civilă, și cea contravențională, *răspunderea penală*.

Răspunderea penală în acest domeniu se aplică ca ultima măsură și are ca sarcină protejarea relațiilor sociale de mediu prin reprimarea infracțiunilor ecologice.

Se cunoaște că fiecare încălcare a legii prezintă un anumit grad de pericol social, care, desigur, nu este uniform. Cel mai mare grad de pericol social îl prezintă tocmai *ilicitul penal*.

Astfel, din categoria instrumentelor juridice de protecție și conservare a mediului, mijloacele de drept penal sunt cele mai severe.

Răspunderea penală, alături de celelalte forme ale răspunderii juridice specifice dreptului mediului, este un mijloc represiv important pentru protecția și dezvoltarea mediului.

Prin implicarea legii penale în protecția mediului, se urmărește realizarea, în primul rând, a uneia din funcțiile sale fundamentale, respectiv funcția preventivă (prevenția generală și prevenția specială).

Comportamentele inconvenabile din punct de vedere social-economic sunt reglementate și incriminate atât prin norme de incriminare-cadru, cât și prin norme de incriminare speciale.

Răspunderea penală pentru încălcarea legislației mediului se înscrie în cadrul răspunderilor infracționale, specificul angajării ei în domeniul protecției mediului fiind determinat de natura obiectului ocrotit de lege, respectiv factorii de mediu, a căror atingere este adusă prin infracțiunea săvârșită.

Infracțiunea ecologică – poate fi definită ca fiind fapta socialmente periculoasă, savârșită cu vinovăție, ce reprezintă o amenințare a intereselor societății în domeniul protecției mediului, a vieții și sănătății oamenilor.

Infracțiunea ecologică este acea faptă periculoasă ce constă în poluarea mediului (natural sau artificial),



perturbarea activității de prevenire, reducere sau înlăturare a poluării, de natură să pună în pericol sănătatea oamenilor, animalelor și a plantelor, sau să producă mari pagube economiei naționale.

Infrațiunea de mediu reprezintă o categorie relativ nouă, de ultimă generație, în cadrul general al infracțiunilor. Ea are ca rezultat afectarea obiectivă a calității mediului sau punerea în pericol a acestei valori sociale.

Infrațiunile de mediu pot fi fapte comisive sau omisive săvârșite cu vinovăție sub formă de intenție sau imprudență, sub toate modalitățile lor.

Infrațiunea ecologică este un element constitutiv al raportului de răspundere penală în dreptul mediului.

Raportul juridic penal de mediu cuprinde: subiecții, conținutul și obiectul.

Subiecții raportului de răspundere penală în dreptul mediului sunt: subiecții activi (persoane fizice și juridice) și subiecții pasivi (statul).

Persoana fizică este subiect activ, dacă îndeplinește condițiile generale de responsabilitate juridică penală.

De regulă, subiecții activi sunt calificați.

Subiectul pasiv general (victima) la infracțiunile de mediu este stabil, deoarece el este chemat să asigure respectarea ordinii de drept pe teritoriul asupra căruia își exercită suveranitatea, respectiv, respectarea calității mediului.

Subiecții pasivi secundari sunt acele persoane fizice sau juridice care sunt titulare ale valorii sociale protejate.

Răspunderea penală pentru infracțiunile ecologice atrage sancționarea penală [4].

Criminalitatea ecologică împotriva mediului devine din ce în ce mai profitabilă generând, anual, la nivel global, o cifră de afaceri estimată între 18 și 24 mld. euro, în special prin activitățile de depozitare ilegală de deșeuri periculoase, trafic de substanțe toxice interzise și contrabanda de resurse naturale protejate.

Comerțul ilicit cu produse provenite de la specii rare, amenințate cu dispariția, asigură cel mai înalt profit și constituie cea de-a doua piață ilegală din lume, după cea a drogurilor.

Este cunoscut faptul că acest tip de criminalitate este în plină expansiune, în ciuda măsurilor luate de prevenire și combatere.

De exemplu, numai în Italia, și numai traficul ilegal de deșeuri reprezintă a doua activitate a organizațiilor criminale ale „ecomafiei”, după traficul de droguri, fiind estimată la o valoare financiară de peste 100 mil. euro anual.

Asemenea fapte sunt încurajate și prin aceea că, în marea lor majoritate, deși contrare legii și de o pericolozitate socială deosebită, rămân nepedepsite atât datorită legislației penale inadecvate domeniului, cât și stării cronice de ineficiență în aplicarea sa.

Reglementări despre necesitatea protecției naturii se găsesc chiar și în legislațiile statelor antice.

Astfel, în tratatul lui Platon *Legile* pământul era considerat ca proprietatea statului. Grija omului față de pământ trebuia să fie mai puternică decât chiar iubirea copiilor față de mamă. Se interzicea vânătoarea în timp de noapte, cu plase, prinderea (dobândirea) peștelui cu

ajutorul substanțelor otrăvitoare, – „sucurilor care tulbură apele” etc.

În Codul penal al R. Moldova din 1961 nu exista vreun capitol din partea specială, care ar fi incriminat infracțiunile ecologice. Unele din infracțiunile ecologice le conținea cap. VI intitulat „Infracțiuni economice,” cum ar fi: art.167. Tăierea ilegală a pădurii; art.168. Distrugerea sau vătămarea intenționată a masivelor forestiere; art.169. Distrugerea sau vătămarea din imprudență a masivelor forestiere; art.170. Vânatul ilegal; art.171. Îndeletnicirea ilegală cu pescuitul sau alte exploatari ale apelor; art.172. Încălcarea regulilor veterinare; art.173. Încălcarea regulilor de combatere a vătămătorilor și bolilor plantelor [5].

Trebuie precizat faptul că utilizarea mijloacelor dreptului penal pentru protejarea mediului se impune greu atâta vreme cât valorile tradiționale ocrotite, precum viața persoanei sau proprietatea, sunt înlocuite, în acest caz, cu apa sau aerul – pe de o parte, iar pe de altă parte, pagubele cuantificabile și reparabile economic sunt greu evaluabile în bani.

Cu toate acestea, sub presiunea realităților, juridicul s-a adaptat și problemelor de mediu astfel ca, începând cu legea germană privind lupta contra criminalității de mediu, din 1980, infracțiunile ecologice și-au făcut apariția în Registrul penal fiind multiplicat și diversificate, treptat, în capitole speciale ale codurilor penale sau sistematizate în codurile mediului.

Răspunderea penală își are locul în cadrul dreptului mediului datorită tocmai faptului că dreptul penal în ansamblu apără, în general, ordinea de drept, dar stabilește sancțiuni și pentru atingerea acelor valori sociale care sunt ocrotite prin normele dreptului mediului.

Răspunderea penală pentru încălcarea normelor privind protecția mediului se înscrie în principiile și regulile generale ale răspunderii infracționale, dar prezintă și un anumit specific. Specificul acestei răspunderi este determinat de natura obiectului ocrotit de lege și a cărui atingere este adusă prin abaterea săvârșită cu vinovăție.

În domeniul mediului, instituțiile fundamentale ale dreptului penal capătă anumite particularități, date de specificul instituțiilor acestei ramuri de drept, fără ca prin aceasta să se deroge de la principiile generale ale dreptului penal. Toată legislația penală care acționează în domeniul protecției mediului are un justificat caracter de tehnicitate datorat specificului său. Acest aspect nu trebuie însă să aibă rolul de a descuraja efortul de sistematizare, pentru că numai în acest mod se poate realiza o mai bună cunoaștere a legislației ecologico-penale și, implicit, o mai corectă interpretare și aplicare a acesteia [6].

Cele mai grave abateri din această categorie sunt considerate **infracțiuni ecologice**.

Infracțiunile ecologice sunt reglementate de capitolul IX al părții speciale a Codului penal intitulat „Infracțiuni ecologice”. Astfel acest capitol, fără îndoială, indică faptul că toate componentele de infracțiune ce le conține acest capitol sunt ecologice, adică atentează la mediul înconjurător.

Totuși, Codul penal nu dă noțiunea infracțiunii ecologice, oferind elaborarea și definirea infracțiunii ecologice științei juridico-ecologice.



Necesitatea definirii infracțiunii ecologice este oportună pentru a răspunde la trei întrebări:

1) Sunt infracțiuni ecologice doar acele componente de infracțiune care sunt incluse în acest capitol, sau ele, din unele sau alte cauze, pot fi reglementate și de alte capitole ale Codului penal.

2) Ce este comun la infracțiunile ecologice și la care consecințe juridice duc recunoașterea infracțiunii (sau grupului de infracțiuni) ca ecologice.

3) Este oare destul de completă și consecventă reglementarea juridico-penală a comportamentului referitor la obiectele mediului înconjurător?

Însăși noțiunea infracțiune ecologică se bazează pe două grupuri de premise.

La prima se atribuie pericolul impactului antropogen, care cauzează un așa prejudiciu mediului înconjurător, care poate submina condițiile existenței omului ca o categorie, să deregleze funcționarea societății omeneste, să ducă la schimbări genetice etc.

Răspunderea pentru infracțiunile ecologice reprezintă instrumentul de autoapărare a societății în scopul supraviețuirii.

A doua grupă de premise o constituie condițiile stabilite de lege ale survenirii și realizării răspunderii penale.

Infracțiunile ecologice reprezintă doar un tip, un grup de infracțiuni, prevăzute de Codul penal [7].

Din aceste considerente, noțiunile ce descriu aceste infracțiuni reflectă și țin cont de specificul comportamentului dăunător social și ecologic, cât și de caracteristicile generale ale infracțiunii, adică a faptei pasibile de pedeapsa penală, prevăzute de art. 14 Cod penal.

Analiza conținutului definiției infracțiunii ecologice se bazează pe caracteristica unor așa trăsături ale ei, cum este trăsătura ecologică, ilegalitatea și prejudiciabilitatea (pericolul social).

Trăsătura ecologică (sau considerarea unei sau altei infracțiuni ca ecologice) este în strânsă coeziune cu legitățile sociale și socionaturale în interacțiunea societății și a omului cu natura, cu mediul înconjurător, și exprimă nivelul istoric de dezvoltare a științei, tehnologiilor, depinde de nivelul de reprezentare științifică cu privire la mecanismele și consecințele diferitelor tipuri de impuneri antropogene, și dă posibilitatea de a evidenția acest grup de infracțiuni ca relativ independente în structura și sistemul faptelor ilegale periculoase.

Criteriile de identificare a infracțiunilor ecologice sunt: exploatarea obiectelor mediului înconjurător (a componentelor, elementelor lui, cât și a resurselor naturale) ca bază operațională de activitate, necesară pentru menținerea vieții, sau altei valori sociale.

Legislația penală în vigoare nu dă definiția noțiunii de infracțiune ecologică.

Totuși, analizând componentele infracțiunilor ecologice, locul lor în sistemul de infracțiuni, se poate da noțiunea infracțiunilor ecologice.

Natura juridică a acestor definiții a infracțiunilor ecologice se bazează nu doar pe prevederile legale cu privire la infracțiunile ecologice, nu doar pe interpretarea doctrinară, științifică a lor, ci și pe baza proceselor, priorităților economice, politice și sociale.

Astfel, în doctrina penală s-au dat mai multe definiții ale infracțiunilor ecologice.

S-a susținut că infracțiunile ecologice sunt acele infracțiuni care aduc atingere regimului de protecție a dreptului mediului [8].

Într-o altă opinie, infracțiunile ecologice sunt considerate acele fapte, prin care se poluează mediul sau acțiuni (inacțiuni) prin care direct sau indirect se aduce atingere intereselor de protecție cantitativă sau calitativă a factorilor de mediu [9].

O altă opinie doctrinară (influențată de doctrina franceză) se referă la infracțiunile ecologice ca la niște „fapte periculoase prin săvârșirea cărora se aduc atingere relațiilor sociale, a căror ocrotire este condiționată de apărarea elementelor naturale și antropice ale mediului, atingeri care se concretizează din punctul de vedere al consecințelor într-o pagubă adusă persoanelor fizice și juridice care le dețin în proprietate și le administrează, în crearea de pericole pentru sănătatea oamenilor, animalelor și plantelor sau producerea de pagube economiei naționale” [10].

Doctrina franceză consideră infracțiunile de mediu ca fiind acele fapte periculoase prin săvârșirea cărora se aduc atingere relațiilor sociale a căror ocrotire este condiționată de apărarea factorilor naturali și artificiali ai mediului, atingeri care se concretizează din punctul de vedere al consecințelor printr-o pagubă produsă persoanelor fizice sau juridice care îi administrează, prin punerea în pericol a sănătății oamenilor, a animalelor și plantelor sau prin producerea de pagube economiei naționale [11].

Nu orice încălcare a normelor de drept al mediului angajează răspunderea penală, ci numai acele abateri care au un grad de pericol social ridicat, reprezentând astfel o serioasă amenințare a celor mai importante interese ale societății în acest domeniu. Pentru a fi infracțiuni, faptele poluante trebuie să prezinte un pericol social deosebit, oricum mai ridicat decât al contravențiilor și să fie săvârșite în astfel de împrejurări încât, potrivit legii penale, să constituie infracțiuni [12].

În doctrina rusă, o atenție sporită elaborării definiției, noțiunii infracțiunii ecologice a fost acordată de mai mulți savanți.

Unii savanți consideră infracțiunile ecologice ca fapte social periculoase (acțiuni, inacțiuni), prevăzute de legea penală, care atentează la mediul înconjurător și la componentele sale [13].

Alții consideră că infracțiunile ecologice sunt faptele social periculoase (acțiuni, inacțiuni), prevăzute de legea penală și interzise de ea sub amenințarea aplicării pedepsei penale, care atentează la mediul înconjurător și la componentele lui, la folosirea rațională și protecția cărora asigură existența și activitatea normală a omului, la securitatea ecologică a populației și teritoriilor, și care constă în folosirea ilegală nemijlocită a obiectelor naturale (sau în influențarea ilegală asupra stării lor) ca valori sociale, ce duc la schimbări negative asupra calității mediului înconjurător, distrugerii sau deteriorării obiectelor naturale [14].

În Principiile de bază în sfera preîntâmpinării infracționalității și justiției penale în contextul dezvoltării și noii ordini economice internaționale (Anexă la Planul de acțiuni Milano), adoptate de Congresul VII al ONU cu privire la preîntâmpinarea infracțiunilor și comportamentul față de infractori.



Infracțiunile ecologice sunt acele fapte prejudiciabile (social periculoase), prevăzute de legea penală, care atentează la mediul înconjurător și componentele lui, folosirea rațională și protecția cărora asigură condițiile optime de viață ale omului, cât și la securitatea ecologică a populației și a teritoriilor și care constau în folosirea nemijlocită, ilegală a obiectelor naturale (sau în influențarea nemijlocită asupra lor) ca valori sociale, fapte ce duc la schimbări negative ale stării și calității mediului înconjurător.

Gradul prejudiciabil (pericolul social) al infracțiunilor ecologice nu se limitează doar la consecințele concrete dăunătoare, la sumele daunelor ecologice și economice cauzate, cât și la dauna concretă a sănătății oamenilor, cu toate că această parte componentă a pericolului social este cea mai reală și sesizată. Pericolul social al acestor infracțiuni mai constă în încălcarea intereselor ecologice ale societății, în special în încălcarea drepturilor fiecărui om la un mediu înconjurător sănătos, în cauzarea daunei sănătății, proprietății, naturii, în subminarea respectului față de normele de drept ce asigură și protejează mediul înconjurător, în scăderea nivelului securității populației, a disciplinei ecologice etc.

O mare parte a normelor penale din domeniul mediului sunt norme de trimitere sau referire la alte texte legale (unele dintre acestea aflate chiar în alte acte normative), fapt care îngreunează considerabil activitatea de interpretare judiciară a pedepsei.

Complexitatea normativă nu este însă singurul motiv pentru care activitatea de punere în aplicare a normelor penale cu incidență în materie de mediu se desfășoară cu dificultate.

Normele incomplete cuprinse în legile din domeniu au și ele o contribuție importantă la aceasta [15].

Apărarea valorilor promovate de dreptul mediului (inclusiv pe calea mijloacelor de drept penal) apare ca fiind pe deplin îndreptățită, având în vedere importanța pe care o prezintă factorii de mediu pentru viața pe pământ, pentru lupta împotriva poluării, a deteriorării condițiilor de trai etc.

Așadar, normele de protecție a mediului intervin în cazul în care se aduce atingere unui factor de mediu fără ca, în mod necesar, să existe o vătămare suferită de victime identificabile.

Infracțiunile ecologice vizează atingeri aduse indivizilor sau bunurilor lor, unor comunități restrânse, dar mai ales omenirii în ansamblul său, intereselor generale ale societății [16].

Astfel, obiectul infracțiunilor ecologice reprezintă un conglomerat complicat de relații sociale faptice, formele lor legale și expresia materială a lor.

Realizarea rațională și în corespundere cu prevederile legislației ecologice a acestor relații asigură activitatea vitală a omului, folosirea de către dânsul a mediului înconjurător ca o bază nemijlocită de existență în vederea satisfacerii necesităților sociale și garantează securitatea și siguranța lui.

În literatura de specialitate, s-au conturat mai multe păreri cu privire la obiectul infracțiunii ecologice.

Astfel, unii penaliști consideră că obiectul juridic generic al infracțiunilor ecologice îl formează relațiile sociale cu privire la integritatea mediului [17].

A mai fost expusă opinia că obiectul infracțiunii ecologice sunt înseși bogățiile naturale, interesele naționale în sfera pescuitului, vânătorii și ale altor îndeletniciri, modul de folosire a bogățiilor naturale, dreptul constituțional al cetățenilor la un mediu înconjurător benefic [18].

Într-o altă opinie, s-a susținut că obiectul infracțiunii ecologice îl reprezintă echilibrul ecologic, adică capacitatea mediului înconjurător de a se regenera, potențialul resurselor naturale, cât și dreptul constituțional al fiecărui cetățean la un mediu înconjurător sănătos [19].

În opinia noastră, problema obiectului infracțiunilor ecologice este una din cele mai complicate probleme care se tratează diferit în teoria dreptului penal.

Regula de bază constă în aceea că obiectul infracțiunii îl constituie relațiile sociale apărute de normele de drept penal.

Totuși, acest postulat general nu împiedică unii cercetători din dreptul penal să dea diverse caracteristici structurii și conținutului obiectului infracțiunii, să considere că obiectul juridic generic (de grup) și obiectul juridic special pot uneori să coincidă, iar la determinarea obiectului juridic special, sintagma „relații sociale” să o înlocuiască cu așa noțiuni, cum sunt: „proprietate”, „interes” etc., adică să se asimileze cu ele.

Aceștia susțin că conceptul infracțiunilor ecologice presupune, în primul rând, elucidarea noțiunii relațiilor ecologice. Acestea formează unitatea a trei direcții ale activităților umane:

- Privitor la protecția conservativă a naturii;
- Privitor la folosirea rațională a bogățiilor naturale ca una din metodele de protecție a ei;
- Privitor la păstrarea și regenerarea condițiilor calitative naturale ale activității vitale a omului (protecția de impurificare, poluare a mediului înconjurător, a influențării sonore, vibratorii, încălzirii etc., asupra lui), incluzând asigurarea securității ecologice, îmbunătățirii și reproducerii mediului înconjurător și a resurselor sale.

Din aceste considerente, s-a susținut că obiectul juridic generic al infracțiunilor ecologice reprezintă relațiile din domeniul asigurării securității publice și a sănătății populației, iar obiectul juridic special îl constituie relațiile sociale complexe, apărute de legea penală, privitor la folosirea rațională a resurselor naturale, păstrarea unui mediu înconjurător calitativ, ce influențează pozitiv asupra omului și altor vietăți ale mediului natural, asigurarea securității ecologice a populației [20].

Privitor la subiectele abordate *supra*, considerăm următoarele:

Obiectul juridic generic al infracțiunilor ecologice îl constituie relațiile sociale protejate de legea penală cu privire la folosirea rațională a resurselor naturale, protejarea mediului înconjurător sănătos pentru oameni și alte ființe vii, asigurarea disciplinei ecologice și a securității populației.

Obiectul juridic special al infracțiunilor ecologice îl constituie relațiile sociale cu privire la protejarea și folosirea rațională a anumitor tipuri și forme de resurse naturale și asigurarea securității ecologice a populației. De exemplu, obiectul juridic special al vânătorii ilegale (art.233 Cod penal) îl constituie relațiile sociale cu



privire la protecția și folosirea rațională a animalelor și păsărilor sălbatice [21].

Un semn important al obiectului infracțiunilor ecologice îl constituie **obiectul material** al acestor infracțiuni.

Obiectul material al acestor infracțiuni îl constituie diferite componente ale mediului natural, cum ar fi animalele și păsările sălbatice, peștii, flora (arborii, arbuștii, pomușoarele etc.), apa, pământul etc.

Aceste componente nu sunt desprinse de condițiile naturale de existență a lor prin activitățile de muncă anterioare ale omului, se află în stare de existență naturală, sălbatică (de exemplu, copacii din păduri, animalele sau păsările sălbatice în starea lor liberă și naturală, peștii din râurile naturale etc.) și de aceea nu constituie proprietate.

De exemplu, tăierea ilegală a copacilor din pădurile naturale și însușirea lemnului va constitui doar componenta de infracțiune prevăzută de art.231 Cod penal (tăierea ilegală a vegetației forestiere), fără a fi necesară calificarea și ca infracțiune contra patrimoniului [22].

Obiecte materiale ale infracțiunilor ecologice pot fi, de asemenea, și elementele mediului natural care, deși au acumulat în sine rezultatul unor anumite activități de muncă ale oamenilor, rămân în mediul natural sau care sunt introduse în mediul natural pentru a îndeplini funcțiile de restabilire și reproducere (de exemplu, creșterea artificială a puietului de pești și emisia lor în râurile naturale pentru a restabili balanța naturală etc.). Anume după obiectul material infracțiunile ecologice se deosebesc de infracțiunile contra patrimoniului.

Astfel, *considerăm că obiectul material al infracțiunilor ecologice* îl constituie acele obiecte naturale, care se găsesc în legătură ecologică naturală cu mediul înconjurător. Dacă această legătură se întrerupe, suntem în prezența altor infracțiuni, de altă categorie, care nu sunt infracțiuni ecologice.

De exemplu, sustragerea masei lemnoase din păduri care a fost tăiată și pregătită de către lucrătorii silvici, sustragerea peștelui din gospodăriile piscicole, specializate în creșterea peștelui pentru comercializare, nimicirea animalelor domestice sau altor animale din zooparcuri etc.

Privitor la *obiectul material al infracțiunilor ecologice, în sens larg*, considerăm că acesta îl constituie mediul natural în întregime, deoarece toate părțile lui componente se află între ele într-o interacțiune și influență reciprocă și formează un ecosistem unic, iar în limitele unor teritorii ale uscatului sau bazinelor de apă formează o comunitate unică de organisme, plante etc., – biogeocenoza [23], adică complexul natural în cazul căruia biocenoza și biotopul se condiționează reciproc; ecosistemul.

Astfel, cauzarea de daune unei părți a ecosistemului imediat se reflectă asupra stării altor părți componente ale ecosistemului.

În doctrina penală s-a mai susținut că, în afară de obiect material, **infracțiunile ecologice mai au și obiect imaterial**.

Astfel, aerul atmosferic constituie obiectul imaterial al infracțiunilor specificate la art.223; alin.(1) și lit. c) alin.(2) art.224; art.226, 227 și 230 Cod penal. Datele

cu privire la avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologice sau cu alte urmări periculoase pentru viața sau sănătatea populației, ori despre starea sănătății populației, afectată de poluarea mediului constituie obiectul imaterial principal al infracțiunii prevăzute de art.225 Cod penal [24].

Latura obiectivă a infracțiunilor ecologice se realizează, de regulă, prin acțiuni sau inacțiuni, care constau din încălcarea regulilor de protecție a mediului înconjurător, a siguranței ecologice, a folosirii raționale a naturii; survenirea consecințelor prejudiciabile prevăzute de legea penală (cauzarea daunelor mediului înconjurător sau sănătății populației); raportul de cauzalitate dintre ele. De exemplu, art.223 Cod penal incriminează încălcarea cerințelor securității ecologice care au provocat a) mărirea esențială a nivelului radiației; b) daune sănătății populației; c) pieirea în masă a animalelor; d) alte urmări grave etc.

Comportamentul ilegal în cazul infracțiunilor ecologice se exprimă prin încălcarea normelor legislației ecologice, cerințelor, regulilor, normativelor reglementate de această legislație cu privire la folosirea rațională a resurselor naturale și protecția mediului înconjurător natural.

Faptele infracționale, în cazul dat, se pot realiza atât prin acțiuni active, cum ar fi, de exemplu, vânatul ilegal, cât și prin inacțiuni, adică prin neexecutarea anumitor obligații sau prin nerespectarea anumitor reguli, cum ar fi, de exemplu, neîndeplinirea obligațiilor de lichidare a consecințelor încălcărilor ecologice (art.226 Cod penal) etc.

„Dauna ecologică” este considerată ca fiind acea vătămare care aduce atingere tuturor factorilor de mediu, sub o formă sau alta, cu efecte ireversibile și cu consecințe greu de stabilit. Noțiunea de daună ecologică include prejudiciile cauzate mediului natural și artificial, protejate din punct de vedere juridic [25].

Prin daună ecologică a faptelor infracționale se înțelege cauzarea daunei mediului natural înconjurător, în genere, cât și unor subiecți ai mediului natural sau omului, și crearea unui pericol real de cauzare a unei asemenea daune.

Astfel, dauna ecologică constituie un semn principal al infracțiunilor ecologice. El se manifestă prin poluarea mediului natural înconjurător, distrugerea sau degradarea obiectelor naturale, încălcarea echilibrului ecosistemelor etc.

În consecință, dauna ecologică este îndreptată împotriva intereselor societății într-un mediu înconjurător sănătos, adică împotriva sănătății omului și a bunăstării genetice a viitoarelor generații de oameni.

Astfel, cauzarea de daune sănătății populației prin comiterea infracțiunilor ecologice se realizează nemijlocit prin înrăutățirea sau distrugerea mediului natural înconjurător ca loc de trai al oamenilor.

Infracțiunile ecologice care cauzează daune mediului natural înconjurător sau sănătății oamenilor, în majoritatea lor, sunt infracțiuni cu componente de infracțiune materiale.

La această categorie de infracțiuni se atribuie infracțiunile prevăzute de art.227 CP (poluarea soluului), art.231 CP (tăierea ilegală a vegetației forestiere), art.233 CP (vânatul ilegal) etc.



Totuși, din rândul infracțiunilor ecologice fac parte și infracțiuni cu componente formale, pentru comiterea cărora este îndeajuns comiterea doar a faptei infracțiunilor, fără ca să fie necesară survenirea daunelor materiale, cum ar fi, de exemplu, art.224 CP (Încălcarea regulilor de circulație a substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice), care se consumă din momentul comiterii acestor fapte care creează pericolul cauzării de daune esențiale sănătății populației sau mediului.

Prin crearea pericolului cauzării de daune esențiale sănătății populației sau mediului se subînțelege apariția unei așa situații sau a unor așa circumstanțe, care ar fi dus la consecințele dăunătoare prevăzute de lege, dacă n-ar fi fost întrerupte la timp de măsurile luate sau de alte circumstanțe care nu depind de voința celui care a cauzat așa situații.

Cu privire la *victima daunei ecologice* în literatura juridică de specialitate [26] au existat controverse, respectiv, dacă victima unei asemenea daune este mediul sau omul. Există opinii după care mediul este considerat cauza poluării și nicidecum victima pagubelor; alți autori consideră că dauna ecologică este provocată mediului de către om.

Daunele ecologice, chiar dacă nu sunt cauzate direct persoanelor umane, sunt cauzate mediului care le înconjoară, factorilor de mediu și, implicit, deținătorilor acestora, cărora le revine sarcina probei (pagubei ecologice, poluatorului și raportului de cauzalitate).

Victima prejudiciului ecologic, se apreciază că este mediul [27], deoarece specificul răspunderii civile în dreptul mediului constă în faptul că prejudiciul este cauzat mediului, deoarece dacă prejudiciul ecologic ar fi creat omului și bunurilor sale, s-ar angaja instituția răspunderii civile delictuale proprie dreptului civil, fără particularități. Deși daunele ecologice se răsfrâng în cele din urmă asupra omului, raportul de cauzalitate este cel dintre fapta ilicită și modificarea adusă mediului, indiferent dacă aceasta a condus sau nu la prejudicierea unor persoane. Tocmai în aceasta constă specificul răspunderii pentru prejudiciile cauzate mediului.

Prejudiciile ecologice pot fi cauzate factorilor naturali sau artificiali și în funcție de gravitatea lor se grupează în: *deteriorări ale mediului și dezastre ecologice*.

Victimă, de exemplu, a poluării, este titularul unui drept sau interes, care reclamă o vătămare a integrității sale fizice, a unui interes de natură patrimonială sau care acționează ca gestionari sau apărători ai unor elemente de mediu (ONG).

Victima poluării are dreptul la repararea integrală a prejudiciului ecologic suferit, ceea ce implică o echivalență între paguba cauzată și repararea acesteia.

De exemplu, poluatorul mediului poate fi, în termeni generali, orice persoană fizică sau juridică, precum și natura. În termeni juridici, poluator al mediului este acea persoană care a cauzat prejudiciu mediului și care răspunde juridic pentru consecințele negative ale faptelor sale (acțiuni-inacțiuni) produse mediului.

Ca subiect al raportului juridic de mediu, poluatorul este acea persoană care răspunde atât pentru pagubele cauzate prin poluare (în calitate de poluator), cât și

pentru faptele de încălcare a normelor juridice de mediu, fără consecința poluării (în calitate de subiect de drept).

Există mai multe căi fundamentale de evaluare a daunelor ecologice:

- evaluarea pagubelor ecologice cauzate integrității persoanelor și bunurilor lor sau activităților comerciale;
- evaluarea pagubelor aflate în afara circuitului civil;

- evaluarea daunelor ecologice prin negocierea acestora dintre reprezentanții statului, poluatorului, victimelor etc.

Repararea pagubelor ecologice este o operațiune dificilă și complexă ce nu se poate asigura de fiecare dată complet și perfect, deoarece:

- prejudiciul nu este reparabil întotdeauna în natură;
- sursa poluării este de multe ori imprecisă și din acest motiv autorul poluării nu se poate identifica.

Repararea daunelor ecologice presupune în prealabil:

- stabilirea responsabilului (persoană fizică sau juridică, instituție sau autoritate publică);

- identificarea victimei poluării;

- stabilirea modalității de reparare a prejudiciului ecologic cauzat.

Stabilirea unei legături de cauzalitate între poluare și paguba rezultată este dificilă, deoarece de cele mai multe ori paguba, vătămarea se produce mai târziu, fapt pentru care, în acest sens, se instituie o prezumție a probabilității legăturii cauzale.

Legătura de cauzalitate este dificil de stabilit adesea și datorită pluralității surselor potențiale de prejudiciu ecologic, și mai ales datorită caracterului acestora.

Astfel, problema cauzalității și, respectiv, cea a determinării poluatorului este dificilă și pentru că paguba ecologică poate fi consecința mai multor fapte ale aceleiași persoane, sau poate fi consecința unui sistem de acțiuni-inacțiuni exercitate de mai multe persoane, caz în care se pune problema identificării și individualizării acestora.

Latura obiectivă a unor infracțiuni ecologice, pe lângă semnele principale, mai are și **semne facultative**, cum ar fi, de exemplu, **locul**: la art.224 CP, zona situației ecologice excepționale sau zona unei calamități speciale; la art.231 CP, – fondul silvic sau fondul ariilor naturale protejate de stat, iar la art.233 CP – locurile interzise; **timpul**: art.233 CP, perioada interzisă, **modul sau metoda**: art.234 CP, – utilizarea substanțelor explozive și otrăvitoare sau a altor mijloace de nimicire în masă a faunei etc., care la componentele de infracțiune sus-indicate sunt obligatorii.

Unul din semnele principale ale **laturii subiective** a infracțiunilor ecologice îl constituie vinovăția.

Componentele infracțiunilor ecologice se caracterizează atât prin vinovăție intenționată, cât și prin cea imprudentă.

Multe infracțiuni ecologice se săvârșesc doar cu **intenție directă**, cum ar fi, de exemplu: art.231 CP (tăierea ilegală a vegetației forestiere), art.233 CP (vânatul ilegal), art.234 CP (îndeletnicirea ilegală cu pescuitul, vânatul sau cu alte exploatare ale apelor) etc.

Din imprudență se săvârșesc infracțiunile prevă-



zute de art.226 CP (neîndeplinirea obligațiilor de lichidare a consecințelor încălcărilor ecologice), art.232 CP (distrugerea sau deteriorarea masivelor forestiere) etc.

Subiect al infracțiunilor ecologice poate să fie persoana fizică, responsabilă, care a împlinit vârsta respectivă prevăzută de legea penală (vezi art.21, 16 CP).

Unele infracțiuni se săvârșesc de **subiecți speciali**, cum ar fi:

la art.233 CP – persoanele responsabile de proiectarea, amplasarea, construirea sau punerea în exploatare a construcțiilor industriale, agricole, științifice;

la art.225, 226 CP – persoana cu funcții de răspundere ori altă persoană care gestionează o organizație;

la art.231 CP – persoana responsabilă de protecția și paza vegetației forestiere etc.

Persoana juridică care desfășoară activitate de întreprinzător poate purta răspundere penală pentru oricare din infracțiunile ecologice, prevăzute la art.223-235 CP.

Răspunderea penală a persoanei juridice care desfășoară activitate de întreprinzător nu exclude răspunderea persoanei fizice pentru infracțiunea ecologică săvârșită (a se vedea art.21 alin.(5) CP).

În **dependență de obiectul juridic special**, infracțiunile ecologice se împart în două grupe: **infracțiuni ecologice cu caracter general și infracțiuni ecologice cu caracter special**.

Din **infracțiunile ecologice cu caracter general** fac parte: Încălcarea cerințelor securității ecologice (art.223 CP); Încălcarea regulilor de circulație a substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice (art.224 CP); Tăinuirea de date sau prezentarea intenționată de date neautentice despre poluarea mediului (art.225 CP); Neîndeplinirea obligațiilor de lichidare a consecințelor încălcărilor ecologice (art.226 CP).

Din **infracțiunile ecologice cu caracter special** fac parte: Poluarea solului (art.227 CP); Încălcarea cerințelor de protecție a subsolului (art.228 CP); Poluarea apei (art.229 CP); Poluarea aerului (art.230 CP); Tăierea ilegală a vegetației forestiere (art.231 CP); Distrugerea sau deteriorarea masivelor forestiere (art.232 CP); Vânatul ilegal (art.233 CP); Îndeletnicirea ilegală cu pescuitul, vânatul sau cu alte exploatare ale apelor (art.234 CP); Încălcarea regimului de administrare și protecție a fondului ariilor naturale protejate de stat (art.235 CP) [28].

Cât privește tipologia infracțiunilor ecologice, în doctrină s-a expus și opinia, pe care noi o împărtășim, că acestea se împart în următoarele tipuri:

1) Infracțiuni prin care se încalcă obligațiile ce revin reprezentanților autorităților, persoanelor fizice și juridice, în legătură cu activitățile lor economice și sociale cu impact asupra mediului (art.223-226 CP);

2) Infracțiuni prin care se aduce atingere protecției resurselor naturale (art.227-230 CP);

3) Infracțiuni prin care se încalcă regimul impus ecosistemelor terestre (art.231 și 232 CP);

4) Infracțiuni prin care se aduce atingere conservării biodiversității faunei (art.233 și 234 CP);

5) Infracțiuni prin care se încalcă regimul ariilor naturale protejate de stat (art.235 CP) [29].

Referințe:

1. Vancea St. *Curs de ecologie generală*. Iași, 1972, p. 17.
2. Toniuc N., Boșcaiu N., Filipescu Al. *Ocotirea naturii în prezent și în perspectivă*. În: *Ocotirea naturii și a mediului înconjurător*, 1975, nr. 2, p.126.
3. Lupan E. *Dreptul mediului. Partea generală. Tratat elementar*. Vol. I. București: Lumina Lex, 1996, p. 12.
4. Florea Corint Ionuț. *Dreptul mediului. Răspunderea penală*. Oradea, 2012.
5. *Codul penal*, adoptat prin Legea din 24 martie 1961. În: *Veștile RSSM*, 1961, nr. 10 art.41; Cuant, Chișinău, 1997.
6. Gorunescu Mirela. *Sistematizarea incriminărilor din domeniul protecției mediului*. În: *Revista de Drept Penal*, Romania, nr. 4/2002, p. 62.
7. Джунусова Д.Н. *Экологическая преступность и ответственность за экологические преступления*. Москва: Академия Естествознания, 2012.
8. Manta Claudiu. *Infracțiunile în domeniul mediului. Privire generală*. În: *Analele Universității „Constantin Brâncuși” din Târgu Jiu. Seria Științe Juridice*, nr. 2/2009, p. 125.
9. Lupan Ernest. *Dreptul mediului*. Vol. II. București: Lumina Lex, 1996, p. 371.
10. Marinescu Daniela. *Tratat de dreptul mediului*. București: Universul Juridic, 2008, p. 679.
11. Matharan X. *La justice penale de l'environnement*. În: *Les Charises de la securite interieure*, 1992, no. 9, p.131, citat de Mirela Gorunescu în articolul *Infracțiunea de mediu – Infracțiune contra dezvoltării durabile*. În: *Dreptul*. București, nr. 11/2003 anul XIV, seria a III-a, p. 134.
12. Manta Claudiu. *Op.cit.*, p. 126.
13. Кудрявцев В.Н. и др. *Социальные отклонения*. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Юридическая литература, 1989.
14. Кудрявцев В.Н. *Социальные деформации (причины, механизмы и пути преодоления)*. Москва, 1992.
15. Gorunescu Mirela. *Protecția juridico-penală a mediului*. *Dreptul*, nr.10/2003, p. 159.
16. Manta Claudiu. *Op.cit.*, p. 127-128.
17. Brînză S., Stati V. *Drept penal. Partea specială*. Vol. I, Chișinău: Tipografia Centrală, 2011, p. 919.
18. Ляпунов Ю.И. *Уголовно-правовая охрана природы органами внутренних дел*. Москва: ИНФРА-М, 2005 367 с.; Плешаков А.И. *Уголовно-правовая борьба с экологическими преступлениями*. Автореф. докт. юрид. наук. Москва, 48 с.
19. Лопашенко Н.А. *Экологические преступления: Комментарий к главе 26 УК РФ*. Москва: Юридический центр Пресс, 2002. 800 с.
20. Данилов Е.П. *Уголовный кодекс Российской Федерации: Комментарий. Судебная практика. Справочные материалы*. Москва: КНОРУС, 2004, с. 541.
21. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V., Țurcanu I., Grosu V. *Drept penal. Partea specială*. Vol.II. Chișinău: Cartier juridic, 2005, p. 386.
22. Ulianoschi X. *Infracțiunile ecologice*. În: *Legea și viața*, 1995. nr.12, p.20-24.
23. Данилов Е.П. *Op.cit.*, p. 544.
24. Brînză S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol. I. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p. 1205.
25. Lupan Ernest. *Noțiunea juridică a poluatorului mediului*. În: *Curentul juridic*, Tg-Mureș, nr.1-2/2002, p.82-87.
26. Duțu Mircea. *În legătură cu răspunderea civilă pentru daune ecologice*. În: *Dreptul*, nr.10-11/1991, p.23-32, precum și *Specificul sancțiunilor de drept al mediului*. În: *Dreptul*, nr.10-11/1994.
27. Caballero F., în *Essai sur la notion juridique de nuisance*. Paris: L.G.D.R.,1981; la p.293, definește dauna ecologică ca fiind orice pagubă cauzată direct mediului, independentă de repercusiunile sale asupra persoanelor și bunurilor.
28. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V., Țurcanu I., Grosu V. *Op.cit.*, p. 387-388.
29. Brînză S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol. I, p.1207.



UNELE ASPECTE ALE PROTECȚIEI DREPTURILOR CONSUMATORILOR ÎN PROCESUL INSOLVABILITĂȚII

Pavel MIDRIGAN,

doctor, conferențiar universitar interimar (USPEE „Constantin Stere”)

Protecția drepturilor consumatorilor în litigiile civile are o importanță deosebită. În același timp, în practica judiciară, unele aspecte legale sunt tratate neuniform. Astfel, un șir de probleme au apărut în legătură cu aplicarea legii insolvenței, aprobată recent, cu atât mai mult că aceste litigii sunt examinate de instanțele de judecată de drept comun. Problematika se referă la calitatea de creditori (reclamanți) în cazurile de intentare a procesului de insolvență a companiilor în construcții, calitate de creditori și validarea creanțelor, obiectul litigiilor, impunerea plății de stat și alte subiecte.

Cuvinte-cheie: consumator; agent economic; produs; creditor; insolvență; creditori garanți; debitor.

* * *

The protection of consumer rights has a particular importance in civil disputes. Meanwhile, in judicial practice some legal matters are handled non-uniformly. Thus, a number of problems arose in connection with application of the insolvency of law recently approved, and because these disputes are examined by the courts of common law. The issue concerns the quality of creditors (plaintiffs) in cases of instituting an insolvency proceeding in construction companies, as creditors and claims validation, dispute, requiring payment of bills and other topics.

Keyword: consumer; trader; product; creditor; insolvency; secured creditor; debtor.

Autoritățile statului încearcă prin măsuri legislative să protejeze consumatorul, dar este evident, că acestea, după cum demonstrează practica, nu sunt suficiente.

Prin intermediul mijloacelor prevăzute de legislație, statul protejează persoanele în calitatea lor de consumatori, asigurând cadrul necesar accesului neîngrădit la produse și servicii, informării lor complete despre caracteristicile esențiale ale acestora, apărării și asigurării drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor fizice împotriva unor practici abuzive. Protecția judiciară, prin restabilirea drepturilor încălcate ale consumatorilor, se constituie ca o componentă importantă în cadrul arealului dimensional al deciziilor enunțate.

Esența Legii privind protecția drepturilor consumatorilor reiese din faptul că consumatorul, persoana fizică, este mult mai slabă și posedă mai puține posibilități în comparație cu agentul economic și din acest motiv, urmează să aibă prioritate față de acesta în litigiile date.

În același timp, consumatorul trebuie să-și cunoască drepturile, să se ferească de riscurile de a fi înșelat și să știe cum să obțină compensații când constată că a fost o victimă inocentă.

Conform stipulărilor contractuale, în cazul neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare, părțile contractante vor încerca să soluționeze problemele apărute amiabil, iar în caz că această procedură nu va satisface cerințele înaintate, litigiul va fi soluționat de către instanța competentă. De menționat faptul că instanțele de judecată din Republica Moldova sunt abundente de litigii, privind apărarea drepturilor consumatorilor (investitorilor) în spațiul locativ. O majoritate din pretențiile consumatorilor (investitorilor) în construcții sunt: nerespectarea termenului de dare în exploatare a construcției; calitatea în construcție; stoparea lucrărilor de construcție; încheierea mai multor

contracte de investiții cu mai mulți consumatori. Din aceste considerente, o majoritate din obiectul litigiilor sunt: rezilierea contractului de investiție; declararea dreptului de proprietate asupra unui apartament concret; separarea bunurilor, încasarea prejudiciului material și moral Aceste cauze, care sunt de multe ori tergiversate în legătură cu complexitatea lor, numărul participanților la proces, efectuarea evaluărilor și expertizelor ...

Într-o măsură sau alta, în aceste litigii investitorii (consumatorii) invocă aplicarea Legii privind protecția consumatorilor nr.105-XV din 13.03.2003 [1], precum și explicațiile și recomandările Curții Supreme de Justiție.

Dintre acestea face parte și Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica aplicării legislației despre protecția consumatorilor la judecarea cauzelor civile” nr.7 din 09.10.2006 [2]. Legea nominalizată reglementează raporturile dintre consumator și agentul economic – orice persoană juridică sau fizică autorizată pentru activitatea de întreprinzător, care fabrică, transportă, comercializează produse ori părți din produse, prestează servicii (**execută lucrări**). Luând în considerație, că activitatea în construcție, nu numai reparația (serviciu), dar și construcția imobilelor (executarea lucrărilor de construcții) este o activitate de antreprenoriat (calitatea de întreprinzător), am putea deduce că în soluționarea litigiilor apărute în acest domeniu între consumator și întreprinzător, putem aplica stipulările prevăzute de Legea privind protecția drepturilor consumatorilor.

Totuși, au rămas unele chestiuni importante neexplicate: alte relații, care nu întrunesc criteriile determinante ale relației consumator-întreprinzător, ce derivă din art.1 din Legea privind protecția consumatorilor, nu se vor supune acestei legi, aceste raporturi fiind reglementate de alte legi. Întrebarea care apare este



una firească: care alte criterii determinante ale relației consumator-întreprinzător se au în vedere? În primul rând, aceasta s-ar referi la subiecți: consumator-întreprinzător. Așadar, pentru a analiza aceste relații, revenim la noțiunile prevăzute în legislația în vigoare. Conform art. 1 al legii, *consumator* este orice persoană fizică ce intenționează să comande sau să procure ori care comandă, procură sau folosește produse, servicii pentru necesități nelegate de activitatea de întreprinzător sau profesională. Deci, orice persoană fizică, în condițiile indicate mai sus, are calitatea de consumator. Un prim-criteriu pentru aplicarea legii persistă. Tot în acest articol, în noțiuni generale, este indicată și calitatea întreprinzătorului, agent economic:

agent economic – orice persoană juridică sau fizică autorizată pentru activitate de întreprinzător, care fabrică, transportă, comercializează produse ori părți din produse, prestează servicii (execută lucrări);

producător – agent economic care **fabrică un produs finit**, o parte componentă a unui produs sau materie primă;

produs – bun destinat consumului sau utilizării individuale; sunt, de asemenea, considerate produse energia electrică, energia termică, gazele și apa livrate pentru consum individual. În cadrul practicilor comerciale, se consideră produs orice bun sau serviciu, **inclusiv bunurile imobile, drepturile și obligațiile aferente**.

Prin urmare, condiția cea mai importantă, pe care o stabilește legiuitorul și care este indicată în Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție (obligatoriu pentru instanțele de judecată) pentru aplicarea Legii privind protecția consumatorului persistă și în cazurile date se aplică anume această lege (mai favorabilă pentru consumatori) și apoi stipulările Codului civil.

Întrebarea, care rămâne tot timpul în aer era: se aplică legea privind protecția drepturilor consumatorilor și în cazurile contractelor de investiții (construcția apartamentelor) dacă sunt întrunite aceste două elemente indicate: consumator-întreprinzător și în care măsură?

Această problemă de interpretare s-a clarificat parțial odată cu adoptarea de către CSJ a Recomandării nr. 4 din 01 noiembrie 2012 [3], prin care s-a atras atenția tuturor instanțelor, că persoanele fizice care încheie contracte de investiții în construcție **cad sub incidența Legii cu privire la protecția consumatorilor**. Astfel, a fost prevăzut că instanța de judecată, la judecarea litigiilor în cauză, este obligată să țină cont și de prevederile art. 513, 602, 603 și 610 CC. Or, aplicarea formală a Legii privind protecția consumatorului, și anume, a normei ce vizează responsabilitatea vânzătorului, prestatorului, fără a ține cont de normele Codului civil menționate mai sus, poate duce în consecință la pronunțarea unor hotărâri arbitrare.

S-ar părea că s-a elucidat această problemă, însă în practica judiciară nici pe departe. Mai ales în cazurile achitării taxei de stat, unde instanțele de judecată nu iau în considerație nici stipulările legii, nici explicațiile Curții Supreme de Justiție indicate și o să prezint numeroase exemple din practica judiciară.

Totuși revenim la subiectul temei, și anume, **consumatorul în procedura insolvenței**.

Legea insolabilității nr. 632 din 14.11.2001 [3] (în vigoare până în 2013) nu conținea noțiunea clară, că creditor în procesul de insolvență poate fi inclusiv persoana fizică, adică consumatorul.

Noțiuni generale:

creditori garantați – clasă de creditori ale căror creanțe față de debitor au apărut înainte de intentarea procesului de insolabilitate și sunt asigurate prin garanții reale în conformitate cu legea;

creditori chirografari – clasă de creditori ale căror creanțe față de debitor au apărut înainte de intentarea procesului de insolabilitate și nu sunt asigurate prin garanții;

creditori ai masei – clasă de creditori ale căror creanțe față de debitor au apărut după intentarea procesului de insolabilitate și se execută în prealabil în mod curent pe măsura apariției lor (în Legea insolabilității nr. 149/2012 este stipulat că **creditor este persoană fizică** sau persoană juridică deținător al unui drept de creanță asupra patrimoniului debitorului, care poate face dovada creanței sale față de acest patrimoniu în condițiile prezentei legi).

Procesele de insolabilitate însă au apărut cu mult mai înainte de anul 2013 (aplicarea legii noi). Care era situația consumatorilor (creditorilor) în cazul intentării procesului de insolvență față de companiile de construcții și în care clasă de creditori erau validate creanțele creditorilor (consumatorilor)?

Revenim la noțiunea de creditori, conform legii nr. 632 din 14.11.2001.

Astfel, *creditori garantați*, clasă de creditori ale căror creanțe față de debitor au apărut înainte de intentarea procesului de insolabilitate și sunt asigurate prin garanții reale în conformitate cu legea. Ce înseamnă și cum aplică instanțele de judecată sintagma „*asigurate prin garanții reale în conformitate cu legea*”? Prin care legi sunt reglementate aceste raporturi?

Evident că în cazul dat ne referim la **Legea cadastrului bunurilor imobile** nr. 1543 din 25.02.1998. Prezenta lege stabilește modul de creare și de ținere a cadastrului bunurilor imobile, prin care se asigură recunoașterea publică a dreptului de proprietate și a altor drepturi patrimoniale asupra bunurilor imobile, ocrotirea de către stat a acestor drepturi, susținerea sistemului de impozitare și a pieței imobiliare:

construcție – clădire sau construcție legată solid de pământ, a cărei strămutare este imposibilă fără cauzarea de prejudicii destinației sale. Poate fi obiect independent al înregistrării de stat;

încăpere izolată – partea interioară a unei construcții, separată de alte părți adiacente ale acestei construcții prin pereți sau prin despărțituri fără goluri pentru uși, având ieșire separată pe palierul scării, în coridor comun, în curte sau în stradă;

înregistrare de stat a drepturilor patrimoniale asupra bunului imobil, denumită în continuare înregistrare a drepturilor – înscrierea în registrul bunurilor imobile a bunului imobil, a dreptului de proprietate și



a altor drepturi patrimoniale asupra acestuia, precum și a titularului de drepturi;

registru al bunurilor imobile – sistem de înscrieri, efectuate conform prezentei legi, privitoare la bunurile imobile și la drepturile patrimoniale asupra lor;

înregistrare de stat primară – efectuarea primei înscrieri în registrul bunurilor imobile privitor la bunul imobil, la drepturile patrimoniale asupra lui și la titularul de drepturi;

document ce confirmă drepturile – contract, act administrativ sau un alt document legal care constituie temeiul nașterii, modificării sau stingerii drepturilor patrimoniale;

grevare – drepturile patrimoniale asupra unui bun imobil ale unor persoane care nu sunt proprietarii lui (ipotecă, arendare, servitute și altele).

Astfel, conform legii sus-îndicate, noțiunea de creditor – persoană fizică, nu este clar stipulată. Pentru apărarea drepturilor și intereselor sale (investitorii), persoanele fizice se adresau cu cereri în instanțele de drept comun, conform stipulărilor contractuale de investiții în construcție, pentru a obține o hotărâre favorabilă și, respectiv, titlul executoriu. Titlul executoriu era transmis executorului judecătoresc spre executare, însă executarea, de facto, era stopată din mai multe considerente. Pe de altă parte, validarea creanței sale către debitorul (compania de construcții față de care a fost intentată procedura insolvenței) unde era necesar nu numai de a avea o creanță față de debitor, apărută înainte de intentarea procesului de insolvență, dar creanța (contractul de investiții) era înregistrată la Oficiul Cadastral Teritorial în conformitate cu legea indicată mai sus. Pe de altă parte, creditorii pot depune cererea introductivă numai dacă au un interes legitim, își pot argumenta creanțele și unul din temeiurile de intentare a procesului de insolvență. Însăși existența creanței și depunerea cererii introductive nu duce la apariția calității procesuale de creditor. Această calitate și toate drepturile ce decurg din ea vor apărea numai după ce creanța acestuia a fost validată la ședința de validare.

Cazurile din practica judiciară au demonstrat că o majoritate din contractele de investiții în apartamente (anii 2000-2010) nu au fost înregistrate la OCT (abia prin legea indicată din 09 iulie 2008 a obligat companiile de construcții la respectarea acestor cerințe, adică de a înregistra contractele de investiții la OCT).

Profitând de faptul că legea până în 2008 nu interzicea în mod expres și nici nu condiționa înregistrarea în Registrul bunurilor imobile a dreptului de proprietate al companiei de construcții asupra blocurilor de locuit, construite din contribuțiile individuale ale cetățenilor, beneficiind de aceste lacune, mai multe companii au obținut înregistrarea dreptului de proprietate asupra construcțiilor nefinalizate, pe care ulterior le-au pus în gaj la bănci, pentru obținerea unor credite. Multe contracte de ipotecă între întreprinși și bănci au fost încheiate fără acordul cetățenilor care au investit mijloacele proprii în edificarea obiectivelor gajate, iar soluțiile instanțelor de judecată sunt în multe cazuri pronunțate în favoarea băncilor.

Raționamentul juridic care a stat la baza unor asemenea decizii pornește de la prioritatea dreptului real al băncii (ce reiese din contractul de ipotecă) asupra dreptului de creanță al investitorului (ce reiese din contractul de investiții în construcție). A fost apreciat că dreptul de ipotecă, odată înregistrat în Registrul bunurilor imobile, este opozabil tuturor. Respectiv, persoana care a încheiat contractul de investiție asupra unui bun viitor care era ipotecat suportă riscurile preluării de către bancă a construcției. Gajul nu se naște prin efectul direct al contractului sau al legii, prevederile legale sau contractuale servind doar temei pentru constituirea gajului. Dacă nu a fost constituit, gajul legal nu există și creditorul care a încheiat un contract de gaj cu debitorul nu este altceva decât un creditor chirografar (ordinar). La fel, creditorii care în baza legii au dreptul la constituirea gajului legal, devin creditori gajiști doar în cazul în care au săvârșit toate formalitățile de constituire (înregistrare). Lipsa temeiului atrage după sine nulitatea dreptului de gaj dacă acesta nu a fost constituit. Mai mult, conform Legii cadastrului bunurilor imobile nr.1543-XIII din 25.02.98, contractele prin care una dintre părți se obligă să asigure construcția unuia sau mai multor apartamente și să le transmită persoanei fizice care se obligă să achite integral sau parțial prețul imobilului anterior predării acestuia, precum și contractele privind cesiunea drepturilor care rezultă din acestea se autentifică notarial și se înscriu în Registrul bunurilor imobile, sub sancțiunea nulității.

Modificările operate în legislație la 9 iulie 2008, prin care s-a instituit ca o condiție de valabilitate obligația de autentificare și notare la organul cadastral a contractului de investiții în construcții, urmau să prevină apariția litigiilor de genul celor menționate mai sus. Totuși, este de remarcat că chiar și după 9 iulie 2008 abuzurile asupra investitorilor au continuat. În foarte multe cazuri organul cadastral a continuat să accepte înregistrarea de către firmă a ipotecii asupra construcției nefinisate, chiar dacă în Registrul bunurilor imobile erau notate contracte de investiție în construcții, iar investitorii nu își oferise acordul pentru ipotecare. Situațiile respective din nou au condus la litigii. Așa după cum arată practica, chiar și în condițiile în care în legislație au fost introduse garanții suplimentare pentru investitori, instanțele extrem de rar găsesc argumentele necesare pentru a hotărî în favoarea acestora. În majoritatea cazurilor, băncile obțin câștig de cauză în litigiile cu investitorii.

În practica judiciară au fost constatate mai multe cazuri de falimentare a proiectelor de edificare a blocurilor de locuit finanțate de către investitorii individuali (consumatori), după cum ar fi: S.A. „Locuințe pentru toți”; ÎCS „Hazar Construct” S.R.L.; S.R.L. „Rom-Prim”; S.R.L. „Romașta Plus” (a preluat proiectul de la ÎI „Tomailă Argo”); S.R.L. ÎM „Fame-CV Construction”; S.R.L. „R&R”; S.R.L. „Amtarex&Co”; S.R.L. „Management Consulting Service”; S.R.L. „Tenadria”; S.R.L. „Crasigal”; S.R.L. „Nourco”; S.R.L. „Primautosport”, S.R.L. „Plugarul”. O mare parte din contractele de investiții nu au fost autenti-



ficate notarial și nu au fost înregistrate în Registrul bunurilor imobile. Majoritatea cetățenilor au achitat în folosul companiilor de construcții banii destinați construcției, inclusiv prețul deplin, însă băncile au avut prioritate cu gajul înregistrat la oficiul cadastral și, respectiv, câștig de cauză asupra bunurilor gajate ale debitorului.

În 2009 ÎI „Tomailf Argo” a înregistrat dreptul său de proprietate asupra blocurilor nefinisate din str. I. Dumeniuc, 4 și 4/1 (grad de finisare 19%). În anul 2009 a fost înregistrat dreptul de gaj al S.A. „Banca de Economii” asupra blocurilor nefinisate din str. I. Dumeniuc, 4 și 4/1, pentru creditele contractate de ÎI „Tomailf Argo” (inițial – 82 000 000 lei). La 23.03.2011 ÎI „Tomailf Argo” a transmis către SC „Romașta Plus” S.R.L. dreptul de proprietate asupra blocurilor nefinisate din str. I. Dumeniuc, 4 și 4/1, dreptul fiind înregistrat în Registrul bunurilor imobile. În Registrul bunurilor imobile a fost înregistrat dreptul de gaj al S.A. „Banca de Economii” asupra blocurilor nefinisate din str. I. Dumeniuc, 4 și 4/1, pentru creditele contractate de SC „Romașta Plus” S.R.L. (inițial – 63 700 000 lei). ÎI „Tomailf Argo” și SC „Romașta Plus” S.R.L. au încheiat cu cetățenii acorduri adiționale prin care construcția blocurilor din str. I. Dumeniuc 4 și 4/1 urma să fie finisată de către SC „Romașta Plus” S.R.L. În mai 2012 SC „Romașta Plus” S.R.L. a încheiat și a înregistrat în Registrul bunurilor imobile un Acord cu S.A. „Banca de Economii” privind executarea benevolă a dreptului de ipotecă și a transmis în posesiunea băncii blocurile nefinisate din str. I. Dumeniuc, 4 și 4/1. După semnarea și înregistrarea Acordului privind executarea benevolă a dreptului de ipotecă al S.A. „Banca de Economii”, SC „Romașta Plus” S.R.L. a continuat să încheie contracte cu cetățenii și să colecteze sume de bani pentru construirea apartamentelor; – S.A. „Banca de Economii” a publicat pe site-ul său anunț privind înstrăinarea bunurilor ipotocate din str. I. Dumeniuc, 4 și 4/1. SC „Romașta Plus” S.R.L. stochează lucrările de construcție care nu sunt finisate nici pe jumătate. La 26 mai 2014, la cererea S.A. „Banca de Economii”, a fost adoptată Hotărârea Curții de Apel Chișinău privind insolvabilitatea SC „Romașta Plus” S.R.L. care a acumulat datorii în sumă de peste 145 000 000 lei, inclusiv peste 88 000 000 lei față de S.A. „Banca de Economii” și peste 57 000 000 lei față de investitori (persoane fizice și juridice). Imperfecțiunile cadrului legal în domeniul construcției locuințelor finanțate din investițiile private ale cetățenilor au favorizat înregistrarea în registrul bunurilor imobile a dreptului de proprietate pentru ÎI „Tomailf Argo”/SC „Romașta Plus” S.R.L., și gajarea construcțiilor în folosul S.A. „Banca de Economii”. Odată cu intentarea procesului de insolvabilitate, apartamentele finanțate din contribuțiile cetățenilor (consumatorilor) sunt considerate drept parte componentă a masei debitoare care urmează a fi valorificată pentru stingerea datoriilor acumulate de compania de construcții SC „Romașta Plus” S.R.L. care a falimentat și la care acum pretinde S.A. „Banca de Economii”. Insolvența companiei de construcții SC „Romașta Plus” S.R.L.

i-a surprins pe cetățenii (consumatorii) care nu au o altă cale decât să participe la procedura de insolvență.

Datorită Legii insolvenței 149/29.06.2012 [5], o parte din investitori pretind la statutul de creditori garanți potrivit art.50. Acest statut presupune că, după un șir de proceduri prescrise de lege și după achitarea onorariilor convenite administratorului insolvenței, investitorii ar putea, în principiu, obține în proprietatea lor pereții (carcasa) apartamentelor pe care le-au finanțat. Însă, S.A. „Banca de Economii”, pretinde aceleași drepturi de creditor garantat asupra aceluiași apartamente, în baza dreptului de ipotecă, și în acest temei banca a contestat dreptul de creață al unui număr impunător de peste 40 de cetățeni (consumatori) pe motiv că mai multe contracte nu au fost autentificate notarial și ar fi lovite de nulitate absolută.

În sensul art. 35 din Legea 149/2012 se prevede că, în momentul deschiderii procedurii de insolvență, vor fi suspendate „toate acțiunile judiciare, extrajudiciare sau măsurile de executare silită” formulate împotriva debitorului față de care se deschide procedura insolvenței.

Pentru aplicarea legii indicate, este necesar a constata starea de insolvență a debitorului, care este definită ca situația financiară a debitorului caracterizată prin incapacitatea lui de a-și onora obligațiile de plată, constatată prin act judecătoresc de dispoziție. Astfel, pentru aplicarea acestei legi, este necesar a stabili printr-o hotărâre definitivă, că debitorul nu poate să-și îndeplinească obligațiile de plată, inclusiv obligațiile fiscale.

Pentru aplicarea uniformă a legii indicate, Plenul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova la 24.03.2014 a adoptat Hotărârea nr. 2 cu privire la aplicarea în practica judiciară a Legii insolvenței, precum și Recomandarea nr. 70 [6].

Astfel CSJ a indicat că instanțele vor face distincție între noțiunile: 1. întreprindere în dificultate financiară – întreprindere al cărei potențial de viabilitate managerială și economică se află într-o dinamică descrescătoare, dar al cărei titular execută sau este capabil să execute obligațiile exigibile; urmează de accentuat că această categorie de întreprinderi nu se consideră insolvable de fapt, iar situația în care titularul execută sau este capabil să execute obligațiile exigibile, dar într-o dinamică descrescătoare, ce ar putea genera pe viitor incapacitatea lui de a-și executa obligațiile pecuniare scadente, ar constitui ulterior un temei de restructurare accelerată a debitorului; supraîndatorare – situația financiară a debitorului, a cărei răspundere este limitată prin lege la valoarea patrimoniului său, în care valoarea bunurilor nu acoperă obligațiile existente ale acestuia (se poate referi doar la societățile pe acțiuni și societățile cu răspundere limitată); 2. incapacitate de plată – situație financiară a debitorului caracterizată prin incapacitatea lui de a-și executa obligațiile pecuniare scadente, inclusiv obligațiile fiscale (se prezumă în cazul în care debitorul a încetat să efectueze plăți); insolvență – situație financiară a debitorului caracterizată prin incapacitatea de a-și



onora obligațiile de plată, constatată prin act judecătoresc de dispoziție. Astfel, dacă în legea veche noțiunea de „insolvabilitate” aproape echivala cu cea de „incapacitate de plată”, legea nouă atribuie un alt conținut noțiunii de „insolvabilitate”, debitorul intrând în această situație odată cu pronunțarea de către instanța de insolvabilitate a hotărârii de intentare a procedurii de insolvabilitate. 3. Se va reține că instanța de insolvabilitate are un rol de supraveghere și dirijare a procesului de insolvabilitate, având dreptul de examinare a circumstanțelor de fapt și de drept în vederea confirmării unor proceduri sau a unor acte executate în cadrul procesului de insolvabilitate prin emiterea unor hotărâri sau încheieri în situațiile prevăzute de lege. Se atenționează instanțele că instanța de insolvabilitate nu are în competența sa atribuții manageriale.

Adică, dacă compania de construcții nu-și îndeplinește obligațiunile contractuale, inclusiv de dare în exploatare a bunului imobil, dar construcția merge cu chiu-cu-vai, acesta încă are șansa de a fi restructurat, iar obligațiunile finale, adică de dare în exploatare a imobilului, vor fi stabilite în planul de restructurare, întreprinderea nu va fi lichidată.

Revenim la noțiunea de creditor, stipulată în art. 1 al legii indicate. Creditorii sunt persoane fizice sau juridice, deținători ai unui drept de creanță asupra patrimoniului debitorului, care fac dovada creanței lor față de acest patrimoniu în condițiile Legii insolvabilității. Dovada creanței față de patrimoniul debitorului se face prin documentele ce adevăresc obligațiile debitorului față de creditor, mărirea datoriei la aceste obligații, alte documente care justifică creanța și nu este obligatoriu ca creanța să fie probată doar prin copia de pe hotărârea irevocabilă a instanței de judecată sau copia de pe hotărârea arbitrală irevocabilă, ori copia de pe încheierea judecătorească irevocabilă privind recunoașterea hotărârii judecătorești sau a hotărârii arbitrale străine, ori decizia (hotărârea) organului abilitat prin legea executorie la acel moment (titlul executoriu).

Întrebarea care se impune este: poate consumatorul, în cazul obținerii unor hotărâri irevocabile, inclusiv cu titlu executoriu, să se adreseze cu cerere pentru intentarea procesului de insolvabilitate, după cum prevede art. 1 al legii, dacă aceste pretenții nu denotă faptul incapacității de plată, ci numai nerespectarea dării la timp a obiectului în exploatare? Incapacitatea de plată a debitorului și incapacitatea de a-și onora obligațiunile contractuale de a construi într-un termen anumit un bun imobil sunt analogice? Situația în care compania de construcții execută sau este capabilă să execute obligațiile exigibile, dar într-o dinamică descrescătoare, care este soluția pentru consumator, având deja o hotărâre irevocabilă de reziliere a contractului de investiție?

În acest context de remarcat și un alt aspect. Bunurile masei debitoare grevate cu garanțiile menționate în continuare sunt menite satisfacerii cu prioritate a creanțelor creditorilor gajști și ipotecari. Astfel, art. 50 alin. (1) din Legea nr. 149/2012 îndreptățește creditorii cu drept de gaj convențional sau legal asupra

unui bun din masa deitoare la satisfacerea prioritară a capitalului împrumutat, a dobânzii și a cheltuielilor aferente din contul bunului gajat. Prevederea citată utilizează termenul capital împrumutat și, din acest punct de vedere, sugerează ideea că aplicabilitatea acestei norme se limitează doar la raporturile juridice de împrumut sau de credit. În același timp, obligațiile masei deitoare garantate cu garanții reale pot izvorî din diferite raporturi juridice obligaționale, nu doar din cele de împrumut sau credit. Pe lângă aceasta, dreptul de gaj și dreptul de ipotecă, așa cum reiese din art. 461 al Codului civil al Republicii Moldova, art. 14 al Legii cu privire la gaj nr. 449/2001 și art. 4 al Legii cu privire la ipotecă nr. 142/2008, poate garanta executarea oricăror obligații.

În sensul legii indicate, creditorii pot depune cererea introductivă numai dacă au un interes legitim, își pot argumenta creanțele și unul din temeiurile de intentare a procesului de insolvabilitate. Însăși existența creanței și depunerea cererii introductive nu duc la apariția calității procesuale de creditor. Această calitate și toate drepturile ce decurg din ea vor apărea numai după ce creanța acestuia a fost validată la ședința de validare.

Astfel, prima etapă importantă pentru consumatorii (investitorii în construcții) este validarea creanței, care de multe ori întâmpină multe dificultăți pornind de la natura raporturilor contractuale dintre consumator și antreprenor, esența hotărârilor de judecată irevocabile, pretinsa clasă a creanței. Nu în ultimul rând este și poziția administratorului, care, în multe cazuri, își demonstrează poziția de refuz în validarea creanțelor investitorilor (consumatorilor) de către instanța de judecată din diferite motive.

Dacă în Legea insolvabilității din 2001 creanțele creditorilor (consumatorii) în litigiile de insolvabilitate erau validate ca creditori chirografari, atunci conform art. 50 al Legii insolvabilității din 2012 pot fi declarați ca creditori garantați, adică cu drept de gaj convențional sau legal asupra unui bun din masa deitoare și îndreptățiți la satisfacerea prioritară a capitalului împrumutat, a dobânzii și a cheltuielilor aferente din contul bunului gajat și persoanele fizice, creanțele cărora sunt născute din contracte de investiție în construcția de locuințe. Prin urmare, persoanele fizice, care sunt parte a unui contract de investiție, pot pretinde la calitatea de creditor garantat doar dacă demonstrează prin probe veridice achitarea unor sume la contul debitorului în bancă sau în casa acestuia a sumei integrale sau parțiale a contractului de investiție și ca bun garantat va constitui spațiul locativ concret construit sau construit parțial, sau bunul imobil în totalitate, dacă în contractul de investiție nu este identificat concret spațiul locativ care constituie obiectul contractului de investiție. În realizarea operației de clasificare a garanțiilor, legiuitorul a adoptat criteriul privitor la obiectul garanției, a înțeles aici ca prestația personală sau un anumit bun, concret pe care garanția o vizează.

Potrivit art. 2 din legea enunțată, creditorii chirografari sunt: clasă de creditori ale căror creanțe față de



debitor au apărut înainte de intentarea procesului de insolvență și nu sunt asigurate prin garanții; creditorii garanți sunt: clasă de creditori ale căror creanțe față de debitor au apărut înainte de intentarea procesului de insolvență și sunt asigurate prin garanții reale în conformitate cu legea.

Potrivit art. 42 alin. (1) aceeași lege, creditor chirografar este creditorul negarantat care, la momentul intentării procesului de insolvență, are o creanță patrimonială față de debitor. Conform art. 50 al Legii insolvenței nr. 149 din 29 iunie 2012, creditorii cu drept de gaj convențional sau legal asupra unui bun din masa debitoare sunt îndreptățiți la satisfacerea prioritară a capitalului împrumutat, a dobânzii și a cheltuielilor aferente din contul bunului gajat, creditorului care deține un bun sau un titlu în asigurarea dreptului său, creditorului care are un drept de retenție, creanțelor persoanelor fizice, născute din contracte de investire în construcția de locuințe.

Întrebarea, care se impune aici este: pentru a fi aplicabil art. 50 al legii insolvenței este necesar ca acest contract de investiții să fi fost încheiat înainte de intentarea procesului de insolvență și înregistrat la OCT sau indiferent de acest fapt? Art. 50 invocă stipulează că creditorii cu drept de gaj convențional sau legal asupra unui bun din masa debitoare. Din toată masa debitoare a debitorului sau numai din bunurile gajate? În același timp, art. 2 pct. 7) al aceluiași articol se face referință la creanțele persoanelor fizice, născute din contracte de investire în construcția de locuințe. Este suficient numai în calitate de persoană fizică care înaintează creanța născută din contractul de investire în construcția de locuințe sau persoana fizică cu drept de gaj convențional sau legal, înregistrat în conformitate cu legea?

Această întrebare a apărut în litigiile examinate, iar soluțiile nu întotdeauna au fost analogice. Astfel, la data de 08 iulie 2014, administratorul insolvenței a prezentat instanței de judecată tabelul definitiv al creanțelor creditorilor împotriva patrimoniului SRL „Romanta Plus”. Conform art. 140 alin. (1) Legea insolvenței, dacă are o creanță față de debitor născută anterior datei deschiderii procedurii, creditorul înaintează în scris creanța, indiferent de tipul ei, printr-o cerere de admitere a creanțelor adresată instanței de judecată care examinează cauza de insolvență a debitorului. După cum s-a constatat, Vitalie Iliev la data de 26 iunie 2014 a înaintat cerere de admitere a creanțelor, prin care a solicitat ca suma de 709.766,91 lei să fie introdusă în tabelul de creanțe ca creanță garantată și să fie validată în calitate de creditor garantat. Curtea de Apel Chișinău a concluzionat că creanța lui Vitalie Iliev corespunde creanței chirografare cu rangul V în sumă de 47.562 euro, care a apărut înainte de intentarea procesului de insolvență, fapt ce a dus la atribuirea rangului V – care se referă la alte creanțe chirografare care sunt de rang inferior.

Fiind contestată cu recurs la Curtea Supremă de Justiție, Colegiul a concluzionat că creanța lui Vitalie Iliev urmează să fie validată ca creanță garantată, deoarece creditorii garanți conform art. 50 al Legii insolvenței sunt persoane ale căror creanțe sunt asigurate prin

garanții (gaj convențional sau legal) și au apărut înainte de intentarea procesului de insolvență, iar în partea negarantată a creanțelor, acești creditori sunt creditori chirografari. Din actele cauzei, s-a confirmat faptul că Vitalie Iliev a investit în construcția de locuințe, fapt confirmat prin contractul cu privire la investirea capitalului în construcție nr. 6-1/03 din 22 august 2012 și anexa la contractul dat, precum și actul prezentat la dosar prin care confirmă că Vitalie Iliev a achitat prețul apartamentului în sumă de 47.562 euro.

În același timp, Colegiul menționează că potrivit art. 50 al Legii insolvenței se atribuie la categoria de creditori garanți creditorul care deține un bun sau un titlu în asigurarea dreptului său, creditorul care are un drept de retenție și creanțele persoanelor fizice născute din contracte de investire în construcția de locuințe. Cu atât mai mult că prin lege sunt atribuite la creditori garanți creanțele persoanelor fizice, născute din contracte de investire în construcția de locuințe. Astfel persoanele fizice care sunt parte a unui contract de investiție pot pretinde la calitatea de creditor garantat doar dacă demonstrează prin probe veridice achitarea unor sume la contul debitorului în bancă sau în casa acestuia a sumei integrale sau parțiale a contractului de investiție și ca bun garantat va constitui spațiul locativ concret construit sau construit parțial, sau bunul imobil în totalitate, dacă în contractul de investiție nu este identificat concret spațiul locativ care constituie obiectul contractului de investiție. Instanța de recurs reiterează că în realizarea operației de clasificare a garanțiilor, legiuitorul a adoptat criteriul privitor la obiectul garanției, a înțeles aici ca prestația personală sau un anumit bun concret pe care garanția o vizează.

Colegiul a mai indicat în decizia sa că mai mulți autori delimitează două categorii de garanții, respectiv garanțiile personale și garanțiile reale. În categoria garanțiilor personale se înscrie fidejusiunea, denumită și cauțiune, care poate fi definită ca fiind un accesoriu al obligației principale, ce constă în angajamentul pe care o altă persoană decât debitorul principal și-l asumă față de creditor, de a executa obligația, în cazul în care debitorul principal nu o va face. În categoria garanțiilor reale se înscriu gajul, garanția reală mobilă, ipoteca, privilegiile reale, dreptul de retenție (cu precizarea că acesta din urmă este o garanție reală imperfectă, având în vedere că este lipsit de una din cele două prerogative speciale conferite de drepturile reale accesorii, respectiv de atributul de urmărire), al căror specific se exprimă prin afectarea specială a unui bun pentru garantarea obligației, prin instituirea unui veritabil drept real accesoriu – de garanție, cu privire la bunul în cauză. Dreptul real de garanție constituit în aceste condiții conferă creditorului titular atât un drept de preferință, cât și un drept de urmărire. Din considerentele menționate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ ajunge la concluzia de a admite recursul și a casa parțial încheierea Curții de Apel Chișinău din 19 decembrie 2014, prin care se validează creanța înaintată de Vitalie Iliev în sumă de 47.562 euro cu titlu de creanță garantată.

Dosarul nr. 2ri- 436/14



Curtea Supremă de Justiție, în această Decizie, care constituie practică judiciară, atrage atenția asupra a câteva momente importante, fără ca totuși să le concretizeze:

1. persoanele fizice care sunt parte a unui contract de investiție, pot pretinde la calitatea de creditor garantat doar dacă demonstrează prin probe veridice achitarea unor sume la contul debitorului în bancă sau în casa acestuia a sumei integrale sau parțiale a contractului de investiție. Art.50 pct.c) al Legii insolabilității nu condiționează acest fapt. Dacă este suficient faptul achitării numai a unei sume a contractului de investiții, ceea ce de fapt are loc prin intermediul băncilor în baza contractelor de credit ipotecar, atunci care sumă de bani este suficientă pentru a fi declarat ca creditor garantat? Acest fapt, adică suma achitată debitorului, are vreo importanță în cazul dat? Dar dacă creditorul (investitorul) nu a transferat la timp suma stipulată în contract (graficul plăților), adică investitorul tot este în culpă, tot va fi recunoscut ca creditor garantat?

2. bun garantat va constitui spațiul locativ concret construit sau construit parțial, sau bunul imobil construit în totalitate, dacă în contractul de investiție nu este identificat concret spațiul locativ (apartamentul) care constituie obiectul contractului de investiție? Spațiul locativ parțial construit, în ce proporții 20%, 50%, 80%? Tot aici și o altă întrebare: localul construit care este dat în exploatare, sau care numai se construiește?

3. dacă în contractul de investiții este indicat concret spațiul locativ care constituie obiectul contractului de investiție (numărul apartamentului, etajul, suprafața ...) atunci nu se va aplica această formulă?

Într-un alt context, investitorii (consumatorii) care dețin o hotărâre irevocabilă referitor la creanța lor față de debitor sau în baza contractelor de investiții, purced la diferite modalități de apărare a drepturilor lor în caz de intentare a proCUSULUI de insolabilitate. În unele cazuri, se solicită separarea (bunului) apartamentului (obiect al contractului de investiții) din masa debitoare. Art. 48 alin. (1) din Legea enunțată prevede că persoana care, în baza unui drept real sau personal, poate demonstra că bunul nu poate fi inclus în masa debitoare și nu este creditor chirografar. În acest caz, persoana înaintează administratorului insolabilității/lichidatorului o cerere de separare a bunului din masa debitoare sau de partajare a patrimoniului din proprietatea comună deținută împreună cu debitorul.

La 03.10.2014, S.I. a depus cerere de separare a bunului imobil din masa debitoare a Î.I. „T-A”, în proces de insolvență, și anume, a apartamentului nr.168 cu două camere, suprafața 74,9 m² cu nr. cadastral 0100313.816.02, cu atribuirea acestuia în posesia titularului I. S. În motivarea cererii a indicat că la 04.03.2010 a încheiat contractul nr. 168- 6/03 privind investirea calitatului în construcția imobilului pe strada I. Dumeniuc, nr 4.

Conform punctului 1.1 al Contractului, ÎI „T-A” urma să construiască un apartament cu suprafața totală de 74,9 m², la etajul 6, în blocul locativ de pe strada

Ion Dumeniuc, 4, mun. Chișinău. Potrivit prevederilor pct. 2 al contractului respectiv, urma să achite pentru acest imobil suma de 41 195 euro. La 23.12.2010 a încheiat un contract trilateral cu nr. 06.06/4/29-p cu ÎI „T-A” și BC „Banca de Economii” SA și au fost reziliate alte acorduri anterioare, inclusiv contractul din 04.03.2010. Conform pct. 3.5 al contractului trilateral, BC „Banca de Economii” SA s-a obligat să acorde un credit ipotecar lui I. S. în sumă de 6 299 euro. Potrivit prevederilor pct. 3.4.2 al acestui contract, Beneficiarul creditului este în drept de a cere recunoașterea dreptului de proprietate asupra imobilului construit din mijloacele acordate de către Bancă prin contractul de credit ipotecar. La 23.12.2010 a fost încheiat contractul de Credit Ipotecar nr. 06-06/4/29 care la pct.2 stipula că obiectul contractului îl reprezintă acordarea unui credit ipotecar în sumă de 100 229 lei. La 20.08.2014 datoria totală față de BC „Banca de Economii” SA, conform contractului de investiție, reprezintă suma de 27 780,75 lei. Acest contract a fost notat în Registrul bunurilor imobile la data de 28 septembrie 2010. Consideră că, prin contractele din 23.12.2010, BC „Banca de Economii” SA a recunoscut dreptul real asupra bunului imobil și Banca nu poate avea pretenții asupra unui bun pentru care S.I. a achitat deja prin contractul de credit ipotecar. Se invocă că acest bun în construcție reprezintă proprietatea sa privată și nu poate face parte din masa debitoare, deoarece nu a fost cesionat către întreprinderea în proces de insolabilitate.

La 30.10.2014, S.I. a înaintat cerere de chemare în judecată împotriva debitorului, în proces de insolabilitate, privind separarea bunului imobil din masa debitoare, și anume, a apartamentului nr. 168 cu două camere, suprafața 74,9 m² cu nr. cadastral 0100313.816.02, cu atribuirea acestuia în posesia titularului I. S. și de recunoaștere a dreptului de proprietate asupra acestui bun.

Prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 03 noiembrie 2014, a fost conexată cauza civilă la cererea de chemare în judecată a lui S.I. privind separarea bunului din masa debitoare cu cauza civilă la cererea lui S I. privind separarea bunului din masa debitoare și recunoașterea dreptului de proprietate. Prin Hotărârea Curții de Apel Chișinău din 05 februarie 2015, a fost respinsă cererea I.S. privind recunoașterea dreptului de proprietate și separarea din masa debitoare a debitorului a ap. 168 din str. Profesor Dumeniuc, 4, mun. Chișinău, ca neîntemeiată.

Pentru a hotărî astfel, instanța de insolabilitate a invocat prevederile art. 1 alin. (4), art.5 alin. (2), art.48 alin. (1)-(3) din Legea insolabilității nr. 149 din 29.06.2012, art. 320 alin. (1) și (2), 321 alin. (2) CC, menționând că S. I. nu a indicat instanței ce drept deținea asupra apartamentului a cărui separare se solicită din masa debitoare, iar din actele cauzei nu se constată că acesta ar deține dreptul de proprietate asupra apartamentului, deoarece un asemenea drept nu a fost înscris în Registrul bunurilor imobile. La fel, a menționat instanța că contractul la care se face trimitere nu are ca efect direct transmiterea dreptului de proprietate, iar conform pct. 4.1 din contract, preda-



rea-primirea bunului imobil se petrece după finisarea tuturor lucrărilor de construcție prin semnarea de către beneficiar și partener a actului de predare-recepție, pe când din actele cauzei rezultă că casa de locuit în care s-ar afla ap.168 nu este încă finisată, nu a fost dată în exploatare, precum și nu a fost prezentat oarecare act de predare-primire a bunului imobil. Considerând ilegală hotărârea instanței de insolvabilitate, la 13.02.2015, S.I. a contestat-o cu recurs, solicitând admiterea recursului, casarea Hotărârii Curții de Apel Chișinău din 05.02.2015 și emiterea unei noi hotărâri de admitere a cererii privind recunoașterea dreptului de proprietate și separarea din masa debitoare a bunului imobil. În motivarea recursului, recurenta a reiterate argumentele expuse în cererea inițială.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit a considerat Hotărârea Curții de Apel ca legală și întemeiată. Potrivit art. 356 CPC, cererea de declarare a insolvabilității se judecă în instanță conform normelor generale din prezentul cod, cu excepțiile și completările stabilite de legislația insolvabilității. Conform practicii judiciare a Curții Supreme de Justiție (Hotărârea Plenului CSJ nr. 2 din 24.03.2014 cu privire la aplicarea în practica judiciară a Legii insolvabilității), deși nu este menționat expres, hotărârile adoptate pe marginea cererilor de separare a bunurilor din masa debitoare pot fi atacate cu recurs în modul prevăzut de Legea insolvabilității de contestare a altor hotărâri. După cum rezultă din materialele cauzei, recurentul își exprimă dezacordul cu soluția instanței de insolvabilitate, prin care a fost respinsă ca neîntemeiată cererea sa privind recunoașterea dreptului de proprietate și separarea din masa debitoare a ap. 168 din str. Profesor Dumeniuc, 4, mun. Chișinău.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ lărgit consideră întemeiată concluzia instanței de insolvabilitate pornind de la următoarele. Potrivit art. 48 alin. (1) al Legii insolvabilității nr.149 din 29.06.2012, persoana care, în baza unui drept real sau personal, poate demonstra că bunul nu poate fi inclus în masa debitoare nu este creditor chirografar. În acest caz, persoana înaintează administratorului insolvabilității/lichidatorului o cerere de separare a bunului din masa debitoare sau de partajare a patrimoniului din proprietatea comună deținută împreună cu debitorul. Persoana este obligată să indice în cererea vizată la alin.(1) titlul în a cărui bază cere separarea sau partajarea masei debitoare, bunurile care urmează a fi separate sau partajate, evaluarea lor, locul unde se află, persoana care le deține sau le administrează. În caz de refuz al administratorului insolvabilității/lichidatorului, instanța de insolvabilitate, la cererea persoanei interesate, va stabili bunurile supuse separării sau partajării, calitatea de proprietar sau de coproprietar, cota-parte ce se cuvine fiecăruia și creanțele, născute din starea de proprietate comună, pe care coproprietarii le au unii față de alții. Dacă se împarte o moștenire, instanța va mai stabili datoriile transmise prin moștenire, datoriile și creanțele comoștenitorilor față de defunct, sarcinile moștenirii. Instanța de insolva-

bilitate va face separarea sau partajarea în natură a masei debitoare prin formarea unor loturi de atribuire. În cazul în care nu sunt egale în valoare, loturile se întregesc printr-o sumă de bani. La formarea și la atribuirea loturilor, instanța va ține seama de acordul părților, de mărimea cotei-părți ce se cuvine fiecăruia ca urmare a separării sau a partajării masei debitoare, de natura bunurilor, de domiciliul și de ocupația părților, de faptul că unii coproprietari, înainte de a se cere separarea sau partajarea, au făcut construcții, îmbunătățiri sau altele asemenea cu acordul coproprietarilor. Analizând circumstanțele speței prin prisma normelor legale care reglementează modalitatea și temeiurile de separare a bunurilor din masa debitoare, instanța de recurs constată temeinicia și legalitatea soluției instanței de insolvabilitate. Or, pentru a solicita separarea unui bun din masa debitoare, solicitantul trebuie să demonstreze că deține un drept real sau personal asupra bunului în cauză, precum și să indice titlul acestui drept. La caz, solicitanta S.I. a invocat dreptul temei al pretențiilor sale contractul tripartit nr. 06-06/4/29-p de participare prin cotă la construcția spațiului locativ, încheiat la 23.12.2010. Potrivit pct. 1.1 din contract, S. I., din contul surselor proprii și a creditului ipotecar primit de la bancă, participă la finanțarea construcției bunului imobil, iar debitorul s-a obligat să construiască complexul locativ, să-l dea în exploatare și să-l transmită în proprietatea beneficiarului, cu înregistrarea de către bancă a dreptului de gaj asupra bunului imobil, după darea în exploatare a blocului de locuit. Potrivit pct. 4.1 al contractului, predarea-primirea bunului imobil se petrece după finisarea tuturor lucrărilor de construcție prin semnarea de către beneficiar și partener a actului de predare-recepție. Prin urmare, modalitatea de obținere a dreptului de proprietate asupra bunului litigios – ap. 168 din str. Profesor Ion Dumeniuc, 4, mun. Chișinău, este descrisă în contractul nr. 06-06/4/29-p din 23.12.2010, adică după finisarea lucrărilor de construcție și întocmirea actului de predare-recepție. Or, blocul locativ în care se află imobilul litigios la momentul nu este finisat și, respectiv, lipsesc condițiile stipulate în contract pentru dobândirea dreptului de proprietate. În acest sens, instanța de recurs constată că este lipsită de temei legal cerința solicitantei de recunoaștere a dreptului de proprietate asupra acestui apartament, deoarece nu sunt întrunite condițiile contractuale inserate. Totodată, pornind de la prevederile art. 48 alin. (1) al Legii insolvabilității, solicitanta nu a demonstrat deținerea unui drept real sau personal asupra apartamentului litigios, deoarece în temeiul contractului nr. 06-06/4/29-p din 23.12.2010, până la finisarea lucrărilor de construcție, ea deține doar calitatea de beneficiar. În această ordine de idei, Colegiul constată că instanța de insolvabilitate a calificat just ca lipsită de temei cerința solicitantei S.I. privind separarea bunului imobil din masa debitoare, deoarece lipsesc condițiile necesare separării – deținerea unui drept real sau personal asupra bunului în cauză. Mai mult ca atât, după cum rezultă din declarațiile administratorului insolvabilității, solicitanta S.I. a fost validată ca creditor garantat



în privința apartamentului litigios. Instanța de recurs consideră drept lipsite de consistență afirmațiile recurente.

Dosarul nr. 2ri-133/15

Această decizie a CSJ, care constituie practica judiciară, are o altă interpretare a Legii insolvențității, precum și alte interpretări date în alte litigii. Cel mai discutabil este faptul că nu este suficient a demonstra existența raporturilor juridice cu compania de construcții, deținerea unui drept real sau personal, dar este necesar faptul finisării lucrărilor de construcție și întocmirea actului de predare-recepție a bunului imobil. Astfel, după cum este indicat în Decizie, investitorul (consumatorul) deține doar calitatea de beneficiar.

În situația similară, adică care solicită separarea bunului, sunt consumatorii (investitorii) care dețin deja o hotărâre irevocabilă a instanței de judecată (titlul executoriu) referitor la declararea dreptului de proprietate asupra apartamentului după mulți ani de judecată în instanțele de drept comun și cheltuieli judiciare importante (taxa de stat, expertize ...). Prin urmare, consumatorul (investitorul) chiar și dacă deține o hotărâre irevocabilă a instanței de drept comun, referitor la declararea dreptului asupra unui apartament concret din imobilul ce se află în construcție, își poate realiza creanța sa numai în procesul de insolvență și nu neapărat va dobândi de facto acest drept. Într-o mare parte, cei mai norocoși creditori garantați, conform art. 50 al legii invocate, se aleg cu unele sume de bani, iar situația altor creditori (chirografari) este și mai incertă. În plus, ei dețin numai calitatea de beneficiari ...

Nu aduce mare claritate în cazul dat și art. 11 alin. (5) din Legea cu privire la ipotecă, care prevede că este nulă clauza din contractul de ipotecă privind trecerea dreptului de proprietate asupra obiectului ipotecii către creditorul ipotecar în cazul neexecutării sau al executării necorespunzătoare a obligațiilor asumate de către debitor. O excepție în acest sens, precum s-a remarcat, este modalitatea nouă de realizare a dreptului creditorilor garantați asupra bunului grevat prin transmiterea, în condițiile art.131 alin. (10) din Legea insolvențității, a bunului în proprietatea creditorului garantat în contul creanței. Potrivit Legii insolvențității, acest drept al creditorului garantat apare doar după respectarea altor proceduri nerealizate, în termenele stabilite, de valorificare a bunului prin licitație publică, concurs sau prin negocieri directe.

După cum a fost constatat, nu mai reușită soluție este procedura de restructurare, care durează mai mulți ani, iar rezultatul este aproape același. Stoparea lucrărilor de construcții, nedarea în exploatare a imobilului din lipsa resurselor financiare sau proasta gestionare.

Anume în acest domeniu drepturile și interesele consumatorilor sunt cel mai des încălcate, iar mecanismele legale nu asigură protecția adecvată. În acest sens, nici organele se stat, abilitate cu împuternicirile de apărare a drepturilor consumatorilor nu reacționează în nici un fel.

Concluzii și recomandări

Evident că se impune revizuirea normelor privind înregistrarea în Registrul bunurilor imobile a contractelor privind construcția locuințelor, a construcțiilor finanțate din investițiile cetățenilor și a dreptului de gaj al băncilor asupra acestor construcții, cu atât mai mult, după cum s-a expus CSJ în decizia invocată – înregistrarea la Oficiul Teritorial Cadastral demonstrează numai calitatea de beneficiar al viitorului apartament, cu condiția finisării și dării în exploatare a imobilului; operarea modificărilor în legislația insolvențității pentru a garanta investitorilor obținerea dreptului de proprietate asupra locuințelor contractate și compensarea în mod prioritar a investițiilor în cazul contractelor reziliate; elaborarea unei legi speciale care ar reglementa activitatea companiilor de construcții în relațiile acestora cu cetățenii în procesul încheierii și realizării contractelor de investiții în construcția locuințelor, după cum este în alte state; abilitarea autorităților centrale de specialitate cu funcții de supraveghere a companiilor de construcții care administrează proiecte pentru edificarea blocurilor locative cu antrenarea investițiilor cetățenilor; eficientizarea răspunderii penale și contravenționale pentru încălcarea legislației în domeniul construcțiilor de locuințe finanțate din sursele cetățenilor, dar și dezvoltarea abilităților cetățenilor în raporturile cu antreprenorii în construcții; adoptarea de către Curtea Supremă de Justiție a unei hotărâri explicative, referitor la aplicarea Legii protecției drepturilor consumatorilor în toate raporturile ce apar cu consumatorii, inclusiv plata taxei de stat.

Ar fi rezonabil de a satisface creanțele creditorilor garantați nu numai din bunurile gajate sau ipotecate, ci din tot patrimoniul debitorului.

Referințe:

1. Legea privind protecția drepturilor consumatorilor nr.105-XV din 13.03.2003.
2. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica aplicării legislației despre protecția consumatorilor la judecarea cauzelor civile” nr.7 din 09.10.2006.
3. Recomandarea Curții Supreme de Justiție nr. 4 din 01.11.2014 „Privind aplicabilitatea Legii privind protecția consumatorilor în cauzele civile ce vizează litigiile cu privire la darea în exploatare în termen a imobilelor, inclusiv caselor de locuit, prestarea în termen a serviciilor etc.”.
4. Legea insolvențității nr. 632 din 14.11.2001.
5. Legea insolvențității nr. 149 din 29.06.2012 (în vigoare din 13.03.2013).
6. Plenul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr. 2 din 24.03.2014 cu privire la aplicarea în practica judiciară a Legii insolvențității.



APLICAREA art.256 ȘI 324 DIN CODUL PENAL PENTRU INFRAȚIUNILE COMISE DE CĂTRE CEI DIN PERSONALUL INSTITUȚIILOR MEDICO-SANITARE SAU DIN PERSONALUL INSTITUȚIILOR DE ÎNVĂȚĂMÂNT

Ruslan POPOV,

doctor în drept, lector universitar (USEM)

În articolul de față se stabilește, printre altele, că, în cazul în care lipsește un element al sistemului faptului juridic, lipsește însuși faptul juridic. Această ipoteză este posibilă, atunci când o acțiune relevantă sub aspect juridic nu este succedată de următoarele, la fel de necesare (sau, viceversa, o acțiune relevantă sub aspect juridic nu este precedată de anterioarele, la fel de necesare). În astfel de ipoteze, celui care a realizat acțiunea relevantă sub aspect juridic – care este necesară, dar nu și suficientă – nu-i poate fi aplicată răspunderea în baza art.324 CP RM. În astfel de ipoteze, cei care fac parte din personalul instituțiilor medico-sanitare sau din personalul instituțiilor de învățământ, eventual, pot răspunde în baza art.256 CP RM. Desigur, dacă sunt prezente toate celelalte condiții stabilite de acest articol.

Cuvinte-cheie: persoană publică; persoană cu funcție de răspundere; persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau altă organizație nestatală; persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau altă organizație nestatală; acțiuni relevante sub aspect juridic; funcții producătoare de efecte juridice; fapt juridic; activitate „subadministrativă”; activitate administrativă.

* * *

In the present article it is determined, among other things, that in the absence of an element of the legal fact, we don't have a legal fact at all. This hypothesis is possible when a legal relevant action is not followed by others, same necessary as the first one (or, vice versa, a legal relevant action is not followed by the previous, as necessary as this one). In such situations, the author of the legal relevant action – which is necessary but not sufficient – cannot be applied under art.324 PC RM. In such conjunctures, those who are working in the staff of medical or educational institutions, eventually, can be applied under art.256 PC RM; of course, only if there are present all the other conditions mentioned by this article.

Keywords: public figure; person with position of responsibility; person managing a commercial organization, public or other non-state organization; person who works for a commercial organization, public or other non-state organization; legal relevant actions; functions producing legal effects; legal fact; “under-administrative” activity; administrative activity.

În unele din lucrările noastre, am menționat: Inumai în cazul în care, în prezența anumitor circumstanțe, persoanele, care, de regulă, exercitând funcții pur profesionale în cadrul unei persoane juridice de drept public sau al celei de drept privat, ajung să exercite funcții producătoare de efecte juridice, activitatea „subadministrativă” a acestor persoane se poate transforma într-o activitate administrativă. Doar în acest caz, astfel de persoane intră sub incidența noțiunii „persoană publică” (definită la alin. (2) art.123 CP RM), a noțiunii „persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” (definită la art.124 CP RM) sau a noțiunii „persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” (utilizată în art.333-335 CP RM) [1].

În practica judiciară, cele mai multe controverse, legate de respectarea acestor exigențe, se referă la cauzele în care făptuitorii sunt cei din **personalul instituțiilor medico-sanitare** sau din **personalul instituțiilor de învățământ**. Drept confirmare, prezentăm una din spețele care suscită asemenea controverse: *B.I. a fost condamnat în baza alin.(1) art.256 CP RM. În fapt, acesta era angajat ca medic ginecolog și deținea funcția de șef de secție în Centrul Perinatal din cadrul Instituției Medico-Sanitare Publice „Spitalul raional S.”. Sub pretextul prestării de servicii medicale oferite nemijlocit la naștere, precum și a acordării ajutorului*

medical postnatal corespunzător (adică a unor acțiuni care țin nemijlocit de obligațiile profesionale ale lui B.I.), acesta a primit prin extorcare de la C.L., sora parturientei C.A., o remunerație ilicită în mărime de 3.500 lei. Ulterior, instanța de apel a susținut soluția de calificare pronunțată de instanța de fond, motivând în felul următor: fapta imputată lui B.I. nu ține de obligațiile sale ca șef de secție, obligații care sunt stabilite în fișa postului. Ea ține de exercitarea funcției pur profesionale de medic ginecolog. Ulterior, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție, ca instanță de recurs, nu a luat în considerare aceste argumente. Motivele pe care le-a invocat instanța de recurs au fost: Instituția Medico-Sanitară Publică „Spitalul raional S.” este o instituție publică; inculpatul B.I. activează în această instituție, fiind un angajat al unei persoane juridice de drept public [2].

Analizând această speță, remarcăm că funcția pur profesională de medic ginecolog (care s-a exprimat în prestarea de servicii medicale oferite nemijlocit la naștere, precum și în acordarea ajutorului medical postnatal corespunzător), pe care a exercitat-o B.I., nu avea cum să producă vreun efect juridic. Or, B.I. a săvârșit fapta în postura de medic ginecolog, nu în postura de șef de secție. Deci, la momentul comiterii faptei, B.I. a acționat nu în calitate de persoană publică. Nu este posibil ca, la momentul săvârșirii infracțiunii, făptuitorul să aibă această calitate și, concomitent, să nu o



aibă. În orice caz, întotdeauna, calitatea de persoană publică trebuie stabilită nu oarecum, ci numai în legătură cu circumstanțele concrete în care este săvârșită infracțiunea.

Considerăm că soluția instanței supreme vine în dezacord cu explicația formulată la pct.6.1 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție”, nr.11 din 22.12.2014 [3]: „Persoanele care execută atribuții pur profesionale (de exemplu, medicii, cadrele didactice, casierii etc.) nu sunt persoane publice, întrucât îndeplinirea acestor atribuții nu sunt producătoare de efecte juridice (adică, nu poate da naștere, modifica sau stinge raporturi juridice). Executând obligațiunile de natură profesională, astfel de persoane nu au cum să apară în postura de persoană publică. Numai în cazul în care în prezența anumitor circumstanțe aceste persoane ajung să exercite funcții producătoare de efecte juridice (de exemplu, să acorde drepturi sau să elibereze de obligații), activitatea „subadministrativă” a medicilor, cadrelor didactice, casierilor etc. se poate transforma într-o activitate administrativă”.

Așadar, nu oricare salariat din cadrul unei persoane juridice de drept public intră sub incidența noțiunii „persoană publică”; nu oricare salariat din cadrul unei persoane juridice de drept privat intră sub incidența noțiunilor „persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” sau „persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală”

În concluzie, în speța exemplificată *supra*, întrucât a fost atestată metoda de extorcare, urma să fie aplicat alin.(1) art.256 CP RM.

Pentru a asigura o eficiență mai sporită, analiza pe care o vom efectua *infra se va referi* aparte la: 1) cei din personalul instituțiilor medico-sanitare sau din personalul instituțiilor de învățământ care exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice; 2) cei din personalul instituțiilor medico-sanitare sau din personalul instituțiilor de învățământ care realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, însă care nu exercită nici acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice, nici funcții ale autorității publice.

Înainte de toate, vom acorda atenție **personalului instituțiilor medico-sanitare** [4] care exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice.

În mare parte, suntem de acord cu I.Țurcan, care afirmă: „Medicii sau alți lucrători medicali, care sunt angajați ai instituțiilor publice și care dețin o anumită funcție (medic-șef al spitalului, conducător de secție, soră medicală superioară ș.a.), pot îndeplini acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice, și, prin urmare, sunt considerați persoane cu funcție de răspundere” [5].

În *Legea privind supravegherea de stat a sănătății publice*, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 03.02.2009 [6], sunt prevăzute, printre altele, atribuțiile celor abilitați cu dreptul de control de stat în

sănătatea publică (inclusiv a medicului-șef sanitar de stat al Republicii Moldova și a medicilor-șefi sanitari de stat din teritorii).

Din Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea *Regulamentului privind numirea în funcție pe bază de concurs a conducătorilor instituțiilor medico-sanitare publice*, nr.1079 din 02.10.2007 [7], aflăm că conducător al instituțiilor medico-sanitare publice republicane, municipale și raionale este directorul sau medicul-șef. În pct.16 și 18 din Regulamentul Ministerului Sănătății cu privire la instituțiile medico-sanitare publice, încadrate în sistemul asigurărilor obligatorii de asistență medicală, nr.03/20-99 din 26.04.2006 [8], se stabilește: medicul-șef exercită conducerea și reprezentarea instituției medico-sanitare publice. De competența medicului-șef sunt toate chestiunile de conducere ale activității instituției, cu excepția chestiunilor ce țin de competența Fondatorului și a Consiliului administrativ.

În corespundere cu pct.10 din Ordinul Ministerului Sănătății cu privire la aprobarea *Regulamentului-cadru de organizare și funcționare a instituțiilor medico-sanitare private*, nr.609 din 27.07.2011 [9], directorul instituției medico-sanitare private are următoarele atribuții: 1) reprezintă interesele instituției fără procură, în relațiile cu persoane terțe; 2) elaborează strategia de dezvoltare și planurile anuale de activitate ale instituției; 3) asigură executarea actelor legislative și normative în vigoare; 4) emite ordine și dispoziții, în limita competenței, obligatorii pentru toți salariații instituției; 5) aprobă organigrama și statele de personal; 6) încheie, modifică, suspendă, încetează contracte individuale de muncă cu angajații instituției, cu respectarea procedurilor stabilite de Codul muncii; 7) poartă răspundere pentru asigurarea financiară și tehnico-materială a Instituției, pentru organizarea de asistență medicală și pentru calitatea ei, conform legislației în vigoare; 8) semnează contracte, eliberează procuri, deschide conturi în bănci, gestionează mijloacele financiare ale instituției; 9) poartă răspundere disciplinară, administrativă și penală pentru încălcarea prevederilor actelor legislative și normative în procesul gestionării activității instituției.

De asemenea, de exemplu, din Regulamentul Centrului de Sănătate Publică raional Orhei (anexa nr.1 la Ordinul Ministerului Sănătății nr.440 din 10.04.2013) [10], aflăm, printre altele: medicul-șef sanitar de stat al raionului, medicul-șef al Centrului este persoana responsabilă și abilitată cu dreptul de conducere operativă și gestionare a Centrului. Împuternicirile sunt prevăzute în contractul încheiat cu Fondatorul și în ordinul de numire în funcție. În unele cazuri, delegările și împuternicirile pot fi limitate, sau lărgite, după caz, prin ordinul Fondatorului (pct.38); medicul-șef sanitar de stat al raionului, medicul-șef al Centrului are următoarele atribuții: asigură controlul de supraveghere de stat a sănătății publice în raion; semnează contracte și procuri, deschide conturi în trezorerie, gestionează mijloace financiare al Centrului; angajează, încheie, modifică, încetează raporturile de muncă cu salariații Centrului, aplică sancțiuni disciplinare conform prevederilor legale; emite acte la nivel de unitate, în limita competenței, obligatorii pentru toți salariații Centrului,



inclusiv pentru persoane fizice și juridice din teritoriul administrativ (pct.41); Centrul este condus de Medicul-șef sanitar de stat al raionului, medicul-șef al Centrului în teritoriul administrativ (pct.50); Centrul este format din secții, sectoare și laboratoare, conduse de șefii de subdiviziuni pe profil, conform organigramei aprobate (pct.51); medicul-șef adjunct, șefii subdiviziunilor structurale asigură activitatea organizatorico-metodică și practică, și sunt responsabili de volumul și veridicitatea rezultatelor obținute (pct.54) etc.

Mai sus, ne-am referit la personalul instituțiilor medico-sanitare care exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice.

În continuare, ne vom referi la **personalul instituțiilor de învățământ** [11] care exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice.

Astfel, Codul educației prevede, printre altele: personalul de conducere al instituției de învățământ general se compune din director și directori adjuncți (alin.(1) art.50); directorul instituției de învățământ general are următoarele atribuții: a) reprezintă instituția; b) emite ordine, semnează în numele instituției actele juridice emise de instituție; c) angajează, evaluează, promovează și eliberează din funcție personalul instituției; d) este responsabil de executarea bugetului instituției; e) elaborează schema de încadrare a personalului instituției; f) elaborează și propune spre aprobare consiliului de administrație componenta școlară a curriculumului; g) elaborează normele de completare a claselor și numărul de clase (alin.(2) art.50); în învățământul profesional tehnic, funcțiile de conducere sunt: director, director adjunct, șef de secție (alin.(1) art.71); conducerea operativă a instituției de învățământ superior este asigurată de rector, asistat de prorectori, cu sprijinul consiliului de administrație (alin.(1) art.105); personalul de conducere din învățământul superior (rector, prorector, decan, șef de departament sau șef de catedră) poate cumula funcții științifico-didactice și științifice în conformitate cu regulamentele instituționale (alin.(11) art.119) etc.

În corespundere cu pct.16 și 17 din Regulamentul-cadru al facultății instituției de învățământ superior (anexa nr.2 la Ordinul Ministerului Educației, nr.671 din 06.08.2010) [12], conducerea executivă a facultății este înfăptuită de decan. Decanul Facultății: administrează activitățile Facultății; activează în numele Facultății, reprezentând-o atât în cadrul instituției, cât și în relațiile cu alte persoane juridice și fizice; organizează, coordonează și supraveghează realizarea procesului de studii și de cercetare științifică în cadrul Facultății; este responsabil de plasarea în câmpul muncii a tinerilor specialiști, absolvenți ai Facultății; este responsabil de organizarea și desfășurarea activității Facultății, de respectarea legislației în vigoare, disciplinei muncii de către personalul Facultății, etc. Decanul Facultății poate avea în subordine locțiitori-prodecani.

De asemenea, conform pct.14 și 15 din Regulamentul-cadru al catedrei instituției de învățământ superior (anexa nr.1 la Ordinul Ministerului Educației nr.671 din 06.08.2010) [13], conducerea executivă a Catedrei este realizată de șeful catedrei. Șeful Catedrei are ur-

mătoarele atribuții și obligațiuni: acționează în numele Catedrei, reprezentând-o atât în cadrul facultății, instituției de învățământ superior, cât și în relațiile cu alte persoane juridice și fizice; calculează și distribuie volumul anual de lucru între membrii Catedrei, ținând cont de normele didactice stabilite pentru diferite categorii de cadre didactice; asigură desfășurarea concursului pentru ocuparea posturilor didactice vacante în statele Catedrei; este responsabil de organizarea și desfășurarea activității Catedrei în ansamblu, de respectarea legislației în vigoare și a disciplinei muncii de către personalul Catedrei etc.

Menționăm că cei din personalul instituțiilor medico-sanitare și din personalul instituțiilor de învățământ – care exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice – la care ne-am referit *supra*, intră sub incidența fie a noțiunii „persoană cu funcție de răspundere” (și, implicit, a noțiunii mai largi „persoană publică”), fie a noțiunii „persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” (nu însă și a noțiunii „persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală”). Din perspectiva Codului penal din 1961, aceștia se raportează la una din următoarele categorii de persoane cu funcție de răspundere, nominalizate în Hotărârea Curții Constituționale privind controlul constituționalității dispozițiilor art.183 din Codul penal [14], nr.1 din 11.01.2001 [15]: 1) *persoana, care exercită funcțiile autorității publice*, adică persoana investită, în numele statului, cu împuterniciri legale de a înfăptui acțiuni care comportă consecințe juridice pentru toți sau pentru majoritatea cetățenilor, iar acțiunile ei pe linie de serviciu nu sunt limitate de cadrul unui anumit departament, sistem etc.; 2) *persoana, care, într-o întreprindere, instituție, organizație de stat sau a administrației publice locale ori într-o subdiviziune a lor, exercită acțiuni administrative de dispoziție*, adică persoana care are împuterniciri legate de dirijarea nemijlocită a unui colectiv de oameni sau de administrarea unui sector de muncă; 3) *persoana, care, într-o întreprindere, instituție, organizație de stat sau a administrației publice locale ori într-o subdiviziune a lor, exercită acțiuni de ordin organizatorico-economic*, adică persoana care are obligații și împuterniciri legate de dispunerea și administrarea patrimoniului.

În continuare, ne vom referi la cei din **personalul instituțiilor medico-sanitare** sau din **personalul instituțiilor de învățământ** care realizează *acțiuni relevante sub aspect juridic*, însă care nu exercită nici acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice, nici funcții ale autorității publice. Semnalăm anumite controverse legate de circumstanțele în care astfel de persoane realizează acțiuni relevante sub aspect juridic (fără însă a exercita acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice).

În context, este de consemnat că, la pct.6.1 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție”, nr.11 din 22.12.2014, se explică: „De exemplu, în cazul eliberării certifica-



tului de concediu medical de către medic sau în cazul evaluării de către cadrele didactice a studenților, masteranzilor, aceștia exercită funcții producătoare de efecte juridice, motiv din care, în circumstanțele relevate astfel de persoane pot evolua în calitate de subiecți ai infracțiunilor prevăzute la art.324 CP RM, cu condiția ca astfel de persoane să activeze în instituții publice, în caz contrar, se va aplica răspunderea penală în conformitate cu art.333 CP RM”.

Întrebările noastre sunt: reprezintă oare exemple de exercitare a funcțiilor producătoare de efecte juridice: 1) eliberarea certificatului de concediu medical de către medic și 2) evaluarea de către cadrele didactice a studenților, masteranzilor etc.? Care (alte) exemple intră sub incidența noțiunii „exercitare a funcțiilor producătoare de efecte juridice”?

În unul din studiile noastre anterioare, am afirmat: „Competența unei persoane publice în sensul alin.(2) art.123 CP RM include, printre altele, prerogativa acesteia de a realiza acțiuni relevante sub aspect juridic. Astfel de acțiuni sunt producătoare de efecte juridice. Se are în vedere că persoana publică are dreptul sau obligația, prin acțiunile sale, să dea naștere, să modifice sau să stingă raporturi juridice. Cu alte cuvinte, persoana publică deține prerogativa de a acorda drepturi și obligații altor persoane, de a modifica volumul acestor drepturi și obligații sau de a le înceta. Tocmai acesta este criteriul care permite delimitarea noțiunii „persoană publică” (în sensul alin.(2) art.123 CP RM), pe de o parte, de noțiunile „personalul administrativ-tehnic” și „persoană care exercită funcții pur profesionale”, pe de altă parte. De exemplu, acordarea de către persoana publică a unor drepturi și obligații altor persoane se exprimă în: emiterea unui act; înscrierea unor date într-un registru; eliberarea unui document care confirmă un fapt juridic, etc.” [16] Cu ajustările de rigoare, aceste teze pot fi extrapolate asupra noțiunilor „persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” și „persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală”.

În contextul analizat, este util să reproducem punctul de vedere nelipsit de interes al lui A.Barkov. Avându-și suportul în legea penală belarusă (în care nu sunt utilizate noțiunile „persoană publică”, „persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” și „persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală”), acest punct de vedere constă în următoarele: „Prin «persoană cu funcție de răspundere, abilitată să realizeze acțiuni relevante sub aspect juridic» se are în vedere persoana care: 1) este împuternicită oficial (adică abilitată de o organizație (indiferent de tipul de proprietate)) să realizeze acțiuni având calitatea de fapt juridic; 2) acțiunile în cauză dau naștere, modifică sau sting raporturi juridice; 3) în cadrul acestor raporturi juridice, alte persoane fizice sau persoane juridice exercită drepturi și/sau execută obligații” [17].

Sușinim această opinie cu următoarea precizare: pentru studiul de față, relevanță primordială comportă nu noțiunea „persoana cu funcție de răspundere” [18], ci noțiunile „persoana publică” și „persoană care lu-

crează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală”. O persoană publică poate să nu exercite nici acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice, nici funcții ale autorității publice; însă este obligatoriu ca o persoană publică să realizeze acțiuni relevante sub aspect juridic. La rândul său, o persoană, care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală, nu exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice; însă este obligatoriu ca o astfel de persoană să realizeze acțiuni relevante sub aspect juridic.

Or, în conjunctura legii penale autohtone, între noțiunea „persoană cu funcție de răspundere” și noțiunea „persoană publică” se atestă o relație de tip „parte-întreg”. Atât în conjunctura legii penale autohtone, cât și în cea a legii penale belaruse – a realiza acțiuni relevante sub aspect juridic nu înseamnă neapărat a exercita acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice. În accepțiunea alin.(1) art.123 CP RM, nu este persoană cu funcție de răspundere cel care realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, însă care nu exercită nici acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice, nici funcții ale autorității publice. Totodată, nimic nu împiedică a-l considera pe acesta persoană publică în sensul alin.(2) art.123 CP RM. În același timp, în accepțiunea art.124 CP RM, nu este persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală cel care realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, însă care nu exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice. Totodată, nimic nu împiedică a-l considera pe acesta persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală în sensul art.333-335 CP RM.

Cu această ocazie, menționăm că, încă în 1978, N.I. Miroșnikova susținea: „Nu este indispensabil ca acțiunile relevante sub aspect juridic (ca rezultat al căroră apar, se modifică sau încetează raporturi juridice) să fie realizate de persoane cu funcție de răspundere” [19].

Prin prisma acestei aserțiuni, trebuie să privim sub un alt unghi afirmația E.V. Medvedeva și V.E. Stepenko: „Există profesii (de exemplu: medici, pedagogi etc.) care, în anumite situații, presupun exercitarea unor funcții pur profesionale, iar, în alte situații, presupun exercitarea unor acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice. În aceste din urmă situații, pentru a atesta calitatea de persoană cu funcție de răspundere, este necesară confirmarea faptului că, la momentul săvârșirii infracțiunii, subiectul exercita tocmai acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice” [20]. Parafrazând, putem afirma: în ce privește personalul instituțiilor medico-sanitare și personalul instituțiilor de învățământ, în anumite situații, cei care le reprezintă exercită funcții pur profesionale; în alte situații, aceștia exercită acțiuni relevante sub aspect juridic. În aceste din urmă situații – pentru a atesta calitatea de persoană publică sau de persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală – este necesară confirmarea



faptului că, la momentul săvârșirii infracțiunii, subiectul exercita tocmai acțiuni relevante sub aspect juridic.

În concluzie, *persoana publică realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, deși poate să nu exercite acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice. La rândul său, persoana, care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală, realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, deși nu exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice.*

După această notă de clarificare, să ne concentrăm atenția asupra persoanei care exercită funcții producătoare de efecte juridice (însă nu exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice) în cadrul unei persoane juridice de drept public sau al celei de drept privat. În special, ne interesează: 1) în care circumstanțe persoanele – care, de regulă, exercită funcții pur profesionale în cadrul unei persoane juridice de drept public sau al celei de drept privat – ajung să exercite funcții producătoare de efecte juridice?; 2) care acțiuni relevante sub aspect juridic sunt realizate de către astfel de persoane?

Răspunzând la întrebările în cauză, în primul rând, ne vom referi la cei din *personalul instituțiilor medico-sanitare*.

Astfel, din analiza art.5 al Legii cu privire la drepturile și responsabilitățile pacientului, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 27.10.2005 [21], putem deduce că funcții pur profesionale exercitate de către lucrătorii medicali constituie: a) asistența medicală gratuită acordată pacientului, în volumul stabilit de legislație; b) reducerea suferinței pacientului și atenuarea durerii acestuia, provocate de o îmbolnăvire și/sau intervenție medicală, prin toate metodele și mijloacele legale disponibile, determinate de nivelul existent al științei medicale și de posibilitățile reale ale prestatorului de servicii de sănătate; c) examinarea, tratamentul și întreținerea pacientului în condiții adecvate normelor sanitaro-igienice; d) îngrijirea terminală a pacientului demnă de o ființă umană etc.

Cunoaștem că noțiunea „lucrător medical” este mai largă decât noțiunea „medic”. Din analiza alin.(1) art.5 al Legii cu privire la exercitarea profesiei de medic, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 27.10.2005 [22], ne putem da seama care sunt funcțiile pur profesionale exercitate de către medici: a) acordarea de asistență medicală în caz de îmbolnăvire sau accidentare a pacientului; b) promovarea educației pentru sănătate; c) perfecționarea calităților profesionale și acumularea de experiență medicală etc.

În cazul exercitării funcțiilor pur profesionale specificate *supra*, vom atesta activitatea „subadministrativă” a celor care reprezintă personalul instituțiilor medico-sanitare. În aceste condiții, persoanele în cauză au doar statutul de salariați din cadrul unei persoane juridice de drept public sau al celei de drept privat. Însă ele nu pot avea nici calitatea de persoane publice, nici calitatea de persoane care lucrează pentru o organizație comercială, obștească ori o altă organizație nestatală.

Totuși, în prezența anumitor circumstanțe, cei care,

de regulă, îndeplinesc o activitate „subadministrativă”, ajung să exercite funcții producătoare de efecte juridice. În prezența unor asemenea circumstanțe, activitatea „subadministrativă” a persoanelor în cauză se transformă într-o activitate administrativă.

De exemplu, în pct.9 al Hotărârii Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Instrucțiunii privind modul de eliberare a certificatului de concediu medical, nr.469 din 24.05.2005 [23], se menționează: în condițiile de tratament ambulatoriu certificatul de concediu medical se eliberează de către medicul de familie, iar în caz de traumatism și în unele cazuri justificate din punct de vedere medical, certificatul de concediu medical poate fi eliberat de către medicul specialist de profil din instituția medico-sanitară publică din unitatea administrativ-teritorială în raza de deservire a căreia își are domiciliul bolnavul. De asemenea, în pct.5 al Instrucțiunii Ministerului Sănătății și Protecției Sociale privind modul de completare a certificatului de concediu medical, nr.189 din 22.06.2005 [24], se prevede: în partea de sus a certificatului (cotorului) se indică numele medicului care eliberează certificatul de concediu medical.

În astfel de circumstanțe, eliberarea de către medic a certificatului de concediu medical reprezintă o acțiune relevantă sub aspect juridic. Deci medicul, care eliberează un astfel de certificat, va avea calitatea de persoană publică. În prezența condițiilor necesare, acestuia îi poate fi aplicată răspunderea în baza art.324 CP RM.

Totodată, în pct.21 și 26 ale Instrucțiunii Ministerului Sănătății și Protecției Sociale privind modul de completare a certificatului de concediu medical, nr.189 din 22.06.2005, se stabilește: în cazul când certificatul se eliberează cu acordul conducătorului instituției medico-sanitare, certificatul se confirmă prin semnătura conducătorului și prin ștampila rotundă a instituției medico-sanitare.

Întrebarea este: în circumstanțele descrise în pct.21 și 26 ale acestui din urmă act normativ, este oare relevantă sub aspect juridic eliberarea de către medic a certificatului de concediu medical?

În una dintre lucrările sale, A.Reșetnicov opinează just: „Documentul nu trebuie identificat cu ciorna documentului. Aceasta pentru că ciorna documentului nu este înzestrată cu mențiuni de formă și format determinate. Iar aceste caracteristici sunt esențiale pentru un document” [25]. Într-adevăr, în împrejurările descrise în pct.21 și 26 ale Instrucțiunii Ministerului Sănătății și Protecției Sociale privind modul de completare a certificatului de concediu medical, nr.189 din 22.06.2005, certificatul de concediu medical, semnat de medicul de familie sau de medicul specialist de profil, constituie doar un proiect (o ciornă) de document. Pentru a fi în prezența unui document, este obligatoriu ca proiectul certificatului de concediu medical să fie confirmat prin semnătura conducătorului instituției medico-sanitare și prin ștampila rotundă a instituției respective. Un proiect de document nu poate avea ca efect nașterea, modificarea sau stingerea unor raporturi juridice. În baza unui proiect de document, nu pot fi acordate drepturi și obligații altor persoane, nu poate fi modificat volumul acestor drepturi și obligații, nu pot fi încetate drepturile și obligațiile altor persoane.



Bineînțeles, cei care reprezintă personalul instituțiilor medico-sanitare pot avea calitatea de persoană publică nu doar în ipoteza eliberării certificatului de concediu medical. Această ipoteză este una din multe [26]. În principal, asemenea ipoteze presupun: emiterea unui act; înscrierea unor date într-un registru; eliberarea unui document care confirmă un fapt juridic, etc.

Important este ca, de fiecare dată, să verificăm dacă acțiunea realizată de cei din personalul instituțiilor medico-sanitare este relevantă sub aspect juridic: 1) de una singură; 2) în asociere cu alte acțiuni. *În această a doua situație, prima acțiune devine relevantă sub aspect juridic, numai dacă se realizează toate acțiunile ulterioare care sunt necesare pentru a conferi plenitudine faptului juridic; îndeplinirea acestei condiții confirmă calitatea de persoană publică (sau de persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească ori o altă organizație nestatală) a celui care a realizat prima din respectivele acțiuni. La fel, este valabilă teza următoare: în această a doua situație, ultima acțiune devine relevantă sub aspect juridic numai dacă se realizează toate acțiunile anterioare care sunt necesare pentru a conferi plenitudine faptului juridic; îndeplinirea acestei condiții confirmă calitatea de persoană publică (sau de persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească ori o altă organizație nestatală) a celui care a realizat ultima din respectivele acțiuni.*

Doar atunci când sunt parcurse toate etapele prevăzute de actele normative în materie (astfel fiind confirmată plenitudinea faptului juridic), de fiecare dată atestându-se relevanța juridică a acțiunilor realizate, va putea fi aplicată răspunderea în baza art.324 CP RM. Desigur, dacă sunt prezente toate celelalte condiții stabilite de acest articol.

Din acest punct de vedere, suntem de acord cu A.I. Lukașov, care afirmă: acțiunile sunt relevante sub aspect juridic în situația în care, indiferent de acțiunile altor subiecți de drept, acestea au ca efect nașterea, modificarea sau încetarea unor raporturi juridice între terți subiecți de drept. În astfel de situații, acțiunile relevante sub aspect juridic apar în calitate de fapt juridic, de a cărui prezență este legată conduita terților subiecți de drept. Totuși, în unele cazuri, nu este exclus ca acțiunea realizată de un subiect de drept să obțină calitatea de fapt juridic doar în cumul cu acțiunile relevante sub aspect juridic ale altor subiecți de drept. O asemenea circumstanță nu influențează asupra naturii juridice a acțiunii realizate de către primul subiect de drept. Împreună cu acțiunile relevante sub aspect juridic care-i vor urma, aceasta va constitui unul din elementele sistemului aceluși fapt juridic [27]. Ideea în cauză este dezvoltată de V.A. Tolstik: un fenomen, eveniment sau acțiune poate reprezenta un element constitutiv al unui fapt juridic complex [28]. Opinii similare sunt exprimate de alți autori [29].

Concluzia este următoarea: *în cazul în care lipsește un element al sistemului faptului juridic, lipsește însuși faptul juridic. Această ipoteză este posibilă atunci când o acțiune relevantă sub aspect juridic nu este succedată de următoarele, la fel de necesare (sau, viceversa, o acțiune relevantă sub aspect juridic nu este precedată*

de anterioarele, la fel de necesare). În astfel de ipoteze, celui care a realizat acțiunea relevantă sub aspect juridic – care este necesară, dar nu și suficientă – nu-i poate fi aplicată răspunderea în baza art.324 CP RM. În astfel de ipoteze, cei care fac parte din personalul instituțiilor medico-sanitare, eventual, pot răspunde în baza art.256 CP RM. Desigur, dacă sunt prezente toate celelalte condiții stabilite de acest articol.

În continuare, ne vom referi la cei din **personalul instituțiilor de învățământ**.

Astfel, din analiza prevederilor Codului educației, putem deduce că funcțiile pur profesionale pot fi exercitate de către: personalul didactic și personalul didactic auxiliar din învățământul general (în accepțiunea alin.(3)-(8) art.53); personalul didactic și personalul didactic auxiliar din învățământul profesional tehnic (în accepțiunea alin.(2) și (3) art.71); personalul științifico-didactic, personalul științific, personalul didactic și personalul didactic auxiliar din învățământul superior (în accepțiunea lit.a)-d) alin.(1) art.117).

Din alte dispoziții ale Codului educației, reiese că funcții pur profesionale exercitate de către un asemenea personal al instituțiilor de învățământ constituie: 1) **în învățământul general**: a) activitățile de predare-învățare-evaluare, de instruire practică, conform planurilor-cadru de învățământ; b) activități de educație complementare procesului de învățământ; c) activități de consiliere a copiilor, elevilor și părinților în probleme de psihologie-pedagogie; d) activități de mentorat; e) activități de dirigenție; f) activități de pregătire pentru realizarea procesului educațional; g) activități de elaborare a planurilor educaționale individualizate și de predare-învățare-evaluare, de instruire practică, conform planurilor de învățământ pentru copiii și elevii cu cerințe educaționale speciale (alin.(1) art.55); 2) **în învățământul profesional tehnic**: a) activitatea de predare-învățare-evaluare și de instruire practică, conform planurilor de învățământ și curriculumului modular și pe discipline; b) activitatea metodic-științifică și de creație; c) activitatea complementară educațională și de îndrumare; d) alte activități prevăzute de regulamentele instituționale (alin.(1) art.68); 3) **în învățământul superior**: a) activitatea didactică auditorială (contact direct cu studenții), realizată prin: ore de curs; seminare, lucrări de laborator, lucrări practice, lucrări de proiectare, stagii didactice/clinice și alte forme aprobate de senat; b) activitatea didactică neauditorială, realizată prin: conducerea stagiilor de practică; conducerea activităților didactico-artistice sau sportive; conducerea proiectelor sau tezelor de licență, de master, de doctorat; monitorizarea activității individuale a studenților; activități de evaluare și monitorizare; consultații, ghidare directă a activității individuale a studentului; alte activități prevăzute de regulamentele instituționale; c) activitatea de cercetare, transfer tehnologic, de creație artistică și sportivă, realizată prin: efectuarea cercetărilor științifice sau realizarea creației artistice; elaborarea de curricula; elaborarea produselor de program; publicarea articolelor științifice; brevetarea rezultatelor cercetării; elaborarea și editarea monografiilor, culegerilor științifice; realizarea tezelor de doctorat; realizarea creațiilor componistice, literare, de arte plastice, deco-



rative sau design; montarea spectacolelor; realizarea rolurilor centrale în producții teatrale, cinematografice și/sau televizate; participarea la proiecte științifice și/sau televizate; participarea la proiecte științifice și coordonarea de proiecte științifice; participarea la conferințe științifice, festivaluri artistice și competiții sportive; alte activități prevăzute de regulamentele instituționale; activitatea metodică, realizată prin: pregătirea pentru predarea cursului; elaborarea suporturilor de curs; proiectarea didactică a activităților, inclusiv a celor individuale; elaborarea de curricula; elaborarea recomandărilor metodice pentru studenți; elaborarea metodologiilor și a testelor de evaluare a rezultatelor academice; conducerea seminarelor metodologice; alte activități prevăzute de regulamentele instituționale (alin.(1) art.119).

În cazul exercitării funcțiilor pur profesionale specificate *supra*, vom atesta activitatea „subadministrativă” a celor care reprezintă personalul instituțiilor de învățământ. În aceste condiții, persoanele în cauză au doar statutul de salariați din cadrul unei persoane juridice de drept public sau al celei de drept privat. Însă ele nu pot avea nici calitatea de persoane publice, nici calitatea de persoane care lucrează pentru o organizație comercială, obștească ori o altă organizație nestatală.

Totuși, în prezența anumitor circumstanțe, cei care, de regulă, îndeplinesc o activitate „subadministrativă”, ajung să exercite funcții producătoare de efecte juridice. În prezența unor asemenea circumstanțe, activitatea „subadministrativă” a persoanelor în cauză se transformă într-o activitate administrativă.

Cu această ocazie, menționăm că, în doctrina penală, nu conțin polemice mai ales în legătură cu (i) relevanța juridică a evaluării cunoștințelor elevilor, studenților, masteranzilor etc. în cadrul unui examen, colocviu, al unei testări etc. Unii autori consideră că o asemenea acțiune nu presupune exercitarea unei funcții producătoare de efecte juridice [30]. Dimpotrivă, alți autori susțin că evaluarea cunoștințelor elevilor, studenților, masteranzilor etc. în cadrul unui examen, colocviu, al unei testări etc. presupune exercitarea unei funcții producătoare de efecte juridice [31].

Considerăm că, în ipoteza examinată și în ipoteze similare, trebuie aplicată (cu ajustările de rigoare) regula pe care am enunțat-o mai sus, atunci când ne-am referit la personalul instituțiilor medico-sanitare.

Astfel, important este ca, de fiecare dată, să verificăm dacă acțiunea realizată de cei din personalul instituțiilor de învățământ este relevantă sub aspect juridic: 1) de una singură; 2) în asociere cu alte acțiuni. În această a doua situație, prima acțiune devine relevantă sub aspect juridic numai dacă se realizează toate acțiunile ulterioare care sunt necesare pentru a conferi plenitudine faptului juridic; îndeplinirea acestei condiții confirmă calitatea de persoană publică (sau de persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească ori o altă organizație nestatală) a celui care a realizat prima din respectivele acțiuni. La fel, este valabilă teza următoare: în această a doua situație, ultima acțiune devine relevantă sub aspect juridic numai dacă se realizează toate acțiunile anterioare care sunt necesare pentru a conferi plenitudine faptului juridic; îndeplinirea acestei condiții confirmă calitatea de persoană publică (sau de

persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească ori o altă organizație nestatală) a celui care a realizat ultima din respectivele acțiuni.

După V.M. Homici, de exemplu, cadrul didactic din învățământul superior, nu poate să determine de sine stătător relevanța (obligativitatea) anumitor efecte juridice pentru student, atunci când îi evaluează cunoștințele la examen cu o notă sau alta. Cadrul didactic nu este în măsură să decidă de unul singur asupra producerii efectelor juridice care-l vor viza pe student [32]. Un punct de vedere apropiat îl enunță V.B. Lebedev [33]. Să verificăm valabilitatea acestor teze prin prisma unor reglementări normative în materie.

Astfel, de exemplu, Regulamentul privind evaluarea rezultatelor învățării, promovarea, absolvirea și transferul elevilor în învățământul primar, gimnazial și liceal, aprobat prin Ordinul Ministerului Educației nr.718 din 24.07.2012 [34], stabilește, printre altele: la sfârșitul fiecărui semestru și, la încheierea anului școlar, învățătorii/profesorii au obligația să încheie situația școlară a elevilor (pct.7); promovarea în învățământul secundar general se realizează în baza rezultatelor obținute de elevi la disciplinele școlare prevăzute de Planul-cadru pentru învățământul primar, gimnazial și liceal, a rezultatelor la evaluările finale naționale și la examenele de absolvire (pct.8); în clasele liceale elevii care au note semestriale/anuale nesatisfăcătoare nu pot fi promovați. Ei se exmatriculează din instituția de învățământ (pct.9); decizia definitivă referitor la promovare sau la repetenție aparține consiliului profesoral al instituției de învățământ, fiind validată prin ordinul directorului instituției de învățământ (pct.10).

La rândul său, Regulamentul de organizare a studiilor în învățământul superior în baza Sistemului Național de Credite de Studiu (anexa la Ordinul Ministerului Educației nr.726 din 26.09.2010) [35] prevede: activitatea de învățare a studentului, inclusiv activitatea individuală, precum și finalitățile de studiu și competențele dobândite de student sunt verificate și apreciate pe parcursul semestrelor prin evaluări curente precum și în timpul sesiunilor de examinare, prin evaluări finale/sumative, în conformitate cu planurile de învățământ (pct.59); rezultatele evaluărilor finale se înscriu în borderouri de către cadrul didactic responsabil (pct.89); condiția de promovare în următorul an de studii este acumularea numărului de credite obligatorii pentru calificare, conform standardelor domeniului de formare profesională/specialității/programului (pct.91); în cazul neacumulării a minim 40 de credite în anul curent de studii și necesarului de credite (60 credite pentru fiecare an) din anii precedenți, studentul va fi propus spre exmatriculare (pct.95); exmatricularea este prerogativa Consiliului facultății și se face prin ordinul rectorului, determinând pierderea calității de student (pct.128); studenții sunt pasibili de a fi exmatriculați, printre altele: pentru nereușită – acumularea a mai puțin de 40 credite de studiu până la finele anului de studii la care a fost înscris; pentru absențe nemotivate la cel puțin 1/3 din timpul prevăzut pentru unitățile de curs din planul de învățământ în semestrul dat sau absențe nemotivate pe o perioadă mai mare de cinci săptămâni, etc. (pct.129).



De asemenea, Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la cuantumul burselor, altor forme de ajutoare sociale pentru studenții din instituțiile de învățământ superior, elevii din instituțiile de învățământ mediu de specialitate, secundar profesional și persoanele care studiază în învățământul postuniversitar, nr.1009 din 01.09.2006 [36], stabilește: bursa de studii se acordă studenților ciclului I, ciclului II, studii superioare integrate, învățământ medical și farmaceutic și elevilor care au promovat sesiunea de examinare în termenele stabilite, în funcție de rezultatele academice obținute (pct.37); lista studenților ciclului I, ciclului II, studii superioare integrate, învățământ medical și farmaceutic/elevilor instituției de învățământ, candidați pentru obținerea bursei de studii, este întocmită de către decanul facultății/șeful de secție pentru fiecare specialitate și an de studii, cu respectarea cuantumului stabilit de Guvern din numărul de studenți ciclul I, ciclul II, studii superioare integrate, învățământ medical și farmaceutic/elevi din fiecare grupă academică, și confirmată de consiliul facultății/consiliul de administrație al colegiului în prima lună după terminarea sesiunii de examinare. Decizia consiliului facultății/consiliului de administrație se aprobă prin ordinul rectorului/directorului (pct.38).

La fel, Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la scutirea de plata taxei de studii a studenților și elevilor instituțiilor de învățământ superior și mediu de specialitate de stat înmatriculați pe bază de contract, nr.125 din 15.02.2001 [37], prevede: scutirea de plata taxei de studii se efectuează, de regulă, în primele 15 zile de la începutul fiecărui semestru (începând cu anul doi de învățământ) la profilul, specialitatea, forma de studii respectivă, în locurile disponibile cu finanțare de la bugetul de stat (în limita alocațiilor bugetare), ținând cont de respectarea următoarelor condiții: a) media notelor obținute la sesiunea ordinară din semestrul de studii precedent nu este mai mică decât 8,5 puncte la profilurile socio-umane și economice și nu mai mică decât 8 puncte la celelalte profiluri; b) venitul mediu lunar la un membru al familiei pe șase luni premergătoare lunii încheierii semestrului de studii să nu depășească zece salarii minime (pct.3); ca excepție scutirea de plata taxei de studii se efectuează și pentru persoanele cu media notelor obținute la sesiunea ordinară din semestrul de studii precedent nu mai mică decât 8 puncte la profilurile socioumane și economice și nu mai mică decât 7 puncte la celelalte profiluri, în următoarele cazuri: a) și-au pierdut întreținătorul (părinții, tutorele); a¹) sunt persoane cu dizabilități care își fac studiile la învățământul cu frecvență redusă; b) își fac studiile la învățământul cu frecvență redusă cu profil pedagogic și activează în instituțiile de învățământ preuniversitar; b¹) își fac studiile la învățământul cu frecvență redusă și activează ca instructori, maiștri instruire de producție și/sau profesori de discipline de profil în instituțiile de învățământ secundar profesional; c) venitul mediu lunar real la un membru al familiei nu depășește cinci salarii minime (pct.4); scutirea de plata taxei de studii se efectuează prin ordinul rectorului (directorului) instituției de învățământ superior și mediu de specialitate de stat, în baza deciziei Consiliului de administrare, coordonată cu ministerul de resort (pct.2).

Bineînțeles, astfel de exemple ar putea continua.

Observăm că, în exemplele prezentate *supra*, acțiunea realizată de către cei din personalul instituțiilor de învățământ este relevantă sub aspect juridic doar în asociere cu alte acțiuni, care sunt realizate ulterior de către decan, rector, director sau alți decidenți. Împreună, toate aceste acțiuni relevante sub aspect juridic alcătuiesc faptul juridic. La rândul său, acest fapt juridic condiționează, după caz: acordarea drepturilor și obligațiilor unor terțe persoane (elevi, studenți, masteranzi etc.); modificarea volumului acestor drepturi și obligații; încetarea drepturilor și obligațiilor unor terțe persoane.

Doar atunci când sunt parcurse toate etapele prevăzute de actele normative în materie (astfel fiind confirmată plenitudinea faptului juridic), de fiecare dată atestându-se relevanța juridică a acțiunilor realizate, va putea fi aplicată răspunderea în baza art.324 CP RM. Desigur, dacă sunt prezente toate celelalte condiții stabilite de acest articol.

În același timp, în cazul în care una din etapele obligatorii nu este parcursă, va lipsi însuși faptul juridic. Așa cum am afirmat *supra*, această ipoteză este posibilă atunci când o acțiune relevantă sub aspect juridic nu este succedată de următoarele, la fel de necesare (sau, viceversa, o acțiune relevantă sub aspect juridic nu este precedată de anterioarele, la fel de necesare). În astfel de ipoteze, celui care a realizat acțiunea relevantă sub aspect juridic – care este necesară, dar nu și suficientă – nu-i poate fi aplicată răspunderea în baza art.324 CP RM. În astfel de ipoteze, cei care fac parte din personalul instituțiilor de învățământ, eventual, pot răspunde în baza art.256 CP RM. Desigur, dacă sunt prezente toate celelalte condiții stabilite de acest articol.

Nu putem exclude cu totul posibilitatea existenței unor exemple, când acțiunea realizată de cei din personalul instituțiilor de învățământ este relevantă sub aspect juridic de una singură. În astfel de cazuri, va putea fi aplicată răspunderea în baza art.324 CP RM. Desigur, dacă sunt prezente toate celelalte condiții stabilite de acest articol.

Ca rezultat al analizei efectuate *supra*, pot fi formulate următoarele **concluzii**:

1) nu oricare salariat din cadrul unei persoane juridice de drept public intră sub incidența noțiunii „persoană publică”; nu oricare salariat din cadrul unei persoane juridice de drept privat intră sub incidența noțiunilor „persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” sau „persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală”;

2) persoana publică realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, deși poate să nu exercite acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice. La rândul său, persoana, care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală, realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, deși nu exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice;

3) cei din personalul instituțiilor medico-sanitare și din personalul instituțiilor de învățământ – care exerci-



tă acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice ori funcții ale autorității publice – intră sub incidența fie a noțiunii „persoană cu funcție de răspundere” (și, implicit, a noțiunii mai largi „persoană publică”), fie a noțiunii „persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” (nu însă și a noțiunii „persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală”);

4) în accepțiunea alin.(1) art.123 CP RM, nu este persoană cu funcție de răspundere cel care realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, însă care nu exercită nici acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice, nici funcții ale autorității publice. Totodată, nimic nu împiedică a-l considera pe acesta persoană publică în sensul alin.(2) art.123 CP RM. În același timp, în accepțiunea art.124 CP RM, nu este persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală cel care realizează acțiuni relevante sub aspect juridic, însă care nu exercită acțiuni administrative de dispoziție sau organizatorico-economice. Totodată, nimic nu împiedică a-l considera pe acesta persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală în sensul art.333-335 CP RM;

5) acțiunea realizată de cei din personalul instituțiilor medico-sanitare sau din personalul instituțiilor de învățământ poate fi relevantă sub aspect juridic, după caz: 1) de una singură; 2) în asocieri cu alte acțiuni. În această a doua situație, prima acțiune devine relevantă sub aspect juridic numai dacă se realizează toate acțiunile ulterioare care sunt necesare pentru a conferi plenitudine faptului juridic; îndeplinirea acestei condiții confirmă calitatea de persoană publică (sau de persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească ori o altă organizație nestatală) a celui care a realizat prima din respectivele acțiuni. La fel, este valabilă teza următoare: în această a doua situație, ultima acțiune devine relevantă sub aspect juridic numai dacă se realizează toate acțiunile anterioare care sunt necesare pentru a conferi plenitudine faptului juridic; îndeplinirea acestei condiții confirmă calitatea de persoană publică (sau de persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească ori o altă organizație nestatală) a celui care a realizat ultima din respectivele acțiuni;

6) în cazul în care lipsește un element al sistemului faptului juridic, lipsește însuși faptul juridic. Această ipoteză este posibilă atunci când o acțiune relevantă sub aspect juridic nu este succedată de următoarele, la fel de necesare (sau, viceversa, o acțiune relevantă sub aspect juridic nu este precedată de anterioarele, la fel de necesare). În astfel de ipoteze, celui care a realizat acțiunea relevantă sub aspect juridic – care este necesară, dar nu și suficientă – nu-i poate fi aplicată răspunderea în baza art.324 CP RM. În astfel de ipoteze, cei care fac parte din personalul instituțiilor medico-sanitare sau din personalul instituțiilor de învățământ, eventual, pot răspunde în baza art.256 CP RM. Desigur, dacă sunt prezente toate celelalte condiții stabilite de acest articol.

Referințe:

1. Popov R. *Subiectul infracțiunilor prevăzute în capitolele XV și XVI din Partea specială a Codului penal*. Chișinău: CEP USM, 2012, p.174-175, 260-261; Stati V., Popov R. *Unele precizări cu privire la înțelesul noțiunii „persoana publică” (alin.(2) art.123 CP RM)*. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.4, p.12-22; *Dreptul. Săptămânal juridic*, 2015, nr.15, p.1-5.

2. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 04.11.2014. Dosarul nr.1ra-1404/14. www.csj.md

3. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție”, nr.11 din 22.12.2014. http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=195

4. În conformitate cu art.2 al Legii ocrotirii sănătății, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 28.03.1995*, sistemul de ocrotire a sănătății este constituit din unități curativ-profilactice, sanitaro-profilactice, sanitaro-antiepidevice, farmaceutice și de altă natură.

De exemplu, în Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului privind organizarea și funcționarea Ministerului Sănătății, structurii și efectivului-limită ale aparatului central al acestuia, nr.397 din 31.05.2011**, este stabilită, printre altele, lista instituțiilor din subordinea Ministerului Sănătății.

* *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2011, nr.95.

** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1995, nr.34.

5. Țurcan I. *Răspunderea penală pentru coruperea pasivă*. Chișinău: CEP USM, 2011, P.136.

6. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.67.

7. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2007, nr.157-160.

8. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2006, nr.87-90.

9. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2011, nr.128-130.

10. *Regulamentul Centrului de Sănătate Publică raional Orhei*. http://www.csporhei.md/index.php?option=com_content&view=article&id=1121&Itemid=281

11. Potrivit alin.(1) art.50 din Codul educației, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 17.07.2014*, în conformitate cu structura învățământului, instituțiile de învățământ se clasifică după cum urmează: a) instituție de educație antepreșcolară – creșă, centru comunitar de educație timpurie; b) instituție de învățământ preșcolar – grădiniță de copii, centru comunitar de educație timpurie; c) instituție de învățământ primar – școală primară; d) instituție de învățământ secundar, ciclul I – gimnaziu; e) instituție de învățământ secundar, ciclul II – liceu; f) instituție de învățământ general cu programe combinate – complex educațional (școală primară-grădiniță, gimnaziu-grădiniță); g) instituție de învățământ profesional tehnic secundar – școală profesională; h) instituție de învățământ profesional tehnic postsecundar și postsecundar nonterțiar – colegiu; i) instituție de învățământ profesional tehnic cu programe combinate – centru de excelență; j) instituție de învățământ secundar vocațional de arte, sport etc. – școală; k) instituție de învățământ superior – universitate, academie de studii, institut, școală superioară, școală de înalte studii etc.; l) instituție specializată de învățământ



de formare continuă – institut; m) instituție de învățământ extrașcolar – școală (de arte: arte plastice, muzică, teatru; de sport etc.), centru de creație, club sportiv; n) instituție de învățământ special – instituție specială, școală auxiliară.

De exemplu, în Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la aprobarea Regulamentului, structurii și efectivului-limită ale aparatului central al Ministerului Educației, nr.653 din 06.11.2009**, este stabilită, printre altele, lista instituțiilor subordonate Ministerului Educației.

* *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2014, nr.319-324.

** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.162.

12. *Regulamentul-cadru al facultății instituției de învățământ superior*. <http://www.edu.md/ro/inva-amantul-universitar/>

13. *Regulamentul-cadru al catedrei instituției de învățământ superior*. <http://www.edu.md/ro/inva-amantul-universitar/>

14. Se are în vedere art.183 „Noțiunea de persoană cu funcție de răspundere” din Codul penal din 1961.

15. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2001, nr.8-10.

16. Stati V., Popov R. *Unele precizări cu privire la înțelesul noțiunii „persoana publică” (alin.(2) art.123 CP RM)*. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.4, p.12-22; *Dreptul. Săptămânal juridic*, 2015, nr.15, p.1-5.

17. Барков А. *Трактовка должностного лица по признаку совершения юридически значимых действий*. В: *Юстыцыя Беларусі*, 2008, № 8, с.28-31.

18. Din dispoziția de la alin.(1) art.123 CP RM, rezultă că, în calitate de persoană cu funcție de răspundere, evoluează, după caz: 1) persoana care exercită funcțiile autorității publice; 2) persoana care, într-o întreprindere, instituție, organizație de stat sau a administrației publice locale ori într-o subdiviziune a lor, exercită acțiuni administrative de dispoziție; 3) persoana care, într-o întreprindere, instituție, organizație de stat sau a administrației publice locale ori într-o subdiviziune a lor, exercită acțiuni de ordin organizatorico-economic.

19. Мирошникова Н.И. *О разработке общего понятия должностного лица в советском праве*. В: *Проблемы защиты субъективных прав и советское гражданское судопроизводство*. Под ред. П.Ф. Елисейкина. Ярославль, 1978, с.66-73.

20. Медведева Е.В., Степенко В.Е. *Должностные лица, как субъекты коррупционных преступлений*. В: *Ученые заметки ТОГУ*, 2014, Том 5, № 4, с.442-447.

21. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2005, nr.176-181.

22. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2005, nr.172-175.

23. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2005, nr.77-79.

24. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2005, nr.98-100.

25. Реšetnikov A. *Characteristicele noțiunii de document. Conotații juridico-penale*. În: *Revista Națională de Drept*, 2008, nr.1, p.37-41.

26. Astfel de ipoteze sunt prevăzute în: Ordinul comun al Ministerului Dezvoltării Informaționale, al Ministerului Sănătății și Protecției Sociale și al Biroului Național de Statistică cu privire la aprobarea în redacție nouă a Ordinului

cu privire la aprobarea certificatului medical constatator al nașterii, nr.110/51/56 din 23.04.2002 (forma nr.103/e-2002), nr.44/347/100 din 11.10.2005*; Ordinul Ministerului Sănătății cu privire la modul de prescriere și eliberare a medicamentelor, nr.960 din 01.10.2012**; Ordinul comun al Ministerului Sănătății, al Ministerului Afacerilor Interne și al Ministerului Muncii, Protecției Sociale și Familiei cu privire la organizarea examinării medicale a migranților, nr.193/68/32 din 28.02.2013***, etc.

* http://www.stare-civila.gov.md/userFiles/file/Legislatia/acte_normative/pdf/Ordinul,%20MS,MDI%20si%20BNS.pdf

** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.216-220.

*** *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2013, nr.141-144.

27. Лукашов А.И. *Проблемы уголовной ответственности должностных лиц*. <http://www.lawbelarus.com/repub2008/sub32/text32100.htm>

28. Толстик В.А. *Состав юридического факта как разновидность юридической конструкции*. В: *Юридическая техника*, 2013, № 7-2, с.770-776.

29. *Теория государства и права*. Под ред. В.К. Бабаева. Москва: Юрайт, 2013, с.17; Чувакова А.М. *Юридически значимые условия: аксиологический аспект*. В: *Актуальні проблеми держави і права*. Вип. 40, 2008, с.126-130.

30. Воронин В.В. *Педагог и врач как субъекты получения взятки: взгляд против*. В: *Уголовный процесс*, 2005, № 9, с.13-15; *Уголовное право Российской Федерации*. Под ред. Б.Ф. Здравомыслова. Москва: Юристъ, 2001, с.390; *Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть*. Под ред. А.И. Рарога. Москва: Юристъ, 2004, р.500; Ноздрачев А.Ф. *Государственная служба*. Москва: Статут, 1999, с.179; Светлов А.Я. *Борьба с должностными злоупотреблениями*. Киев: АН УССР, Институт государства и права, 1970, с.32.

31. Горелик А.С. *Уголовная ответственность за коммерческий подкуп*. В: *Юридический мир*, 1999, № 1-2, с.15-22. Волженкин Б.В. *Служебные преступления: комментарий законодательства и судебной практики*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2005, с.117.

32. Хомич В.М. *Взятничество через призму уголовного закона и судебной практики*. В: *Судовы веснік*, 2003, № 2, с.51-52.

33. Лебедев В.Б. *Преподаватели вузов как субъекты уголовных преследований и их защита от незаконного уголовного преследования по статье «взятка»*. <https://victor-lebedev.pravorub.ru/personal/15579.html>

34. *Regulamentul privind evaluarea rezultatelor învățării, promovarea, absolvirea și transferul elevilor în învățământul primar, gimnazial și liceal*. http://edu.md/file/Burse/REGULAMENT_promovarea.pdf

35. *Regulamentul de organizare a studiilor în învățământul superior în baza Sistemului Național de Credite de Studiu*. <http://www.edu.md/ro/invatamint-profesional-sekundar-profesional-mediu-de-specialitate-superior/>

36. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2006, nr.142-145.

37. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2001, nr.19-20.



REJUDECAREA ÎN CAZ DE EXTRĂDARE SAU PREDARE ÎN BAZA UNUI MANDAT EUROPEAN DE ARESTARE ÎN PRACTICA JUDICIARĂ A ROMÂNIEI

Sergiu CRIJANOVSKI,

doctor în drept

(procuror al Secției reprezentarea învinuirii în Curtea Supremă de Justiție)

Taisia POIANĂ,

absolvent INJ

(asistent judiciar Curtea Supremă de Justiție, candidat la funcția de judecător)

Prezentul articol științific constituie un studiu dedicat problemelor de conotație juridico-penală și procesual-penală în materia asistenței internaționale, și anume, în cauze speciale de rejudicare în cazuri de extrădare și predare în baza unui mandat european de arestare. Valoarea științifică a acestui mesaj se argumentează prin efectuarea unei analize de drept comparat. Pentru a obține rezultate științifice noi, autorii au utilizat diferite tehnici în scopul sintetizării celor mai notorii viziuni doctrinare, folosind surse științifice de ultimă oră, acte internaționale universale și regionale, precum și numeroase cazuri din practica națională a Înaltei Curți de Casație și Justiție din România.

Cuvinte-cheie: asistența internațională; cooperarea națională; asistență judiciară; cooperarea judiciară; extrădarea; mandatul european de arestare; dreptul inculpatului la un proces echitabil; principiul *non bis in idem*; rejudicarea cauzei în lipsa condamnatului.

The present article constitutes a study dedicated to some problems of Substantive Criminal Law and Procedural Law in the matter of international mutual assistance, especially in cases of retrial in extradition and surrender under the European Arrest Warrant. The scientific value of this message is demonstrated by a comparative analysis performed. In order to obtain new scientific results, authors have applied different techniques in the scope of synthesizing of the most authentic and new doctrinaire points of view, being used the last scientific sources, international treaties of universal and regional level, as well as a lot of cases from the national judicial practice of the High Court of Cassation and Justice of Romania.

Keywords: international assistance; national cooperation; legal assistance; judicial cooperation; extradition; European Arrest Warrant; defendant's right to a fair trial; the principle of *non bis in idem*; retrial in the case of absence of the convicted person.

A cumularea reglementărilor internaționale și naționale, care trebuie aplicate în același timp, constituie o problemă complexă juridică a asistenței judiciare. Astfel, în fiecare caz, autoritățile solicitante urmează să stabilească în fiecare situație care este instrumentul aplicabil; să verifice dacă există prevederi mai favorabile și în ceea ce privește convențiile multilaterale; să identifice părțile, precum și posibilele declarații sau comunicări, cu privire la modalitățile de transmitere și limbile acceptate.

Cooperarea judiciară internațională în materie penală constituie doar un domeniu în cadrul activităților specifice de cooperare între statele lumii, domeniu extrem de important care s-a impus cu necesitate încă de la începutul secolului trecut și, totodată, reprezintă o necesitate stringentă asumată de majoritatea statelor, care poate conduce la obținerea unor succese importante în lupta împotriva criminalității transfrontaliere [1].

Doctrina procesual-penală și juridico-penală definește **cooperarea judiciară internațională în materie penală ca fiind o modalitate specifică, prin care guvernele lumii acționează acordându-și ajutor reciproc prin formele stabilite de legi, acorduri, tratate, convenții, în scopul prinderii, probării activității infracționale și pedepsirii autorilor unor fapte penale și, implicit, a reducerii criminalității** [2].

Existența cooperării internaționale este dictată în

multe cazuri, de conținutul unor tratate, convenții, pacte sau acorduri, încheiate ori ratificate de două sau mai multe state, ori de unele înțelegeri și protocoale încheiate din proprie inițiativă. Elementul principal care a stat la baza apariției și dezvoltării ulterioare a cooperării internaționale este **încrederea reciprocă într-un cadru instituțional bine reglementat**.

Cooperarea judiciară trebuie să aibă ca **scop:**

- a) recunoașterea reciprocă a deciziilor judiciare;
- b) armonizarea legislativă;

c) dezvoltarea unor mecanisme de cooperare operațională pentru realizarea unui spațiu de justiție.

Dacă în trecut se folosea sintagma „**asistență juridică internațională**” pentru a desemna diferite forme de întrajutorare interstatală în acest domeniu, astăzi folosindu-se termenul de „**cooperare**” pentru a evidenția o nouă abordare: nu mai este vorba doar de a acorda, pasiv, asistență unui alt stat în diverse proceduri judiciare, ci de a colabora activ cu toate autoritățile aceluia stat.

Prin urmare, cooperarea judiciară internațională îmbracă **două forme principale**, respectiv: a) conlucrarea statelor pentru combaterea unor categorii de infracțiuni; b) asistența judiciară internațională în materie penală.

În literatura de specialitate, cooperarea dintre state este clasificată în funcție de mai multe criterii:

- a) în funcție de numărul părților contractante,



există: cooperare bilaterală între două state și cooperare multilaterală între mai multe state;

b) în funcție de interesele regionale și de poziția geografică a statelor contractante, sunt evidențiate: cooperare continentală; cooperare regională; cooperare universală;

c) în funcție de conținutul actului încheiat, se disting: cooperare simplă, când actul încheiat între state conține doar unul sau două obiective (traficul de droguri sau terorism); cooperare multiplă, când actul încheiat între state cuprinde mai multe obiective [3].

În conformitate cu definiția propusă de autorul român Dr. Crețu, *asistența judiciară internațională în materie penală*;

– constă în ajutorul pe care statele și-l acordă reciproc pentru combaterea criminalității pe teritoriul național, pentru realizarea și buna administrare a justiției proprii, ca atribut al suveranității lor;

– este o formă a cooperării internaționale care, împreună cu formele de colaborare între state în combaterea anumitor infracțiuni, are ca scop înfăptuirea unei uniuni mai strânse între state, prin adoptarea de reguli comune în materie, de natură să asigure atingerea acestui obiectiv [4].

Prin prisma noțiunii de asistență judiciară în materie penală, se constată că ea conține atât forme de cooperare cu caracter personal, cât și cu caracter informativ.

Asistența judiciară *în sens larg* include extrădarea, iar asistența judiciară *în sens restrâns* se referă la: transferul procedurilor, transferul persoanelor condamnate, precum și la recunoașterea și executarea hotărârilor. Asistența judiciară, în sens *restrâns* (asistența judiciară mică sau accesorie), se referă la sprijinul furnizat de autoritățile judiciare ale unui stat, celor ale unui alt stat pentru realizarea anchetelor, comunicarea de citații sau de alte acte de procedură, sau pur și simplu, pentru furnizarea de informații.

Asistența judiciară *cu caracter procesual* se concretizează în efectuarea unor acte procedurale penale internaționale necesare soluționării anumitor cauze penale: extrădarea, predarea în baza unui mandat european de arestare, transferul de proceduri în materie penală, transferul persoanelor condamnate, comisiile rogatorii, notificarea actelor de procedură care se întocmesc și se depun într-un dosar penal etc.

Instituția extrădării și a mandatului european de arestare. În evoluția sa istorică, instituția extrădării a constituit un permanent subiect de negocieri între statele lumii, scopul final fiind acela de a se găsi cele mai eficiente modalități de predare a infractorilor refugiați pe teritoriul altui stat. Înțelegerile bilaterale s-au materializat în tratate, convenții sau alte asemenea instrumente, care au avut un rol determinant în prevenirea și combaterea cu mai multă eficiență a criminalității.

Una din problemele fundamentale care a provocat numeroase discuții la nivel politico-juridic între statele lumii a constituit-o, desigur, cea a extrădării propriilor cetățeni.

Multă vreme, toate statele lumii (cu excepția Sta-

telor Unite ale Americii și Marii Britanii, dar numai în plan bilateral și cu îndeplinirea anumitor condiții) nu au acceptat în niciun caz extrădarea propriilor cetățeni, mai mult chiar, nu s-au angajat nici măcar să-i judece conform legilor interne pe cei care au săvârșit fapte de natură penală pe teritoriul altor state [5].

Pe măsura trecerii timpului, criminalitatea a cunoscut noi valențe, manifestându-se în cele mai diverse și violente forme, cu amenințări la adresa securității individuale a cetățenilor sau chiar la adresa securității interne a unor state.

Crearea unor posibilități reale de deplasare a cetățenilor în Europa (începând cu cea de-a doua jumătate a secolului trecut) a determinat noi mutații în structura criminalității transfrontaliere, mutații determinate în general de posibilitatea deplasării elementelor infracționale, a asigurării unei organizări și logistici performante.

La data de 13 iunie 2002, a fost adoptată de Consiliul Uniunii Europene Decizia-cadru 2002/584/JAI, privind mandatul european de arestare și procedurile de predare între statele membre (2002/584/JAI) [6].

Obiectivul stabilit pentru Uniune, și anume, de a deveni un spațiu de libertate, securitate și justiție, duce la eliminarea extrădării între statele membre și la înlocuirea acesteia cu un sistem de predare între autoritățile judiciare. Pe de altă parte, introducerea unui nou sistem simplificat de predare a persoanei condamnate sau bătute, cu scopul executării sentințelor de condamnare sau a urmăririlor, în materie penală, permite eliminarea complexității și a riscurilor de întârziere inerente procedurilor actuale de extrădare. Relațiile de cooperare clasice care au dominat până în prezent între statele membre ar trebui să fie înlocuite cu un sistem de liberă circulație a deciziilor judiciare în materie penală, atât a celor anterioare sentinței de condamnare, cât și a celor definitive, într-un spațiu de libertate, securitate și justiție.

Mandatul de arestare european prevăzut în Decizia-cadru 2002/584/JAI constituie prima concretizare, în domeniul dreptului penal, a principiului recunoașterii reciproce pe care Consiliul European l-a calificat drept „*piatra de temelie*” a cooperării judiciare. Mecanismul mandatului european de arestare se bazează pe un grad ridicat de încredere între statele membre.

În conformitate cu prevederile alin.(1) art.1 al Deciziei-cadru 2002/584/JAI, **mandatul european de arestare este o decizie judiciară emisă de un stat membru în vederea arestării și a predării de către un alt stat membru a unei persoane căutate, pentru efectuarea urmăririi penale sau în scopul executării unei pedepse sau a unei măsuri de siguranță privative de libertate.**

Mandatul european de arestare reprezintă o hotărâre judecătorească emisă de un stat membru în scopul arestării și predării unei persoane de către un alt stat membru, în scopul desfășurării urmăririi penale, sau al executării unei sentințe privative de libertate sau a unui ordin de reținere. Mandatul european de arestare trebuie să aibă la bază o condamnare la închisoare sau o ordonanță de reținere.



Euromandatul respectă principiile vertebrale ale spațiului judiciar:

- recunoașterea reciprocă;
- comunicarea directă între autoritățile judiciare;
- eficiența directă.

Ca urmare a efectului direct, se reduce la minimum formalitatea verificării din partea „statului de executare”, nefiind prevăzut niciun recurs în cazul în care se autorizează predarea și se suprimă necesitatea dublei incriminări.

Un mandat european de arestare poate fi emis pentru fapte pedepsite de legea statului membru emitent cu o pedeapsă sau o măsură de siguranță privative de libertate, a căror durată maximă este de cel puțin douăsprezece luni sau, atunci când s-a dispus o condamnare la o pedeapsă sau s-a pronunțat o măsură de siguranță, pentru condamnări pronunțate cu o durată de cel puțin patru luni.

În locul dublei incriminări a fost stabilită **o listă pozitivă de infracțiuni** (art.2). Autoritatea judiciară a „statului emitent” trebuie să verifice dacă faptele se încadrează într-o infracțiune prevăzută la nivel național și, în continuare, dacă aceasta figurează în lista de eurodelicte.

Eurodelictele sunt

– fie infracțiuni „tradiționale” (de exemplu, infracțiuni contra vieții);

– fie produse ale armonizării, realizată a) prin intermediul instrumentelor comunitare (frauda contra intereselor financiare comunitare, terorismul) sau b) prin intermediul convențiilor internaționale (ciberdelictele, infracțiunile de corupție).

Astfel, potrivit alin.(2) art.2 al Deciziei-cadru 2002/584/JAI, următoarele infracțiuni, în cazul în care sunt pedepsite în statul membru emitent cu o pedeapsă sau o măsură de siguranță privative de libertate, a căror durată maximă este de cel puțin trei ani, astfel cum sunt definite acestea de dreptul statului membru emitent, duc la predarea pe baza unui mandat european de arestare, în condițiile prezentei decizii-cadru și fără verificarea dublei incriminări a faptei: apartenența la o organizație criminală; terorismul; traficul de persoane; exploatarea sexuală a copiilor și pornografia infantilă; traficul ilicit de stupefiante și substanțe psihotrope; traficul ilicit de arme, muniție și materiale explozive; corupția; fraudă, inclusiv fraudă care aduce atingere intereselor financiare ale Comunităților Europene, în sensul Convenției privind protejerea intereselor financiare ale Comunităților Europene din 26 iulie 1995; spălarea produselor infracțiunii; falsificarea, inclusiv falsificarea monedei euro; criminalitatea informatică; infracțiunile împotriva mediului, inclusiv traficul ilicit de specii animale pe cale de dispariție și traficul ilicit de specii și soiuri de plante pe cale de dispariție; facilitarea intrării și șederii ilegale; omuciderea voluntară, loviturile și vătămările corporale grave; traficul ilicit de organe și țesuturi umane; răpirea, sechestrarea și luarea de ostateci; rasismul și xenofobia; jafurile organizate sau armate; traficul ilicit de bunuri culturale, inclusiv antichitățile și operele de artă; înșelăciunea; racketul și extorcarea de fonduri; contrafacerea și pi-

rateria produselor; falsificarea de documente administrative și traficul de falsuri; falsificarea mijloacelor de plată; traficul ilicit de substanțe hormonale și de alți factori de creștere; traficul ilicit de materiale nucleare și radioactive; traficul de vehicule furate; violul; incendierea cu intenție; infracțiunile de competență Curții Penale Internaționale; sechestrarea ilegală de aeronave și nave; sabotajul.

Autoritatea națională de executare nu poate să supervizeze operația menționată *supra*, dar nici nu este exonerată de orice verificare și nici nu acționează în mod absolut automat. Un pas ulterior, mai îndrăzneț decât mandatul european de arestare, ar fi așa-numitele „predări imediate”, propuse de Ministerul Justiției spaniol la Consiliul de la Haga.

În Decizia-cadru s-au prevăzut un ansamblu de drepturi ale persoanei acuzate (la asistența juridică, la interpret, la informare). Executarea mandatului de arestare poate fi refuzată când există suspiciuni că se urmărește persecutarea sau sancționarea unei persoane pe teme de sex, rasă, religie, origine etnică, opinii politice etc.; când există *bis in idem*; când persoana a beneficiat de o măsură de amnistie etc. Unele state membre, precum Regatul Unit, Irlanda sau Suedia, în transpunerea Deciziei-cadru, au inclus o clauză de protecție a drepturilor omului, stipulând că nu vor proceda la predare dacă este incompatibilă cu Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului sau cu drepturile fundamentale recunoscute în Constituțiile lor [7].

Deși mandatul european de arestare a fost introdus încă din ianuarie 2004, se pare că acesta, din diferite motive, nu este folosit la potențialul său maxim. Odată cu punerea în practică a mandatului european de arestare, la nivelul statelor membre ale UE au apărut o serie de dificultăți. Pe de o parte, s-au ivit probleme legate de transpunerea Deciziei-cadru în legislația anumitor state membre, ceea ce a atras unele critici din partea Comisiei Europene. Pe de altă parte, un aspect negativ este acela al inexistenței unui control jurisdicțional efectiv. Criticat pentru adoptarea sa prea rapidă și motivată de atentatele comise în anul 2001 pe teritoriul american, mandatul european de arestare a fost considerat în unele opinii ca fiind un instrument mai degrabă înrobitor decât unul sigur. În schimb, la doar câțiva ani de la punerea sa în aplicare, bilanțul mandatului european de arestare este mai mult decât pozitiv [8].

Prima realizare concretă în spațiul penal european, mandatul european de arestare a revoluționat cooperarea interguvernamentală în materie penală, fiind un instrument de natură judiciară, total depolitizat.

Mandatul european de arestare, instituție valabilă numai în interiorul Uniunii Europene, a înlocuit practic Convenția europeană de extrădare, instrument internațional care rămâne totuși în vigoare. Fiind aplicabil în relațiile dintre un stat membru al Uniunii Europene și alt stat care nu este membru al Uniunii Europene, sau între două state care nu sunt membre ale Uniunii Europene, ci numai ale Consiliului Europei.

Selectând câteva dosare din practica judiciară a



României, am sintetizat trei probleme majore cu care se ciocnesc judecătorii la rejudicarea în caz de extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare, după cum urmează:

I) Respectarea dreptului la un proces echitabil.

II) Principiul non bis in idem.

III) Asigurarea dreptului la apărare al persoanei judecate și condamnate în lipsă.

În procedura rejudicării în caz de extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare, instanța trebuie să asigure respectarea dreptului la un proces echitabil, consacrat în art.6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, iar sustragerea persoanei condamnate de la judecarea cauzei inițiale în care aceasta a fost condamnată în lipsă nu poate constitui un motiv de respingere a cererii de probe privind audierea părților vătămate și a martorilor [9].

În conformitate cu prevederile art 522¹ alin. (2) C.proc.pen. al României, referitoare la rejudicarea în caz de extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare, dispozițiile privind procedura revizuirii cuprinse în art.404-408 din același cod, inclusiv dispozițiile art.405 alin.(1), se aplică în mod corespunzător, iar potrivit art.405 alin.(1) C.proc.pen., rejudicarea cauzei după admiterea în principiu a cererii de revizuire se face potrivit regulilor de procedură privind judecata în primă instanță.

În consecință, în procedura de rejudicare în caz de extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare, dispozițiile art.320¹ C.proc.pen. al României, referitoare la judecata în cazul recunoașterii vinovăției, sunt aplicabile, întrucât constituie reguli de procedură privind judecata în primă instanță [10].

Scopul reglementării procedurii rejudicării cauzei după extrădare este garantarea dreptului persoanei extrădate sau predate în baza unui mandat european de arestare la un proces echitabil, cu respectarea dreptului său la apărare. Aceasta presupune posibilitatea persoanei condamnate în lipsă de a fi audiată, de a interoga martorii sau părțile din proces, de a administra probe în apărarea sa atât cu privire la situația de fapt, cât și în circumstanțiere.

Așadar, persoana extrădată are dreptul la o nouă judecată, finalizată cu o nouă hotărâre, în situația în care instanța de rejudicare constată, după readministrarea probatoriului și/sau administrarea de probe noi, alte fapte, împrejurări sau circumstanțe decât cele reținute în cursul primei judecăți, cu consecințe în ceea ce privește situația de fapt, vinovăția inculpatului, încadrarea juridică sau tratamentul sancționator.

Potrivit art.6 paragr. 1 din Convenție, orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî (...) asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptată împotriva sa. Art.6 din Convenție impune, totodată, publicitatea procedurii, egalitatea armelor, ceea ce înseamnă ca orice parte a unei proceduri, indiferent dacă este în materie civilă sau penală, să aibă posibilitatea rezonabilă de

a-și prezenta punctul de vedere în fața tribunalului, **în condiții care să nu o dezavantajeze față de celelalte părți ale procesului sau față de acuzare.** Contradictorialitatea, legată de garanția egalității armelor, impune judecătorului să vegheze ca orice element susceptibil să influențeze soluția privind litigiul să facă obiectul unei dezbateri contradictorii între părți.

Dreptul la un proces echitabil presupune:

- motivarea hotărârilor judecătorești;
- administrarea echitabilă a probelor;
- oralitatea procedurii;
- dreptul de a fi prezent la propriul proces (Curtea Europeană a Drepturilor Omului consideră că prin respingerea unei cereri de rejudicare, condamnatul judecat în lipsă se află într-o detenție ilicită în raport cu prevederile art.5 din Convenție, stabilind ca și regulă obligativitatea rejudicării unei persoane condamnate în contumacie);
- dreptul la tăcere și privilegiul contra autoincrimării;
- dreptul de a fi informat asupra acuzației (art.6 paragr. 3 lit.a));
- dreptul de a dispune de timpul și facilitățile necesare apărării (art.6 paragraf 3 lit.b));
- dreptul la asistență juridică și dreptul inculpatului de a convoca și interoga martorii (art.6 paragr. 3 lit.d)).

Judecata în cazul recunoașterii vinovăției nu aduce însă atingere art.6 din Convenție, dreptului la un proces echitabil, întrucât și în cadrul acestei proceduri judecata are loc într-un termen rezonabil, de către o instanță independentă și imparțială, procedura fiind una publică, orală, cu ascultarea inculpatului, acesta fiind informat asupra acuzației, cu asigurarea asistenței juridice de către un apărător ales sau desemnat din oficiu.

Cât privește dreptul de a solicita audierea de martori în procedura publică și contradictorie în fața unei instanțe imparțiale și independente, garantat de art.6 paragr. 3 lit.d) din Convenție, acesta este un drept relativ la care acuzatul poate renunța, ceea ce a și făcut inculpatul cu ocazia rejudicării cauzei.

Revizuirea și rejudicarea în caz de extrădare au o finalitate distinctă: dacă revizuirea implică înlăturarea unor erori esențiale asupra faptelor reținute într-o hotărâre definitivă, rejudicarea în caz de extrădare are ca scop garantarea dreptului persoanei extrădate, care a fost judecată și condamnată în lipsă, la un proces echitabil și, în principal, exercitarea dreptului său la apărare într-un nou ciclu procesual, ceea ce presupune posibilitatea acesteia de a fi audiată, de a interoga martorii sau părțile din proces și de a administra probe în apărarea sa, atât cu privire la situația de fapt, cât și în circumstanțiere [11].

În lipsa unei dispoziții contrare, rejudicarea în caz de extrădare nu se limitează la înlăturarea unei erori esențiale asupra faptelor, ci poate avea efecte asupra individualizării pedepsei și, prin urmare, chiar dacă probatoriul administrat cu ocazia rejudicării confirmă situația de fapt și vinovăția inculpatului, cererea acestuia poate fi admisă exclusiv cu privire la individua-



lizarea pedepsei, cu consecința pronunțării unei noi hotărâri, dacă probele administrate în circumstanțiere conduc instanța de judecată la o altă concluzie în privința individualizării decât cea stabilită în primul ciclu procesual [12].

Scopul reglementării procedurii rejudecării cauzei după extrădare este garantarea dreptului persoanei extrădate la un proces echitabil, cu respectarea în principal a dreptului său la apărare. Aceasta presupune posibilitatea persoanei condamnate în lipsă de a fi audiată, de a interoga martorii sau părțile din proces, de a administra probe în apărarea sa, atât pe situația de fapt, cât și în circumstanțiere.

Persoana extrădată are dreptul la o nouă judecată, finalizată cu o nouă hotărâre, însă numai în măsura în care instanța de judecată constată, după readministrarea probatoriului și/sau administrarea de probe noi, alte fapte, împrejurări sau circumstanțe decât cele reținute în cursul primei judecări, cu consecințe în ce privește situația de fapt, vinovăția inculpatului, încadrarea juridică sau chiar tratamentul sancționator.

În acest sens, chiar dacă art.522¹ C.proc.pen. al României face trimitere la dispozițiile legale aplicabile în materia revizuirii, această referire este una limitată la procedura de judecată și la soluțiile care pot fi date la finalizarea acesteia. Cu alte cuvinte, deși sunt în parte identice, revizuirea și rejudecarea în caz de extrădare au o finalitate distinctă: dacă revizuirea implică înlăturarea unor erori esențiale asupra faptelor reținute într-o hotărâre definitivă (în esență, a condamnării unei persoane nevinovate sau a achitării dispuse în mod neîntemeiat), rejudecarea în caz de extrădare are în vedere dreptul persoanei care a fost judecată și condamnată în lipsă de a-și exercita dreptul la apărare într-un nou ciclu procesual [13].

În lipsa unei dispoziții legale în sens contrar, rezultă că rejudecarea în caz de extrădare nu se va limita la înlăturarea unei grave erori de fapt, constând în eventuala condamnare a unei persoane nevinovate, ci va putea avea efecte inclusiv în privința individualizării pedepsei, în măsura în care probatoriul administrat cu ocazia rejudecării va conduce la o altă concluzie decât cea stabilită în această privință în primul ciclu procesual [14].

Dincolo de deosebirile existente între cele două instituții, această soluție se impune de la sine, ținând seama de situația în care se află persoana extrădată, aceea de a fi fost condamnată în lipsă, ceea ce prezumă că nu a avut posibilitatea de a administra probe în apărarea sa, atât în ce privește vinovăția, cât și sub aspectul sancțiunii ce i s-ar putea aplica.

Aceasta înseamnă că, chiar dacă situația de fapt și vinovăția inculpatului rămân aceleași în urma probatoriului administrat cu ocazia rejudecării, cererea inculpatului va putea fi admisă exclusiv cu privire la individualizarea pedepsei (cu consecința pronunțării unei noi hotărâri), dacă probele administrate în circumstanțiere conduc instanța de judecată la o altă concluzie în privința tratamentului sancționator.

II. Principiul non bis in idem. În conformitate cu dispozițiile art.22 din Legea nr.302/2004, pot fi extră-

date din România, în condițiile acestei legi, la cererea unui stat străin, persoanele aflate pe teritoriul său care sunt urmărite penal sau sunt trimise în judecată pentru săvârșirea unei infracțiuni ori sunt căutate în vederea executării unei pedepse sau a unei măsuri de siguranță în statul solicitant. În accepțiunea acestor dispoziții, expresia „persoană urmărită penal” nu echivalează cu expresia „persoană față de care s-a început urmărirea penală”, ci este utilizată în sens larg, și anume, de persoană cercetată penal, având în vedere situațiile în care, potrivit legislației statului solicitant, sustragerea persoanei extrădabile constituie un impediment pentru efectuarea actului procesual al începerii urmăririi penale [15].

Potrivit dispozițiilor art.24 alin.(1) lit.b) din Legea României nr.302/2004, cetățenii români pot fi extrădați din România în baza convențiilor internaționale multilaterale, la care aceasta este parte și pe bază de reciprocitate, dacă persoana extrădabilă are și cetățenia statului solicitant. În acest caz, formularea unei cereri de azil de către persoana care are atât cetățenia română, cât și cetățenia statului solicitant nu poate constitui un motiv pentru respingerea cererii de extrădare, întrucât, în temeiul art.4 din Legea României nr.122/2006, autoritățile competente române asigură accesul la procedura de azil oricărui cetățean străin sau apatrid, iar nu cetățeanului român, care nu poate solicita calitatea de azilant în România.

Art.10 din Legea nr.302/2004 consacră principiul *non bis in idem*, în temeiul căruia cooperarea judiciară internațională nu este admisibilă, dacă în România sau în orice alt stat s-a desfășurat un proces penal pentru aceeași faptă și dacă:

- a) printr-o hotărâre definitivă s-a dispus achitarea sau încetarea procesului penal ori
- b) pedeapsa aplicată în cauză, printr-o hotărâre definitivă de condamnare, a fost executată sau a format obiectul unei grațieri sau amnistii, în totalitatea ei ori asupra părții neexecutate.

Principiul non bis in idem nu este încălcat în procedura extrădării, dacă în România procesul penal s-a finalizat în faza de urmărire penală, printr-o soluție de netrimitere în judecată, întrucât nu a fost pronunțată o hotărâre definitivă prin care să se dispună achitarea sau încetarea procesului penal, iar soluțiile procurorului de netrimitere în judecată nu se bucură de autoritate de lucru judecat [16].

Principiul *non bis in idem* este prevăzut expres într-o serie de convenții și tratate internaționale:

- art.9 din Convenția europeană de extrădare [17];
- Capitolul 3 din Convenția de punere în aplicare a Acordului Schengen [18];
- Convenția europeană privind transferul de proceduri în materie penală [19];
- Protocolul nr.7 la Convenția europeană a drepturilor omului [20].

În conformitate cu Jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, reflectată în Cauza C-491/07 Turanský [21], principiul *non bis in idem* nu este aplicabil unei decizii prin care, după examinarea pe



fond a cauzei cu care este sesizat, un organ al unui stat contractant dispune încetarea urmăririi penale, într-un stadiu prealabil punerii în mișcare a acțiunii penale împotriva unei persoane bănuite că ar fi comis o infracțiune, în cazul în care această decizie de încetare, potrivit dreptului național al acestui stat, nu stinge definitiv acțiunea penală și nu constituie astfel un impediment în calea unei noi urmăririi penale, pentru aceleași fapte, în acest stat [22].

În consecință, instanța română nu poate dispune încetarea procesului penal, pentru existența autorității de lucru judecat, în aplicarea principiului *non bis in idem*, dacă procedura penală intentată împotriva inculpatului într-un stat membru al Uniunii Europene nu a fost închisă definitiv, potrivit dreptului național al acestui stat, ci numai provizoriu [23].

Potrivit dispozițiilor art.114¹ din Legea României nr.302/2004 *privind cooperarea judiciară în materie penală* [24], o persoană în privința căreia s-a pronunțat o hotărâre definitivă pe teritoriul unui stat membru al spațiului Schengen nu poate fi urmărită sau judecată pentru aceleași fapte dacă, în caz de condamnare, hotărârea a fost executată, este în curs de executare sau nu mai poate fi executată potrivit legii statului care a pronunțat condamnarea.

În Legea nr. 302/2004, principiul *non bis in idem* este prevăzut și în art.10, conform căruia cooperarea judiciară internațională nu este admisibilă, dacă în România sau în orice alt stat s-a desfășurat un proces penal pentru aceeași faptă și dacă printr-o hotărâre definitivă s-a dispus achitarea sau încetarea procesului penal; pedeapsa aplicată în cauză, printr-o hotărâre definitivă de condamnare, a fost executată sau a format obiectul unei grațieri sau amnistii, în totalitatea ei ori asupra părții neexecutate. Astfel, în baza acestui principiu, orice stat este pus în imposibilitatea de a judeca o persoană de două ori pentru aceeași sau aceleași fapte, sau de a obliga o persoană să execute de două ori o sancțiune pentru aceeași faptă [25].

Art. 6 din Tratatul Uniunii Europene prevede că Uniunea recunoaște drepturile, libertățile și principiile prevăzute în Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene din 7 decembrie 2000, astfel cum a fost adoptată la 12 decembrie 2007 la Strasbourg, care are aceeași valoare juridică cu cea a tratatelor. Art. 50 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene [26] prevede că nimeni nu poate fi judecat sau condamnat pentru o infracțiune pentru care a fost deja achitat sau condamnat în cadrul Uniunii, prin hotărâre judecătorească definitivă, în conformitate cu legea.

Principiul *non bis in idem* nu poate fi aplicat cu privire la o decizie a autorităților judiciare dintr-un stat membru care declară închiderea unui caz după ce procurorul a decis încetarea urmăririi penale pentru că proceduri similare au fost inițiate într-un alt stat membru împotriva aceleiași inculpat și pentru aceleași fapte, fără pronunțarea unei hotărâri în fond cu privire la prezentul caz (CEJ Cauza C-469/03) [27].

De asemenea, principiul nu este aplicabil unei decizii prin care, după examinarea în fond a cauzei cu care a fost sesizat, un organ al unui stat contractant

dispune încetarea urmăririi penale, într-un stadiu prealabil punerii în mișcare a acțiunii penale împotriva unei persoane bănuite că ar fi comis o infracțiune, în cazul în care această decizie de încetare, potrivit dreptului național al acestui stat, nu stinge definitiv acțiunea penală și nu constituie astfel un impediment în calea unei noi urmăririi penale, pentru aceleași fapte, în acest stat (CEJ Cauza C-491/07) [28].

Totodată, pentru aplicabilitatea principiului *non bis in idem* se impune ca faptele materiale și inculpatul să fie aceleași în ambele proceduri desfășurate în fața ambelor instanțe (CEJ Cauza C-467/04) [29], în hotărârea Van Esbroeck [30] statuându-se că în ceea ce privește coincidența faptelor, aceasta trebuie înțeleasă ca un ansamblu nediferențiat de circumstanțe, independent de încadrarea lor juridică.

III. Asigurarea dreptului la apărare al persoanei judecate și condamnate în lipsă. *Procedura rejudecării, în caz de extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare, are ca scop asigurarea dreptului la apărare al persoanei judecate și condamnate în lipsă. În consecință, cererea de rejudecare formulată de către persoana judecată și condamnată în lipsă, care a avut cunoștința de existența procedurilor penale împotriva sa, a avut posibilitatea de a-și exercita dreptul la apărare și a fost reprezentată de un apărător în tot cursul procesului penal, însă nu s-a prezentat în fața instanțelor judecătorești, este inadmisibilă* [31].

Procedura rejudecării în caz de extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare, reglementată în art.522¹ C.proc.pen. al României, presupune ca persoana judecată și condamnată în lipsă să fie prezentă pe teritoriul României, ca urmare a extrădării ori predării în baza unui mandat european de arestare. În consecință, cererea de rejudecare formulată de către persoana judecată și condamnată în lipsă, care nu este prezentă pe teritoriul României, nefiind extrădată în România, întrucât statul solicitat nu a stabilit îndeplinirea condiției dublei incriminări, este inadmisibilă [32].

Într-un alt caz [33], *s-a considerat că inculpatul M.M., fiind judecat și condamnat în lipsă și adus în țară prin procedura extrădării, are dreptul la o nouă procedură de judecată, aceasta fiind una dintre condițiile cerute pentru acordarea extrădării, Protocolul adițional încheiat la Strasbourg la 17 martie 1978* [34] *adăugând această dispoziție la Convenția europeană de extrădare încheiată la Paris la 13 decembrie 1957.*

În acest sens, s-a arătat că prevederile acestui Protocol nu fac distincție după cum condamnatul s-a sustras sau nu de la judecată, fiind indiferent, sub acest aspect, motivul pentru care condamnatul a ajuns pe teritoriul statului solicitat [35]. Dreptul la o nouă procedură de judecată este astfel deschis atât celor care au ajuns pe teritoriul statului solicitat, necunoscând existența unei proceduri de judecată deschisă împotriva lor, cât și acelor care, cunoscând existența unei asemenea proceduri, s-au sustras de la judecată.

Convenția Europeană a Drepturilor Omului garan-



tează, potrivit art.6, dreptul persoanei de a se apăra ea însăși și de a întreba sau a obține audierea martorilor, ceea ce presupune implicit prezența inculpatului în fața instanței. Rejudecarea cauzei după extrădarea condamnatului este o nouă procedură de judecată, care are ca scop asigurarea dreptului la apărare al condamnatului.

Dreptul persoanei extrădate de a beneficia de rejudecarea unei cauze poate fi restricționat nu numai în situația în care persoana condamnată a fost prezentă la unul din termenele de judecată sau la pronunțarea hotărârilor, ci și când rezultă că a avut cunoștință, în alt mod, despre desfășurarea judecății. Dacă o persoană a avut cunoștință despre desfășurarea judecății și, cu toate acestea, nu s-a prezentat în fața instanțelor, este vorba despre o conduită procesuală culpabilă a persoanei extrădate care nu poate fi invocată în susținerea cererii de rejudecare, conduită neprotejată de prevederile legale.

Astfel, în art.466 alin.(2) din noul Cod de procedură penală al României, se prevede că „*este considerată persoană judecată în lipsă inculpatul care: a) nu a avut cunoștință de proces; b) deși a avut cunoștință de proces în orice mod, a lipsit în mod justificat de la judecarea cauzei și nu a putut încunoștința instanța*” [36].

Caracterul conform cu cerințele impuse de art.6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale al unei judecăți desfășurate în lipsa inculpatului, în condițiile în care acesta a renunțat la dreptul de a se prezenta la judecată, a fost deja constatat de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauze, precum Mihaies împotriva Franței [37], Poitrimol împotriva Franței [38], Colozza împotriva Italiei [39].

Posibilitatea soluționării cauzei în lipsa inculpatului este recunoscută și prin Rezoluția nr.75 (11) a Consiliului Europei privind criteriile ce trebuie respectate în cazul în care o persoană este judecată în lipsă [40]. Astfel, în criteriul nr.9 se statuează că persoana condamnată în lipsă ar trebui să aibă dreptul de a fi judecată din nou, dacă dovedește faptul că absența sa de la judecata inițială este datorată unor cauze independente de voința sa și că nu a avut posibilitatea de a înștiința instanța.

Nici reglementările internaționale și nici cele interne nu impun *de plano* admiterea unei cereri de rejudecare în cazul unei persoane condamnate în lipsă, impunându-se verificarea faptului dacă aceasta s-a sustras sau nu de la judecată. A interpreta altfel dispozițiile legale ar însemna a recompensa sustragerea de la soluționarea cauzei și a da posibilitate condamnatului să se prevaleze de propria sa culpă, legitimând astfel un abuz de drept procesual.

Instanța competentă să se pronunțe asupra cererii de rejudecare a cauzei după extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare optează în sensul admiterii sau respingerii cererii, în funcție de necesitatea reluării ciclurilor procesuale, în vederea asigurării respectării dreptului persoanei extrădate, după caz, predate în baza unui mandat european de

arestare, la un proces echitabil, în principal, a dreptului la apărare.

Dreptul inculpatului de a fi prezent la judecată este recunoscut atât în legislația internă, cât și în Pactul internațional relativ la drepturile civile și politice și în Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, care în art.6 paragr. 3 prevede că cel acuzat are dreptul de a se apăra el însuși și dreptul de a interoga martorii [41]. De asemenea, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a statuat în jurisprudența sa că prezența inculpatului este, în principiu, obligatorie la soluționarea cauzei.

De la regula prezenței inculpatului la soluționarea cauzei se admit și excepții, atunci când asigurarea acestei condiții ar conduce la amânarea nejustificată a procedurii, mai ales dacă inculpatul are o culpă în absența sa (Cauza Poitrimol vs Franța, Cauza Colozza vs Italia).

Prin urmare, dreptul persoanei extrădate sau predate în baza unui mandat european de arestare de a beneficia de rejudecarea cauzei poate fi restricționat, nu numai în situația în care persoana condamnată a fost prezentă la unul din termenele de judecată sau la pronunțarea hotărârilor, ci și atunci când a avut cunoștință, în orice mod, despre desfășurarea judecății.

Textul art.522¹ C.proc.pen. al României nu prevede, în mod expres, că rejudecarea cauzei trebuie să aibă loc în prezența condamnatului, însă nu trebuie pierdut din vedere scopul pentru care au fost instituite dispozițiile art.522¹ C.proc.pen. Acesta constituie **un remediul procesual special menit să asigure inculpatului ce a fost judecat în lipsă posibilitatea oferirii de declarații în apărare și de administrare de probe pe care a fost în imposibilitate să le facă în timpul primei judecăți, în fond**. Or, în condițiile în care inculpatul nu este prezent pe teritoriul României, tribunalul a apreciat în mod just că acesta nu-și va putea asigura o apărare eficientă, astfel că rejudecarea cauzei este complet lipsită de eficiență.

Interpretarea corectă din punct de vedere gramatical și sistematic a sintagmei „*judecate și condamnate în lipsă*” conținută în art.522¹ C.proc.pen. al României nu poate fi decât aceea care include în sfera de aplicare, exclusiv, pe inculpații condamnați, care au lipsit pe întreaga durată a procedurii de judecată până la rămânerea definitivă a hotărârii (atât la judecată și pronunțarea în primă instanță, cât și la judecata în apel și recurs, în măsura în care au fost exercitate în cauză aceste căi ordinare de atac).

Nu rezultă în mod expres că rejudecarea cauzei trebuie să aibă loc în prezența condamnatului, însă, având în vedere că scopul reglementării procedurii rejudecării cauzei după extrădare este garantarea dreptului persoanei extrădate la un proces echitabil cu respectarea, în principal, a dreptului său la apărare, Înalta Curte de Casație și Justiție a constatat contrar celor susținute de recurent și în acord cu concluzia la care au ajuns instanța de fond și de prim control judiciar că, în condițiile în care inculpatul nu este prezent pe teritoriul României, cererea formulată de acesta de



a se dispune rejudecarea cauzei este lipsită de utilitate funcțională, nu poate să producă efectele pe care legea a înțeles să i le atribuie în cazul respectiv [42].

Persoana condamnată care a lipsit pe întreaga durată a judecății, fiind plecată în străinătate chiar înainte de începerea urmăririi penale, beneficiază de prevederile art.522¹ C.proc.pen. referitoare la rejudecarea cauzei în caz de extrădare, constituind persoană judecată și condamnată în lipsă, în sensul acestor prevederi. Sub aspectul aplicării prevederilor art.522¹ C.proc.pen. în cazul persoanei judecate și condamnate în lipsă, împrejurarea că aceasta a avut cunoștință despre efectuarea unor acte premergătoare începerii urmăririi penale nu prezintă relevanță [43].

Rejudecarea nu este o facultate a instanței, ci este un drept al persoanei judecate și condamnate în lipsă, exercitabil după derularea procedurii de extrădare. Dreptul persoanei extrădate de a beneficia de rejudecarea unei cauze poate fi restricționat numai în situația în care persoana condamnată a fost prezentă la unul din termenele de judecată sau la pronunțarea hotărârilor, ori a avut cunoștință despre desfășurarea judecății. Numai în aceste cazuri se poate vorbi de o conduită procesuală culpabilă a persoanei extrădate, care nu poate fi invocată în susținerea cererii de rejudecare, conduită neprotejată de prevederile art.34 din Legea nr.302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală și Convenția pentru extrădare.

Nu interesează dacă persoana extrădată a cunoscut sau a participat la desfășurarea urmăririi penale și, cu atât mai mult, dacă avea cunoștință despre derularea unor acte premergătoare începerii urmăririi penale în cauza în care s-a pronunțat condamnarea sa definitivă, pentru că aceste împrejurări nu înlătură obligația instanțelor de judecată de a cita părțile și de a se asigura că acestea au cunoștință despre judecată.

S-a constatat că întreaga procedură judiciară, respectiv atât urmărirea penală, cât și judecata s-au desfășurat în absența inculpatului, acesta părăsind țara anterior începerii urmăririi penale, fiind apoi extrădat după rămânerea definitivă a condamnării. Căderea condamnatului pe durata judecății s-a efectuat la adresa din țară și s-a îndeplinit prin afișare sau prin semnarea citației de alte persoane găsite la aceeași adresă, împrejurări care nu oferă certitudinea că a avut cunoștință despre derularea procedurii în fața instanțelor. La data părăsirii României, față de persoana extrădată nu se începuse urmărirea penală, astfel că, în aprecierea conduitei sale procesuale, nu se poate face referire la neîndeplinirea obligației prevăzute în art. 177 alin. (3) C.proc.pen., privind comunicarea schimbării domiciliului [44].

Pornind de la analiza practicii judiciare a instanțelor românești în materia rejudecării în caz de extrădare sau predare în baza unui mandat european de arestare, am evidențiat următoarele concluzii, apte a fi aplicate în practica judiciară a Republicii Moldova:

– Revizuirea și rejudecarea, în caz de extrădare, au o finalitate distinctă: dacă revizuirea implică înlăturarea unor erori esențiale asupra faptelor reținute într-o

hotărâre definitivă, rejudecarea în caz de extrădare are ca scop garantarea dreptului persoanei extrădate, care a fost judecată și condamnată în lipsă, la un proces echitabil și, în principal, exercitarea dreptului său la apărare într-un nou ciclu procesual, ceea ce presupune posibilitatea acesteia de a fi audiată, de a interoga martorii sau părțile din proces și de a administra probe în apărarea sa, atât cu privire la situația de fapt, cât și în circumstanțiere.

– Persoana extrădată are dreptul la o nouă judecată, finalizată cu o nouă hotărâre, în situația în care instanța de rejudecare constată, după readministrarea probatoriului și/sau administrarea de probe noi, alte fapte, împrejurări sau circumstanțe decât cele reținute în cursul primei judecăți, cu consecințe în ceea ce privește situația de fapt, vinovăția inculpatului, încadrarea juridică sau tratamentul sancționator.

– Persoana extrădată are dreptul la o nouă judecată, finalizată cu o nouă hotărâre, însă numai în măsura în care instanța de rejudecare constată, după readministrarea probatoriului și/sau administrarea de probe noi, alte fapte, împrejurări sau circumstanțe decât cele reținute în cursul primei judecăți, cu consecințe în ce privește situația de fapt, vinovăția inculpatului, încadrarea juridică sau chiar tratamentul sancționator.

– Principiul *non bis in idem* nu este încălcat în procedura extrădării, dacă în România procesul penal s-a finalizat în faza de urmărire penală, printr-o soluție de netrimiteră în judecată, întrucât nu a fost pronunțată o hotărâre definitivă prin care să se dispună achitarea sau încetarea procesului penal, iar soluțiile procurorului de netrimiteră în judecată nu se bucură de autoritate de lucru judecat.

– Dreptul persoanei extrădate sau predate în baza unui mandat european de arestare de a beneficia de rejudecarea cauzei poate fi restricționat, nu numai în situația în care persoana condamnată a fost prezentă la unul din termenele de judecată sau la pronunțarea hotărârilor, ci și atunci când a avut cunoștință, în orice mod, despre desfășurarea judecății.

– Dreptul persoanei extrădate de a beneficia de rejudecarea unei cauze poate fi restricționat numai în situația în care persoana condamnată a fost prezentă la unul din termenele de judecată sau la pronunțarea hotărârilor, ori a avut cunoștință despre desfășurarea judecății.

– Plecarea din țară pe timpul efectuării unor acte premergătoare nu poate fi interpretată ca sustragere de la judecată, atâta timp cât în această etapă nu poate fi vorba de raporturi juridice de drept procesual penal și deci nici de obligații procesuale, în funcție de care să se aprecieze asupra bunei- sau relei-credințe.

Referințe:

1. Văcaru S. *Considerații privind asistența judiciară internațională în materie penală*. În: *Analele Universității "Constantin Brâncuși" din Târgu Jiu. Seria Științe Juridice*, 2011, nr.2011, p.49-84.

2. Boroș Alexandru. *Dreptul persoanei private de libertate în Uniunea Europeană de a comunica cu autoritățile consulare, în lumina noilor reglementări*. În: *Acta*



Universitatis George Bacovia. Juridica, 2013, Vol.2, Issue 2. (ISSN 2285-0171). http://www.ugb.ro/Juridica/Issue22013/3_Dreptul_persoanei_private_de_libertate_in_UE_de_a_comunica_cu_autorit_consulare.Alex.Boroι.RO.pdf (accesat: 06.10.2015).

3. Popescu A.-M. *Importanța cooperării polițienești internaționale*. În: *Acta Universitatis George Bacovia*. Juridica, 2014, Vol.3, Issue 2 (ISSN 2285-0171). http://www.ugb.ro/Juridica/Issue6RO/4_Importanta_cooperarii_polițienești_internaționale_Popescu_Agata.RO.pdf (accesat: 06.10.2015).

4. Crețu D. *Asistența juridică internațională în materie penală*. <http://www.proceedings.univ-danubius.ro/index.php/eirp/article/viewFile/1025/944> (accesat: 08.10.2015).

5. Tomescu I.R. *Instituții și instrumente europene de luptă împotriva terorismului*. În: *Analele Universității „Constantin Brâncuși” din Târgu Jiu. Seria Litere și Științe Sociale*, nr.2/2011, (p.83-100), p.91-92.

6. Decizia-cadru 2002/584/JAI a Consiliului Uniunii Europene, *privind mandatul european de arestare și procedurile de predare între statele membre* (2002/584/JAI). În: *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*, 18 iulie 2002, vol.6, p.3-20.

7. Tomescu I.R. *Op.cit.*, p.95.

8. *Ibidem*.

9. *Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală, Decizia nr.273 din 28 ianuarie 2013*.

10. *Ibidem. Decizia nr. nr. 3369 din 3 octombrie 2011*.

11. *Ibidem. Decizia nr. 560 din 17 februarie 2009*.

12. *Ibidem*.

13. *Ibidem*.

14. *Ibidem*.

15. *Ibidem. Decizia nr. 3903 din 3 noiembrie 2010*.

16. *Ibidem*.

17. *Convenția europeană de extrădare*. Paris, 13.12.1957. <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/PDF/Romanian/024-Romanian.pdf> (10.10.2015).

18. *Convenția din 19 iunie 1990 de aplicare a acordului de la Schengen din 14 iunie 1985 privind eliminarea graduală a controalelor la frontierele comune*, Schengen, 19 iunie 1990. http://www.politiadefrontiera.ro/cadruleg_pdf/convenția_schengen.pdf (accesat: 10.10.2015)

19. *European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters*, Strasbourg, 15.05.1972. <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/073.htm> (accesat: 10.10.2015).

20. Protocol no.7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocol no.11. Strasbourg, 22.11.1984. <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/117.htm> (accesat: 10.10.2015).

21. C-491/07 Vladimir Turanský Case. European Court of Human Rights. 22 decembrie 2008. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=73224&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=258221> (10.10.2015).

22. *Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală. Încheierea nr. 289 din 21 februarie 2012*.

23. *Ibidem*.

24. Republicată în *Monitorul Oficial*, Partea I nr.377 din 31 mai 2011.

25. *Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală, Încheierea nr. 289 din 21 februarie 2012*.

26. *Jurnalul Oficial al Uniunii Europene*, 2010, C 83/391-403.

27. Case C-469/03 Criminal proceedings against Filo-

meno Mario Miraglia (Reference for a preliminary ruling from the Tribunale di Bologna) (Article 54 of the Convention implementing the Schengen Agreement – Principle ne bis in idem – Scope – Decision of a Member State’s judicial authorities to discontinue prosecution by reason solely of the initiation of similar proceedings in another Member State). Judgment of the Court (Fifth Chamber), 10 March 2005.

28. C-491/07 Vladimir Turanský Case. European Court of Human Rights. 22 decembrie 2008. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=73224&pageIndex=0&doclang=RO&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=258221> (10.10.2015).

29. Case C-467/04 Criminal proceedings against Giuseppe Francesco Gasparini and Others (Reference for a preliminary ruling from the Audiencia Provincial de Málaga) (Convention implementing the Schengen Agreement – Article 54 – Ne bis in idem principle – Scope – Acquittal of the accused because their prosecution for the offence is time-barred). Judgment of the Court (First Chamber), 28 September 2006.

30. Case C-436/04 Criminal proceedings against Leopold Henri Van Esbroeck (Reference for a preliminary ruling from the Hof van Cassatie) (Convention implementing the Schengen Agreement – Articles 54 and 71 – Ne bis in idem principle – Application ratione temporis – Concept of ‘the same acts’ – Import and export of narcotic drugs subject to legal proceedings in different Contracting States). Judgment of the Court (Second Chamber), 9 March 2006.

31. *Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală. Decizia nr.624 din 29 februarie 2012*.

32. *Ibidem. Decizia nr.1600 din 20 aprilie 2011*.

33. *Ibidem. Încheierea nr. 1234 din 28 iulie 2010*.

34. Additional Protocol to the European Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters, Strasbourg, 17.III.1978. *European Treaty Series - No. 99*.

35. *Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală. Încheierea nr. 1234 din 28 iulie 2010*.

36. Codul de procedură penală al României din 01/07/2010. În: *Monitorul Oficial, Partea I nr. 486 din 15/07/2010*. <http://www.camerabrasov.ro/wp-content/themes/camerabrasov/pdf/CPP.pdf> (10.10.2015).

37. Delia Mihaes versus France. European Court of Human Rights. Application no.36106/97. Decision of 25May 1998. [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88131#{"itemid":\["001-88131"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88131#{) (accesat: 10.10.2015).

38. Case of Poitrimol versus France. European Court of Human Rights. Application no.14032. Decision of 23 November 1993. [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57858#{"itemid":\["001-57858"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57858#{) (accesat: 10.10.2015).

39. Case of Colozza versus Italy. European Court of Human Rights. Application no.9024/80. Decision of 12 February 1985. [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57462#{"itemid":\["001-57462"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57462#{) (accesat: 10.10.2015).

40. Resolution 75(11) on the Criteria Governing Proceeding Held in the Absence of the Accused. Adopted by the Commission of Ministers on 21 May 1975 at the 245th Meeting of the Ministers Deputies <https://wed.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=591160&SecMode=1&DocId=651212&Usage=2> (accesat: 10.10.2015).

41. Convenția europeană a drepturilor omului. http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ROM.pdf (10.10.2015).

42. *Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală. Decizia nr.1600 din 20 aprilie 2011*.

43. *Ibidem. Decizia nr.5424 din 13 noiembrie 2007*.

44. *Ibidem*.



SIDE JUDGES TO REDUCE THE BLINDNESS OF JUSTICE-FIGHT AGAINST CRIME BY CHANGING THE PUNISHMENT SYSTEM IN THE STATES OF MOLDOVA AND ISRAEL

Lilia GÎRLA,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

Jacob RUB,

doctorand (USM)

Acest articol este consacrat elaborării unui algoritm de prevenire și combatere a fenomenului corupției în rândurile gulerelor albe în Republica Moldova și în alte state ce se află în curs de dezvoltare. Una din metodele eficiente, în opinia autorilor, este introducerea unui institut de judecători – reprezentanți ai publicului în cauzele penale în materie de corupție și fapte adiacente. În propriile studii și argumentări, autorii s-au bazat preponderent pe școala clasică criminologică. Prin urmare, se recomandă o reformă nesemnificativă a sistemului judecătoresc din Republica Moldova. Studiul efectuat se bazează pe rezultate empirice obținute de către autori.

Cuvinte-cheie: judecătorul-asistent; curtea cu jurați; criminalitatea gulerelor albe; fapta de corupție; reprezentanțul publicului și al societății; îmbunătățirea practicii de aplicare a legii penale; schimbarea sistemului judecătoresc.

This article is dedicated to establishing and developing of an algorithm to prevent and combat the corruption among white collar crimes in the Republic of Moldova and other countries that are in the course of development. According to the authors, one effective method is introducing a Judges' institute- representative of the public in criminal cases on corruption and adjacent facts. In their researches and reasonings, the authors mainly relied on classical criminological school. Therefore, it is recommended an insignificant reform in the Judicial system of the Republic of Moldova. The study is based on empirical results obtained by the authors.

Keywords: assistant judge; jury; bribery; white-collar crime; representatives of the public and society; improving practical application; changing the judicial system.

In criminology, the Classical School usually refers to the 18th-century work during the Enlightenment by the utilitarian and social-contract philosophers Jeremy Bentham and Cesare Beccaria. Their interests lay in the system of criminal justice and **penology** and, indirectly, through the proposition that “man is a calculating animal”, in the causes of **criminal behavior**. The Classical School of thought was premised on the idea that people have free will in making decisions, and that **punishment** can be a deterrent for crime, **so long as the punishment is proportional, fits the crime, and is carried out prompt**.

Classicism slowly grew less popular. It has seen revival through the Neo-Classical School and the theories of Right Realism such as the Rational Choice Theory.

In recent years we are witnessing the restoration of the “classical theory” focuses on the system of punishment for criminal offences.

Democratic nations should conduct **the struggle against crimes** with a proper balance between two conflicting values and principles. On one hand, we must consider the values and principles relating to the security of the state and its citizens. Human rights are not a stage for national destruction; they cannot justify undermining national safety in every case and in all circumstances.

To our opinion, the level of effectiveness, decency and justice of the national Courts in its rulings is not clear, since it is unlikely that a professional judge without public representatives or suitable jurors will issue maximal justice. The importance of reasoning of public representatives in the social aspect, as reflecting the atmosphere in society, in understanding the position derived from understanding the goals of ruling, in great.

Public representatives serve as an example in criminal courts in USA, the UK and Eastern-European countries in positions of judges in criminal instances or as jurors in instances of murder, for example.

In several high-profile terrorism cases, Dagestani judges and juries have failed to convict suspected terrorists brought to trial by the authorities. In a system that once found nearly everyone brought to trial guilty this outcome is unexpected. These cases show that Russian law does matter: juries and judges are throwing out terrorism cases [1, p.7-10]. Trial by jury was first introduced in the Russian Empire as a result of the judicial reform of Alexander II in 1864, and abolished after the October Revolution in 1917 [2].

Lay judges were in use in the Soviet Union [4]. After a 1958 reform they were elected for 2 years at general meetings of colleagues at their place of work or residence, or at higher levels appointed by the soviet



[4]. The incidents of lay judges overruling professional judges was rare, and was officially reported in only 1 case by the late 1960s [3, p.641-642]. Unlike the juries of the United States, lay judges were not selected from panels that are cross-sections of the entire population, but selected by institutions in each district. The jury trial was reintroduced in Russia in 1993, and extended to another 69 regions in 2003 [4]. Fabricated Evidence and Fair Jury Trials.

In the USA, a jury dealt with a claim of terrorism victims against the Palestinian Authority. The trial of the claim conducted against the Palestinian Authority and PLO due to execution of terrorist attacks in Israel opened in January 2015 in New York. The legal strategy of the Palestinian Authority was: the Intifada terrorism attacks and shooting incidents in the years of 2001-2004 were done by individuals that acted on their own without any connection to the Authority itself. The Palestinian Authority will have to defend against dozens of testimonies of terrorism victims, terrorism specialists and eye witnesses that will represent the claims of the prosecution. The chosen jurors, ordinary American citizens, may hold in their hands the key to international legal statements on the subject of terrorism damages responsibility in general, and in the Israeli Palestinian arena in particular. The plaintiffs are 11 families, casualties of acts of hostilities with Israeli and American citizenship, represented by Israel Law Center organization, and sues by power of American Law that enables American citizens to sue terror organizations in the US due to terrorist attacks that have happened outside the USA as well. The families accuse the PLO leadership and the Palestinian Authority in financing, planning and execution of seven terrorist attacks and shootings against Israeli citizens in Israeli territory, through the activation of clerks, officers, security personnel and other paid employees that are working for them. The compensation sum sued is more than one billion dollars, based on legal precedents in the USA in terrorism suits. The jury – with neither Muslims nor Jews, and that are very distant from the Israeli- Palestinian dispute [4].

In Japan On May 28, 2004, the National Diet passed a law requiring selected citizens to participate as judges (and not juries) in trials for certain severe crimes. Citizens chosen for such service, called “saiban-in” (“lay judge”), are randomly selected out of the electoral register and, together with professional judges, conduct a public investigation of the evidence in order to determine guilt and sentencing. In most cases, the judicial panel is composed of six saiban-in and three professional judges. In cases where there is no substantial dispute over guilt, the panel is composed of four saiban-in and one professional judge. Unlike under the older jury system, the defendants are not allowed to waive trial by saiban-in. The saiban-in system was implemented in May 2009 [5, p.12].

The Silent Lay Judges Influence in the Community Falls Short of Expectations Germany for example, has a mixed court system: lay assessors and professional judges form part of the panel of judges.

They hear the cases and together they decide on all

procedural matters that arise during the main hearing. In the end, they deliberate and rule as one body.

Tellingly, lay judges at criminal court are called “Schbffen”, which derives from the German verb for “to make something” They “make law”, recognizing that a peoples’ law is not only formulated by parliaments, but also specified in daily court rulings. At other branches of the courts, lay judges are called “honorary judges” which emphasizes the significance of the office and the absence of material interests. There are a number of reasons that are commonly given for the participation of lay judges. Lay judges provide special knowledge in some more specialized branches of the courts, like the juvenile courts. Or they represent the public in courts with general jurisdiction-administrative secure a careful deliberation of cases. Lay judges should also contribute to the “education of the public” on the law and the legal system.

Broadly conceived, lay judges could provide others with information about the law and its application, about professionals working in the area of law, and about the inner workings of the courts. Ultimately, such knowledge could enable citizens to make a more competent use of the law, which might also have repercussions on legal policy. Armed with this knowledge, citizens may be better suited to influence political decisions as voters or as members of political associations. In a narrower sense, lay participation is seen as a source of legitimacy for the courts and the legal system; it can enhance the trust of the parties and of the broader public.

According to Max Weber’s famous definitions the “legitimacy” of a social order means a belief in its exemplariness and the “legitimacy” of a social order means a belief in its exemplariness and validity; a “legitimate rule” means that orders of an authority have to be obeyed even if their content is resented.

The eminent politician and judge Rudolf Wassermann viewed the legitimating function as supported even by those jurists who otherwise disregard lay judges.⁶ In the past, empirical studies showed that citizens wanted courts to involve a lay element [6, p.769].

Another example the system of lay judges in Sweden. Unlike a jury system, where laymen are selected from a cross-section of society, Swedish lay judges differentiate themselves with regards to age, gender, profession and income from the rest of the population. A poll in 2008 by the SOM Institute in Gothenberg revealed that 37% of Swedish people consider the competency of lay judges to be low. A poll in 2011 by Swedish state television revealed that 60% of the professional judges have no confidence in the lay judge system. The dangers of having lay judges from a xenophobic party (SD) deciding in court cases became a hotly discussed issue in September 2010. The debate came about after the Sweden Democrat party (SD) soared in the Swedish general elections. Asylum determination cases were cited as an example in which party bias could compromise the outcome of the trial. Christian Diesen, Lecturer in Procedural Law at Stockholm’s University, said: “It is possible that the SD [Sweden Democrat party] lay judges can influence the atmosphere in court and eventually create a harsher climate, especially for immigrants. If



this happens it won't be discernible in the reasoning of the court, but it will be visible through longer term statistics of legal decisions with NY Democratic [New Democracy, an extreme right-wing party in the 1990s] one could see a pattern: their lay judges made more reservations than the other lay judges from other parties, and their dissenting opinion had to do with giving immigrants from outside Europe harsher sentences than the rest.

They also wanted to combine the sentence with deportation to a greater degree than the other judges. There are good reasons to carefully monitor what happens with the SD (Sweden Democrat party) lay judges. In 2008 a lay judge for the Moderate party, Cecilia Ugglå, was forced to resign. She was judging at the Arboga murder trial. Ugglå stated to the tabloid Expression that she believed that the person who was accused in the trial she was adjudicating was guilty, while the trial was still ongoing. In 2010 a lay judge for the district court in Örebro, Katrin Tensmyr, revealed to the magazine *Misstänkt* that she wasn't so much interested in the evidence produced in the proceedings as she was in studying the body language of the defendants [7].

In Norway, in the district courts of Norway, lay judges sit alongside professional judges in mixed courts in most cases [8].

In most cases, 2 lay judges sit alongside 1 professional judge. The court leader (Sorenskriver) may decree that a case have 3 lay judges sitting alongside 2 professional judges if its workload is particularly large or if there are other significant reasons [9]. Decisions are made by simple majority [8].

Lay judges also serve during criminal cases in the appellate courts. For smaller cases, the court is convened with three professional and four lay judges. If the crime carries a maximum sentence of six years imprisonment or more, the lay judges are replaced with a jury. The jury is chosen from the same list as the lay judges, meaning that lay judges in the appellate courts also serve as jurors. If the jury finds the defendant guilty, three of the jurors are selected at random to serve as lay judges during the sentencing. In the few cases there the professional judges overturn the jury's verdict, regardless of whether the original verdict was one of guilt or innocence, the case is re-tried with three professional judges and four lay judges. In the Supreme Court, there are no lay judges. Lay judges are not considered to be representative of the population [8]. About 75% of lay judges are nominated by the political parties in Norway.

For the purpose of Fight against crime by trial punishment discussion - we have made a research in the states of Israel and the republic of Moldova.

A. following are the findings of an earlier statistical survey on an existing situation in the field of public representatives in Israel, conducted by the author of current article. The survey was conducted for the purpose of current article, regarding effectiveness of the functioning of public representatives in the Regional Court of Labor and Social Security. The survey was by a questionnaire of 45 questions, during Decem-

ber of the year 2014. The research population numbered 41 people, about 70% of those who have filled out the questionnaire are lawyers and 30% are managers in companies attending a session in the Regional Court for Labor and Social Security. **Following are main findings of the survey:**

The most obvious and dominant data in the survey is that compatibility test are to be conducted upon acceptance to duty of all the public representatives, while 73% on the respondents state a total agreement and 15% state low agreement.

– On the other hand, it was found that 49% of the questionnaire respondents think that there is a difficulty in public representatives to understand the legal proceeding and content of the subjects deliberated in the Court.

– A sweeping tendency was found by rate of 77% that justice can come to light in trials with public representatives.

– It was found that 46% of the respondents think from a low to complete agreement that the opinions of public representative affect the outcomes of a legal discussion, and that the legal proceeding in Labor Court is fair (34% can't decide).

– There is a sweeping agreement of 78% that the public representatives are not dismissed from an obligation to some sort of decision.

– It was found to a level of 56% that participation of public representatives in trials socially reflects the "common sense" to a greater extent, than a trial with a professional judge alone.

– It was found that 46% of the respondents claim that they would rather personally be in a trial in which public representatives are involved, in a personal case as a "defendant" in any legal proceeding.

– It was found that should public representatives serve in criminal court there is no conclusive finding whether they will have difficulties or feel uncomfortable in determining guilt.

– It was found that public representatives will not have a tendency to acquit the defendant.

– It was found that the public representatives will fear making a decision due to fear of the defendant: 34% of the respondents tend to think there is fear amongst public representatives and 25% think they will fear completely.

– It was found that should public representative serve in a criminal court, they will almost tend to not convict innocents (39% agree totally, and 29% can't decide on the subject), and they will tend to respect the rights of casualties/victims to a little extent by rate of 39%, and to a complete extent by rate of 17%.

– A prominent finding is that 71% of the respondents claim that from little extent to completely, that it will not be easy to public representatives to judge other people, in a criminal court and that it will be hard for them to judge whether a person is guilty or not guilty. More to be said: In the Labor Courts in Israel, some judges have positive attitude towards public representatives, however, others see them as redundant and unnecessary. And so, there is a deficiency in a legal proceeding since there is often room for interpretations,



there is room for a choice between alternatives and there is even room for proposing alternatives. Every legal system needs social legitimacy. Without it, its rulings have no right to exist; without it only use of sheer force will guarantee social order. A modern society is not based on existence of a uniform and consolidated value system but rather on agreed-upon and acceptable system of rules.

Our recommendations in current article is to pass by legislation an application of a substantial change (structural and administrative) in general, in the role of public representatives or jurors in courts of law.

As an opening, it will be said right away that expertise in the aspect of the law in state courts should be saved for judges and the public representatives should be specialized in achieving the goals of Law, as reflectors of the atmosphere in society and social justice from the aspect of “reasonable justice” rather than the Law. Therefore our unambiguous recommendation is to train public representatives to appear as judges for every matter also in criminal aspects of the state courts and particularly in crime trials as it happens in non-democratic democratic European countries and the USA. The public representatives or the jury should be free than a judge from Evidence Law and different precedents that encumber a proceeding, and to represent more moral aspect in the direction of justice rather than the Law [15].

Conclusion

Current article should turn on a red flashing light in towards Law Authorities in Israel and in the Republic of Moldova, about promoting and changing the trials system by adding the public representatives as lay judges in those countries.

B. For the purpose of discussion on the issue, following are the findings of an earlier statistical survey on an existing situation in the field of public representatives in the republic of Moldova, conducted by author of current article. The survey was conducted for the purpose of current article, regarding effectiveness of the functioning of public representatives in the criminal Court of Moldova. The survey was by a questionnaire of 34 questions, during December of 2014 and May 2015. The research population numbered 41 law students of USM University.

Following are main findings of the survey:
Introduction (Was enclosed to the questionnaires’)

– The judicial system needs social legitimacy. Without it, there is no right for its decisions to exist; only without the use of force will social order be ensured. Legitimacy of the judicial system, general rule and social system in developed countries are well established by the division of state authorities and tradition. A court is competent for ruling over disputes, usually in a particular field. The court is the general system of state to discuss disputes. In addition to courts operating in different countries, there are international courts, which are typically deal in violations of international law concerning war crimes.

– Representatives of the public are an elected body of people selected following educational requirements, work experience, etc. They are serving alongside lawyers, or even in their place, and have knowledge and unique understanding of subjects discussed in court, but who are laymen in legal issues, as they often are not lawyers, as in a military court which also includes officers who are not lawyers. Court personnel serve all public representatives along with a judge, whose decision will be the judgment and sentence! Public representatives serve in countries as Israel, Norway, Sweden, Japan and other tribunals of courts in Russia, Croatia, Spain and South America.

– A jury is a body of people elected to give judgment, to determine a fact so that it will serve as a basis for establishing legal decisions or to determine a person’s sentence. Many legal systems require that a statement of fact in a criminal case be made by a jury – a group of selected adult residents of the province, who number 12 in USA and 9 in England for example.

– Many legal systems require that a statement of fact in a criminal case must be made by a jury. According to some legal systems in the United States, for example, the jury must determine both the verdict and the sentence. In light of the US Supreme Court ruling, when it comes to death penalty, only a jury can impose it on a defendant. US citizens are obliged to report, should they receive a summons by local court to serve as members of a jury. In England, the jury can determine only the factual determinations as basis for the judgment, and the judge alone can decide upon a sentence. In English civil law, the jury recommended the scope of compensation in cases of libel or slander. A jury functions in criminal proceedings in Austria, Belgium, Denmark, Malta, Norway, Russia, Spain, Sweden and Switzerland.

Subject	Index* no.	Slightly agree -Agree)
A defendant judged by common people “as an equal”, will feel more comfortable than being judged from an altitude of throne of judgment, and will feel that justice has been made in his regard.	7	48
To my opinion, public representatives in courts of law will contribute less to justice than a jury.	5	69
To my opinion, it will be good as giving the jury the possibility to declare that a certain law is not constitutional and to acquit the defendant will contribute to safeguarding of the constitution from dictatorship governments.	1	56
A criminal trial is a social trial that deals with behavior norms of an individual versus those of his companions. That is the reason why people that comprise the society are those who should discuss it, and not just elite judges, that on the most part will be estranged from the environment and its hidden feelings.	7	81



I think that if public representatives will serve in courts of law, they will not have tools for judging other people, and they will find it hard to judge whether an individual is guilty or not.	3	59
Should I as a citizen encounter to a legal discussion on a subject I have no knowledge about – I will prefer the trial to be conducted with public representatives.	2	83
The opinions of public representatives will affect the outcomes of legal discussion.	2	86
Knowing Moldova – it is more suitable to have a jury in a court of law, for instance of 10 people, that is comprised from people from all walks of the population – rather than 2 public representatives that judge alongside with a single judge and whose opinion can overcome his opinion.	5	81
I think that a trial with public representatives is more preferable than with professional judges.	2	39
A jury combined of average civilians, will be able to determine in complicated and complex issues like terrorism, murder, manslaughter and so forth.	1	43
I think that a jury is more suitable than public representatives for creation of justice in a court of law.	5	52
A jury will be more reliable than public representatives in courts of law.	5	79
To my opinion, accepting a decision of public representatives in a court might be affected by the media or majority opinion.	3	79
In a case of a single judge facing 12 jurors – the opinion of the 12 is preferable over a single opinion. “Juror” is not just a word. Its meaning is broad and profound, as it concerns discussing and determining fates under the oath that justice will be revealed. Moreover, this term receives a 12 times bigger meaning.	1	76
In general, trials with public representatives are more suitable to principles of justice than trials with professional judges only.	1	52
To my opinion, a professional judge has no advantage over the jury in anything concerned their impression from witnesses, and it can even be said that there is a decisive preference to the impression of jurors for instance, over a single judge.	1	64
Conducting a trial with professional judges only without public representatives will not always guarantee a correct evaluation of verdicts.	2	55
A trial with participation of public representatives will guarantee fair decisions than trials with professional judges only.	2	62
Justice cannot be revealed in trials with public representatives or a jury.	3+4	
A trial with a jury that represents all parts of the nation – reflects socially to a greater extent the «common sense», than a trial with a professional judge and two public representatives.	5	71
The professional judges will not change their ways and their attitude towards witnesses that appear before them. Following that, their impression will always be the outcome of their subjective values stemming from their personality, their opinions and personal preferences.	6	76
Civilians are not fit to serve as jurors, since there is a fear that a local jury will receive hostile and problematic decisions, due to the fact that a jury from a particular ethnic origin will judge an individual from a different ethnic origin with which there is a dispute in the country, and vice versa. Therefore, it is an issue with a potential to fail in revealing of justice and a potential of failing the entire system.	4	76
If public representatives will serve in a court of law, they will tend to respect the rights of victims.	2	74
Service of a jury in a trial is pluralism. This principle gives legitimacy to the expression of different cultures and the state of mind stemming from this. The establishment of a jury fulfills this principle, as each juror decides in accordance to his viewpoint which he formulates in accordance to his cultural background. However, the expression of a single opinion of a professional judge, fails the implementation of this enlightened principle.	1	80
To my opinion, a trial will be fairer, should public representatives have a status of judges.	2	57
There is a danger that prejudices of public representatives in courts will affect the results of trials.	2	
To my opinion, it is called for that juries will serve in courts, as judges hear too many witnesses every day and “close” numerous cases during their service. The assumption is that judges also come to a state of “fatigue” as they perform every day the same routine work, of determining fates.	1	74
To my opinion, there is a difficulty for public representatives and for jurors to understand the legal process and the content of subjects discussed in court as they have not studied law.	3+4	76
In general, if I were a defendant in any court, I would have chosen a trial in which public representatives or juries are involved.	1+2	68
I think that public representatives contribute from their knowledge and experience to the rulings of court.	2	71
When there are juries in a court, there is a fear of distortion of judgment that in the future may be expressed in depriving freedom of the innocent, or alternatively, giving freedom to a defendant who was supposed to be convicted.	4	88
Studies prove that the majority of the professional past of criminal judges is pro submission of claims, their role as prosecutors is over, and they continue this role within the walls of the court. Therefore, it is desired that there are juries.	6	71



The jury will express the spirit of justice, as there is no need for making justice in a trial to be written in law.	1	67
Trial and justice can coexist, when the combined system of a professional judge and public representatives or a jury, brings about a situation in which the “disadvantages” of each party becomes its advantages, as a result of the combination, as the judge is invited to contribute his professionalism, his experience and his broad knowledge in judgment proceeding to direct the jury towards a correct viewpoint. Nonetheless, a jury will contribute to the work of justice.	1+2	81

* Questions related to each metric selected in the study are above-mentioned in table

Examining correlations of research

- Index No. 1 – Potential contribution of jury
- Index No. 2 – Potential contribution of Side judges
- Index No. 3 – Mismatching of Side judges to judge

Analysis of the findings (According the distribution of students answerers), about the potential contribution of the side judges and jurors as representatives of the public in the Republic of Moldova Court:

About the side-judges students believe that the side judged will not have the tools to judge others, they may be influenced in their decisions by the mass media or from multiple views, and that it is difficult to them to understand the justice process and legal content because of the absence of legal education. On the other hand, they would prefer that the trial be conducted with side judges that have the influence on the results of the trial and that this process is more appropriate principles of justice.

Students agree that the trial side judges with the presence of a judge will be ensuring fair decisions than trials with only professional judges. They point out that they would prefer to be judged in a court where side judges are serving, and they think that Side Judges will contribute their knowledge and experience with the court rulings.

Like their opinion of the jury – 81% of the students are agree that the court system with side judges, it will contribute to the fact that law and justice will live with harmony. According the jury – the findings are, **that students believe** that professionals judges will not change their ways and attitudes to the witnesses in court, and as a result, their impression will always be a function of their subjectivity because of their personalities, their world of view and their private preferences – **the students prefer that the must serve in courts**, because most The professional judges past in criminal courts are as prosecutors in courts. They believe that the social public should judge the perpetrators and not just the elite judges which are mentally remote from the environment and feelings of the social public – because the criminal trial is a Social trial and deals with social – behavioral norms of one person against another person.

Although the students did not agree that a jury will be able to decide with complex issues and complex as the terror, murder, killing and the like, because it is a distortion of justice that a jury of local make decisions can be hostility and problematic, and despite the fear of judgment ethnic, when there is an ethnic conflict or that it is difficult to jury understand the legal process and the content because they did not learn law – **Although all this, to the students opinion, the tenure of the jury is important in determining the Fluted fates in court.** Fatigue of judges affects the Fluted fates in

- Index No. 4 – Mismatching of Juries to judge
- Index No. 5 – The difference between a Jury and Side judges.
- Index No. 6 – The problem with a professional judge as a single judge.
- Index No. 7 – The justification of the Side judges OR the Jury, as representatives of public in the courts.

court, when they hear many witnesses every day Andre closing up a lot of cases. Jury tenure mindset legitimacy expression of different cultures. A jury will express a spirit of justice because there is no need that justice is found only in the book laws. To the opinion of the students there is an advantage to their impression of jury from the witnesses. Finally, students of Moldova would prefer a term of jurors if they had any trial defendants, when **81% agree that the courts system which will contribute to the justice.**

About the suitability of the term of the grand jury or Side judges in the Republic of Moldova – Although it was found that the law students in Moldova support the representatives of the public in the form of a jury or Side judges of the party in the justice system - when they were asked about the choice between these two functions are in favor of the jury- In their view, side judges in the courts for justice will contribute less than a jury.

1. The Contribution of Side Judges and the contribution of jury’s

Indeed, analysis of correlations, differences and descriptive statistics analysis, it was found the support that: About the contribution of the tenure of side judges (Alpha Cronbach=0.601333) and the jury’s tenure (Alpha Cronbach=0.595592) contribution.

About **Correlation** – Pearson Correlation Coefficients, N = 42 0.0002, Prob > |r| under H0: Rho=0.

It means that it was found that there is a clear, positive and quite strong correlation between the indexes: The Contribution of Side Judges and the contribution of jury – which means: the values contribution of side Judges tend to be higher, so the values contribution of the jurors tends to be higher

Difference – T test was performed to compare the indexes. It was found that there is no clear difference between the indexes. In other words: the values of the indexes (average) that were built tend to be similar. Average difference is - 0.0176. The statistic test is: T (41) = - 0.33, p = 0.7398.

2. Mismatch of index side judges to judge and jurors mismatching to judge:

It was found that the correlation between the indexes of the side judges to judge mismatching and judgment jury mismatching to judge, shows a failure of clear link linear between the variables. In other words, there is no difference between the potential of jurors and between side judges In terms of non - suitability for the tenure. Both with the same status.



Pearson Correlation coefficients, $N = 42$ $\text{Prob} > |r|$ under H_0 : $\text{Rho} = 0.3994$

Difference – T test was performed to compare the indexes. It was found that there is no clear difference between the indexes. The average difference between the two issues = -0.2143, the test statistic = $T(41) = -1.89$, $p = 0.0655$.

Descriptive statistics of the indices:

Variable	Mean	Std Dev	N
Subject3 may	1.98	0.58	42
Subject4 may	2.19	0.53	42

3. Index difference between the side judges and juries problem and between the problems with a single judge

Cronbach Alpha – 0.605040

Correlation – It was found is a positive, linear, medium and clear link correlation between the side judges and juries with the problem with a single judge. In other words: As one larger index – also the second index is larger. Namely: As the problem with judging by a single judge bigger, it also will increase the difference between a jury and side judges concerned their tenure in Court.

Pearson Correlation coefficients = 0.0076, $N = 42$

Difference – It was found that there is no clear difference between the two indexes. (Averaging index items). The average between the two issues = 0.0548

$T(41) = 0.65$, $p = 0.5214$ = test statistics

4. Index of difference between the side judges and juries, and between justifying the tenure in court of juries and side judges in court.

The correlation shows positive, linear, moderate and clear link. As one larger index - also the second index is larger. It means: As the difference between the jury's tenure and the side judges tenure of side judges will be greater - so the level of justification of the jury's tenure against the side judges tenure in the courts - will be greater.

$0.22 = \text{Prob} > |r|$ under H_0 : $\text{Rho} = 0$ Pearson Correlation coefficients, $N = 42$

Difference – There is no clear difference between the two indexes (items indexes averaged). The average difference between the two issues = 0.1619, **statistical test:**

$T(41) = 1.81$, $p = 0.0781$

Descriptive statistics of the indexes built:

N	Variable	Mean	Std Dev
subject1_may	1.93	0.36	42
subject2_may	1.94	0.35	42
subject5_may	2.09	0.47	42
subject6_may	2.04	0.53	42
subject7_may	1.93	0.62	42

Summary and Recommendations

The findings among law students in Moldova point to the fact that in any case they prefer representatives of the public who will serve alongside professional judge in court. Student's preference is to serve alongside jury judge.

We believe that in spite of this preference, the law courts in Moldova must to make a very important reform of the subject of two side judges, along with the

professional judge in the crime courts. The same results that jury will achieve, can accomplish two side judges in courts. A very significant cost to the jury would be a burden on one of the poorest countries in Europe, if not the poorest one. (GDP of 2239 USD Per capita by 2013). A lot of juries (6 or 12 in each case) would increase costs and the probability of any link to the jury as public representatives of the victim or criminal in any way. Even the complex procedure of constructing and implementing a jury composed for a country like Moldova. In addition, the heterogeneous population in Moldova (In the Republic of Moldova live about 700,000 Russians, 300,000 Turks and Gagauz people (Turks). 14% of the population are Ukrainians, 13% Russians, 2% Bulgarian and 2.5% others. It can cause a racial bias in the decision because of the big amount of the jury.

US cases are known in which defendants were acquitted, despite the evidence justified a conviction against, or convicted defendants despite admissible evidence against them was very weak and did not warrant a conviction.

Jury system will reduce the position of the professional judge. The establishment of a jury system in the Republic of Moldova, means giving up the power of the professional judge. This course is not healthy in a developing country. On the other hand, due to the culture of bribes to judges in Moldova, we recommend that the side judge salary will be relatively high and will allow them to function with pure mind without financial concerns and with understand that accepting a bribe in turn, could steal their jobs.

Other reasons for changing the system of judicial / penal in Moldova and Israel through the participation of public representatives as side judges are:

– Criminal trial is social trial. The bribed elite judges will be in most cases far from surroundings feelings of the public.

– The sentencing of a defendant at eye level, instead of judgment from the top of the bench. Defendant will feel more relaxed and feel that justice was done in his case.

– Despite the fact that previous role as prosecutors is finished, the judges continue this role inside the court with legitimacy. It is time to change.

– Judges hear many witnesses every day Andre closing up “a considerable number of cases during their tenure. We assume that the judges come to “fatigue” as they perform the same daily routine work, determining the destiny.

– Justice is not changing the professional judges, but adding side Judges, which will give expression to the spirit of justice, as there is no need for justice that the trial will be written in the law. Court action will act according to the conscience of public representative and without loyalty to anyone.

Moldova enjoyed higher growth rates. The growth rate of the economy of Moldova in the last 6 years was about 7% per year in average – but we should not ignore the many problematic such as bureaucracy, poor transparency and poverty. In 2005, Moldova signed an EU Action Plan on EU front which included, among other things, economic reforms, acceleration of privatization,



democratization and reforms in the judicial system.

For the Republic of Moldova - We believe that the existence of side judges may reduce the incidence of bribing judges in law biased, with no evidence, and the “back protocol”. When side judges are tenure, it is likely that judges and the police legal intrigues will be reduced, especially with testimony from the side judges.

Analysis of the Moldova study results is that the benefits arising from Moldova in collaboration with representatives of the public outweigh the disadvantages involved in this cooperative effort. Accordingly, it is appropriate, in our opinion, to the representatives of the public tenure in the court. There are types of interests where a single judge will be alone in trials, as is the case in other countries.

Our recommendation is that among others will be included in a public representative candidate questionnaire questions about the connection (personal, business or political) of the candidate to a Minister. Another important requirement – the candidate has not been convicted of a crime. The appointment of a representative of the public will be four years, but it is allowed to reappoint him for another term one, rather than serve as a representative of a public person more than 75 years. Sort proceedings shall be public representatives appointed candidates, determining entrance exams for testing reliability and integrity of prejudice and the like, as well as training of public officials. It is recommended that the composition of the committee will include representatives of the public regarding a retired judge and he will be the Chairman of the Committee and also a representative person of the Minister of Justice. The other members shall be chosen by them.

Additional guidelines for the appointment of Judges will be:

– Side Judges will be the majority of the decision verdict and sentencing decisions, but the judge will have the right to vocational absolute veto if there is any violations of the law.

– In sentences of six years and above there will serve two professional judges and three side judges.

– Two side judges will also serve on the **court of appeal**, however, they will not be the majority. Professional judge will have absolute veto power.

– Minimum requirements to be a side judge will be: over the age of 40 years, with experience of at least five years in a job or activity in the field of law, society, economics or public administration, and the like, including experience in teaching or research in these areas in an academic framework. Shall not serve - politicians or political activists or state legislators, government officials which are very high, judges, prosecutors, lawyers, police officers, ministers, prosecutors, and professionals dealing with court proceedings.

– Set entrance exams for testing reliability and integrity, prejudice and the like.

– Active operation in court

– Paving the way for expressing the opinion also as a single, and must be able to write his own verdict.

– However, the legislature must draft a list of objectives defined for the side judges of the criminal courts. The law must define the role of the side judge and the public representative contribution expected of him.

– Code of Ethics will be like a judge in criminal courts.

Epilogue

In recent years we are witnessing the restoration of the “classical theory” focuses on the system of punishment for criminal offences.

The findings of both studies, in the State of Israel as a developed country and the Republic of Moldova as a country develops support the fact that the side judges are needed to upgrade the criminal courts

We encourage reform in a pilot study for two years in a strict selection and training of side judges to the criminal tribunal party. The recommendation relates to their participation during this period only for offenses carrying penalties of more than two years of imprisonment. We suggest that these people be educated professionals and middle-level managers without economic problem. That is the top decile of Moldova. However it is proposed that remuneration shall be respected to minimize the possibility of bribery. This is the only option that seems to us to begin to the liberation of the culture of bribery and the reality that every problem in Moldova is solved by giving bribes. Education of the side Judges with the spirit of Western Europe will be the first small step to the change in the legal system. The Republic of Moldova is in a «split personality» between Western Europe joining to European Union, and on the other side, keeping in touch with Russia that supplying gas to the country, and is a destination country for Moldovan exports. Therefore, It is recommended that this small reform that we offer to a state that ranks 103 out of 174 countries in the global corruption index of Transparency International (Israel ranks is 37th), will be carried out under the “gatekeeper” to oversee the process from the European Union side, while the Republic of Moldova will approach the European Union for help with the issue.

References:

1. Trochev Alexei. *The Russian Fight against Terrorism: Case Studies from Dagestan*. 02/06, Institute of Intergovernmental Relations, Queen's University, Kingston, Canada. Pp.7-10. ISSN 1863-0421 © 2006 by Forschungsstelle Osteuropa, Bremen and Center for Security Studies, Zürich.
2. Terrill Richard J. (2009). *World Criminal Justice Systems: A Survey* (7 ed.). Elsevier. ISBN 978-1-59345-612-2
3. Riha Thomas (1969). *Soviet Russia, 1917-1963*. Readings in Russian Civilization University of Chicago Press. ISBN 978-0-226-71857-6. pp. 641-642.
4. Shpither Shadmi Lior. US jury began at first hearing evidence in the terror victim's claim against the P.L.O, 18.01.2015.
5. <http://www.takdin.co.il/Pages/Article.aspx?artId=4850298> (Date of visit: 14/5/2015)
6. Green Stephen. *Ichihashi trial key test of legal reforms: Extensive media coverage could sway lay judges*. Military Times, December 8, 2009, p. 12.
7. Machura Stefan. *Silent Lay Judges – Why Their Influence in the Community Falls Short of Expectations*. Issue 2, Symposium on Comparative Jury Systems Art. 11, Vol.86, Chicago-Kent Law Review, January 2011, p. 769.
8. Lay judge. But the system of lay judges is not robust. <https://justice-4assange.com/Lay-Judges.html> (Date of visit: 14/3/2015)
9. Malsch Marijke. *Democracy in the Courts: Lay Participation in European Criminal Justice Systems*, 2009, Ashgate Publishing, p. 47. ISBN 978-0-7546-7405-4.2009
10. Law on legal procedure in criminal cases (Criminal Procedure). Fifth part. Administrative procedures each paragraph. Retrieved 1 August 2014. (“Lov Om rettergangsmåten i straffesaker (Straffeprosessloven). Fente del. Saksbehandlingens enkelte ledd.” (In Norwegian). Retrieved 1 August 2014).



MĂSURILE ALTERNATIVE PRIVAȚIUNII DE LIBERTATE PRIN PRISMA STANDARDELOR INTERNAȚIONALE (*articol didactic*)

Svetlana PRODAN,
doctor în drept, lector universitar (USEM)

Infrațiunea ca fenomen juridic reprezintă o faptă imputabilă omului, care atrage după sine necesitatea aplicării unei pedepse celui ce se face vinovat de comiterea acesteia. Deoarece săvârșirea ei atentează la valorile supreme ale omenirii, precum viața, sănătatea, libertatea, integritatea etc., e și firesc ca făptuitorul să poarte răspundere pentru fapta antisocială comisă. Un stereotip format de-a lungul anilor constă în aplicarea pe larg a pedepselor privative de libertate, indiferent de gravitatea celor comise. Istoria și practica însă a demonstrat că izolarea totală de societate nu întotdeauna a atins scopul pedepsei aplicate, de aceea considerăm că fiecare stat trebuie să promoveze o politică penală din care ar reieși că măsurile alternative nu au scopul de a atenua represiunea penală, dar utilizarea mai adecvată a alternativelor permite o mai mare concentrare a formelor de reprimare a celor mai grave infrațiuni și a celor mai periculoși infractori.

Cuvinte-cheie: privațiune de libertate; măsuri alternative; infrațiune; grad de obligativitate; grad de specializare; condamnat.

The offence as a legal phenomenon represents a human act, which calls for the imposition of a sentence for the one who is guilty of its committing. Since its committing threatens the supreme values of humanity, as well as life, health, liberty, integrity etc. it is natural that the offender shall bear responsibility for the anti-social act committed. A stereotype created over the years is in large application of deprivation of freedom sentences, regardless of the seriousness of the offence committed. History and practice have demonstrated that the total isolation from the society has not achieved the goal of the penalty applied, therefore I believe that every state must promote a criminal policy which would result in the fact that the alternative measures do not have the goal to mitigate criminal repression but a more adequate use of the alternatives to allow a greater concentration of forms of suppression of the most serious crimes and the most dangerous criminals.

Keywords: deprivation of freedom; alternative measures; crime; degree of binding; degree of specialization; convicted.

În dreptul internațional, prin standarde internaționale înțelegem „cele mai generale reguli de comportare în domeniile concrete ale vieții sociale sau norme internațional-juridice care conțin cerințele pe care membrii societății internaționale le înaintează unul față de altul. Mai jos de nivelul determinat de societatea internațională statele convin să nu se coboare”.

Deși pedepselor privative de libertate, în virtutea impactului deosebit pe care îl are izolarea de societate asupra celui sancționat, în actele internaționale le este acordată o atenție mai substanțială, sancțiunile, a căror executare nu implică izolarea de societate, numite în actele internaționale – sancțiuni comunitare, în ultimul timp tot mai des își găsesc reglementarea în documentele internaționale oficiale [1].

Tradițional, în practica internațională se distinge „tratamentul deținuților” și „tratamentul persoanelor față de care au fost aplicate sancțiuni comunitare”. Astfel, putem distinge două categorii de acte internaționale: care reglementează aplicarea și executarea pedepselor privative de libertate și care reglementează aplicarea și executarea pedepselor și altor măsuri alternative privațiunii de libertate. Ținând cont de faptul că, în actele internaționale, pentru a desemna alternativele privațiunii de libertate se utilizează mai des termenii „sancțiuni comunitare” sau „sancțiuni și pedepse neprivative de libertate”, în prezentul paragraf vom utiliza mai frecvent anume acești termeni.

Independența relativă a standardelor internaționale în domeniul alternativelor privațiunii de libertate se manifestă, în primul rând, în caracterul omogen al

raporturilor reglementate, în al doilea rând – în deosebirea calitativă a raporturilor care apar în legătură cu executarea pedepselor legate de izolarea de societate, în al treilea rând – este evident un regim de reglementare distinct, căci „acționează un șir de principii specifice, dispoziții generale și norme concrete ce necesită examinarea acestei grupe de norme separat de standardele executării privațiunii de libertate” [2]. În plus, această grupă de norme are un scop bine determinat – în consecință, să contribuie la reducerea aplicării privațiunii de libertate în plan internațional.

În afară de aceste semne – obiect și reglementare – grupa respectivă de norme are un caracter de izolare normativă, adică cumulara lor în acte normative separate. Unii reprezentanți ai științei dreptului execuțional-penal susțin că partea covârșitoare a acestora este inclusă într-un singur act – *Regulile minimale ale Națiunilor Unite pentru elaborarea unor măsuri neprivative de libertate* (Regulile de la Tokyo). Desigur, actele internaționale care reglementează relațiile sociale ce apar în legătură cu executarea măsurilor neprivative de libertate sunt mai numeroase, însă Regulile de la Tokyo reprezintă, indubitabil, cel mai important și amplu act internațional în acest domeniu. Un alt act important îl constituie Recomandarea nr. R (92) 16 a Comitetului de Miniștri către statele membre referitoare la Regulile europene asupra sancțiunilor aplicate în comunitate, aprobată de Comitetul de Miniștri la 19 octombrie 1992. Merită a fi menționat și unul dintre cele mai recente acte în domeniul alternativelor privațiunii de libertate – Recomandarea 22 (2002) a Comitetului



de Miniștri către statele membre privind îmbunătățirea aplicării normelor europene cu privire la sancțiunile și măsurile comunitare [3]. Adoptarea acestui din urmă act denotă faptul că interesul și preocuparea comunității internaționale față de problemele legate de alternativele privațiunii de libertate nu scade, ci, din contra, sporește, impunând teoreticienii și practicienii la elaborarea noilor tehnici și recomandări în domeniu.

Cu referire la standardele internaționale privind executarea pedepselor, putem distinge următoarele criterii de clasificare:

✓ **după gradul de obligativitate** – reguli obligatorii și reguli de recomandare;

✓ **după nivelul de reglementare (sau sfera de acțiune)** – se disting standarde universale, regionale și locale;

✓ **după gradul de specializare** – standarde cu caracter general, standarde ce se referă la asigurarea drepturilor omului în cadrul justiției penale, standarde privind tratamentul condamnaților la executarea pedepselor penale, standarde privind privațiunea de libertate, standarde ce reglementează executarea pedepselor și măsurilor neprivative de libertate [4].

Această clasificare însă nu reflectă sub toate aspectele specificul standardelor în domeniul executării măsurilor alternative privațiunii de libertate. Menirea lor constă în a marca modelul optimal al unui sau altui sistem de executare a pedepselor penale, în a propune statelor căi reale de implementare a acestora în legislația și practica națională. Pe acest motiv, nu este suficient doar de a expune în formă informațională conținutul standardelor, este necesar, de asemenea, de a separa momentele lor raționale privind multiplele laturi ale executării pedepselor și măsurilor neprivative de libertate.

O trăsătură distinctă a standardelor privind măsurile alternative privațiunii de libertate o constituie caracterul lor de recomandare, ceea ce exclude existența unui mecanism de impunere a respectării standardelor în cauză. Totodată, acestea, fiind elaborate pe parcursul anilor de către diferite organisme internaționale cu o reputație incontestabilă, având la bază experiența mai multor state și a mai multor experți de forță în domeniu, au căpătat o autoritate internațională deosebită, fapt ce le acordă un rol important în perfecționarea și definitivarea legislației interne a statelor care promovează respectarea drepturilor omului.

Cronologic, am putea evidenția următoarele etape de elaborare și definitivare a standardelor internaționale în domeniul măsurilor alternative privațiunii de libertate.

La Congresul I de la Geneva (1955) cu tema „Instituțiile penitenciare de corectare de tip deschis” [5] au fost exanimate următoarele probleme: definirea conceptului de „penitenciar de tip deschis”; criteriile de selectare a infractorilor ce pot fi deținuți aici; condițiile funcționării lor eficiente; prioritățile sistemului penitenciar de tip deschis. Pe parcursul discuțiilor s-a atras atenția asupra importanței și utilității penitenciarelor, în care condițiile de deținere esențial s-ar deosebi de condițiile din penitenciarele de tip închis și, mai cu seamă, de condițiile din închisori [6].

La Congresul II de la Londra (1960) au fost puse

în dezbatere întrebările despre tratamentul infractorilor liberați din detenție.

În raportul de la Congresul III, desfășurat la Stockholm (1965), în cadrul discuțiilor asupra temei „Condamnarea condiționată și alte măsuri extrainstituționale” s-a afirmat că condamnarea condiționată este o măsură de tratament al infractorilor ce poate fi utilizată foarte flexibil. Deja atunci s-a menționat că această măsură poate fi examinată ca un element principal al politicii penale atât în statele dezvoltate, cât și în cele în curs de dezvoltare. Acolo unde politica penală avea la bază categoriile de pedepse tradiționale (privațiunea de libertate), introducerea condamnării condiționate a fost un pas important în evoluția sa.

În cadrul următorului congres, Congresul IV, care a avut loc la Kyoto în 1970, s-a exprimat speranța privind utilizarea moderată pe viitor a pedepselor penale, în așa fel încât până la urmă să fie pus în detențiune un număr cât mai mic de condamnați.

La Congresul V de la Geneva (1975), întrebarea despre alternativele privațiunii de libertate se discuta deja în calitate de subpunct (compartiment) aparte din ordinea de zi. Aici pentru prima dată s-a propus elaborarea unor reguli de comportare cu persoanele condamnate la pedepse neprivative de libertate. Congresul a desemnat două etape de elaborare a noilor Reguli: la prima etapă era necesar doar de a elucida care sunt aceste măsuri de influență juridico-penală, de a elabora formele de executare a acestora și de a formula principiile lor de bază; la etapa a doua trebuia de trecut la elaborarea textului propriu-zis al acestor reguli. Condiția obligatorie la întocmirea documentului în cauză era ca toate categoriile de pedepse prevăzute în el să fie alternative privațiunii de libertate [7].

La Congresul VI de la Canacas (1980) un punct separat al ordinii de zi a fost destinat problemei privind deinstituționalizarea sistemului de corecție. Termenul „deinstituționalizare” – înseamnă trecerea de la instituții de corecții de tip închis la cele de tip deschis. Unii autori dau o interpretare mai extensivă acestui termen, concepându-l ca un proces de lărgire a sferei de utilizare a măsurilor alternative privațiunii de libertate și de reducere a numărului de sentințe privative de libertate.

Premisele realizării acestui program erau, în opinia participanților la acest congres, următoarele:

– conturarea unei convingeri în societate că sentința de condamnare este o măsură excepțională, nu una ordinară;

– determinarea gradului de participare a comunității la realizarea și susținerea programelor concrete de deinstituționalizare;

– asigurarea acestor programe cu resurse materiale și umane;

– asigurarea unei aprecieri periodice a influenței acestor programe asupra delincvenților, sistemelor de corectare și asupra comunității;

– asigurarea orientării convenite a colaboratorilor sferei de conducere a justiției penale (judecătorii, poliție, procuratură, administrația penitenciarelor) referitor la scopurile și strategiile deinstituționalizării [8].

Rezoluția nr.8 „Alternativele detenției”, adoptată de Congresul VI al ONU, recomandă statelor: să stu-



dieze legislația lor cu scopul de a înlătura obstacolele juridice din calea utilizării alternativelor pedepsei cu închisoarea în acele țări, unde astfel de obstacole există; să determine un șir de alternative privațiunii de libertate noi, care ar putea fi utilizate fără a crea un pericol securității sociale, pentru a fi incluse ulterior în legislația penală a statelor; să depună toate eforturile pentru asigurarea cu resursele necesare; ținând cont de legislația națională, să creeze condiții maxime pentru aplicarea măsurilor alternative [9].

Alături de cele enumerate, s-a propus de a stimula participarea comunității la aplicarea alternativelor și în lucrul direcționat spre resocializarea infractorilor (delincvenților). În context, a fost propus de a mobiliza toate eforturile pentru informarea comunității despre avantajele alternativelor pedepsei cu închisoarea și de a contribui la perceperea corectă a acestora.

La Congresul VII al ONU de la Milano (1985) privind prevenirea infracționalității și tratamentul infractorilor s-a aprobat Rezoluția nr. 16 privind reducerea numărului de deținuți, alternativele la pedeapsă cu închisoarea și reintegrarea socială a infractorilor [10].

Către Congresul VIII de la Havana (1990) a fost pregătit un raport special despre alternativele pedepsei cu închisoarea și s-a propus proiectul Regulilor minimale standard pentru elaborarea unor măsuri neprivative de libertate. Inițiativa acestui proiect, organizarea unui șir de cursuri și consfătuiri ale experților provenea de la Institutul ONU pentru Asia și Extremul Orient privind prevenirea infracționalității și tratamentul infractorilor cu sediul la Tokyo, ceea ce a făcut ca proiectul să fie prezentat Congresului VIII cu denumirea „Regulile de la Tokyo”.

Numeroase instituții, organizații și experți și-au adus aportul la pregătirea acestui proiect. Documentul a fost discutat și adoptat în prealabil la cinci consfătuiri regionale și la Consfătuirea interregională de la Viena (1988). Institutul ONU de la Helsinki privind prevenirea infracționalității și combaterea ei a prezentat, la rândul său, o analiză regională a alternativelor pedepselor privative de libertate.

Deci, ca rezultat al dezbaterilor intensive și îndelungate, „Regulile de la Tokyo” au fost adoptate de Congresul VIII, fiind aprobate de Adunarea Generală a ONU la 14 decembrie 1990 prin Rezoluția 45/110.

Analizând actele internaționale ce confirmă standardele internaționale privind măsurile alternative privațiunii de libertate pot fi desprinse mai multe prevederi de bază. Astfel, actele internaționale în cauză determină sarcinile ce sunt fixate de către state în vederea implementării alternativelor. Aceste sarcini sunt formulate în pct. 1 al Regulilor de la Tokyo și în preambulul Recomandării nr. (92) 16 a Comitetului de Miniștri.

Formulând sarcini, standardele determină și principiile fundamentale de elaborare a sistemului de pedepse penale al unui stat, care se reduc la următoarele:

1) statele trebuie să aibă în legislația națională un număr suficient de măsuri alternative privațiunii de libertate, elaborate în conformitate cu situația politică, economică, socială și culturală din fiecare țară,

adică să fie respectat principiul suficienței și deplinătății măsurilor alternative privațiunii de libertate;

2) controlul asupra condamnaților la pedepse neprivative de libertate trebuie să fie realizat numai în măsura în care este necesar pentru a asigura executarea corespunzătoare a acestora și trebuie să se bazeze pe principiul intervenției minime în viața privată a condamnatului;

3) aplicând măsura alternativă privațiunii de libertate, instanța de judecată trebuie să ia în considerație, pe cât posibil, necesitățile delincventului din perspectiva readucerii lui la viața normală în societate, adică să țină cont de principiul compatibilității intereselor condamnatului cu interesele societății și ale victimei;

4) condamnații la măsurile alternative privațiunii de libertate trebuie să se afle în vizorul organelor și instituțiilor competente pe întreaga perioadă de executare a măsurii, la nevoie fiindu-le acordat ajutorul psihologic, social, material;

5) caracterul și termenul măsurilor alternative privațiunii de libertate trebuie să corespundă gravității infracțiunii săvârșite, personalității condamnatului, altor circumstanțe ale cauzei;

6) finanțarea organelor care execută alternativele privațiunii de libertate trebuie să fie asigurată atât de către stat, cât și de organizațiile obștești, adică trebuie urmat principiul compilării finanțării publice și private la executarea alternativelor privațiunii de libertate. În același timp, potrivit pct.42 al Regulilor europene asupra sancțiunilor aplicate în comunitate (în continuare – Regulile europene), autoritatea de executare nu trebuie să depindă nicicând de contribuțiile financiare ale terților;

7) neîndeplinirea de către condamnat a condițiilor și obligațiilor ce rezultă din alternativele privațiunii de libertate nu trebuie să constituie în sine o infracțiune separată și să atragă constrângerea statală suplimentară. În plus, anularea unei măsuri alternative privațiunii de libertate aplicate anterior nu trebuie să atragă obligatoriu aplicarea unei pedepse privative de libertate (pct. 14. 3 al Regulilor de la Tokyo, regula 86 a Regulilor europene);

8) alternativele privațiunii de libertate trebuie să aibă cea mai mare semnificație posibilă pentru delincvent și să contribuie la dezvoltarea personală și socială necesară delincventului cu scopul de a permite inserția sa socială. Metodele de îngrijire și control vor trebui să fie aplicate în acord cu aceste obiective (regula 55 a Regulilor europene);

9) aplicarea măsurilor alternative privațiunii de libertate trebuie să constituie o parte a tendinței statului spre decriminalizarea și depenalizarea în state a unui șir întreg de infracțiuni, iar izolării trebuie să fie supuse doar persoanele care au comis cele mai grave infracțiuni;

10) obligațiile aplicate condamnaților trebuie să fie nu iraționale, ci socialmente utile și importante, iar aplicarea muncii ca măsură alternativă nu trebuie să aibă drept scop obținerea venitului pentru un stat sau o întreprindere [11].

O atenție deosebită standardele acordă persoanelor care participă la executarea măsurilor comunitare. Standardele delimitează personalul calificat, voluntarii



și participarea colectivității la lucrul cu codamnații. Regulile europene menționează despre participarea comunitară, la care atribuie persoanele private, organismele, serviciile publice și private interesate de executarea sancțiunilor comunitare.

Potrivit pct. 15.2 al Regulilor de la Tokyo, persoanele numite pentru a aplica măsurile neprivative de libertate ar trebui să facă parte din personalul calificat și să aibă, pe cât posibil, o pregătire de specialitate adecvată și o anumită experiență practică. Personalului trebuie să i se acorde statut, o remunerație și avantaje adecvate, ținându-se cont de natura muncii cerute și să i se ofere posibilitățile de perfecționare, precum și perspective de a face carieră (pct. 15.3 al Regulilor de la Tokyo). Totodată, personalului trebuie să i se asigure un statut de funcționar egal cu cel al altui personal profesional care exercită funcții comparabile. De rând cu aceasta, regula 38 a Regulilor europene specifică că personalul însărcinat cu executarea trebuie să fie în număr suficient pentru a-și asuma efectiv multiple sarcini care îi revin. Spre regret, în Republica Moldova această normă nu se respectă, cauza fiind prestigiul scăzut și salarizarea insuficientă a personalului din instituțiile execuțional-penale care atrag după sine insuficiența de cadre calificate, ceea ce se răsfrânge negativ asupra eficacității lucrului cu codamnații. În plus, statele de personal ale organelor care se ocupă cu executarea măsurilor alternative privațiunii de libertate sunt insuficiente ca număr de persoane. Astfel, potrivit datelor parvenite de la Departamentul de Executare, în secțiile de probațiune ale oficiilor de executare teritoriale activează 138 de consilieri de probațiune. Ținând cont de numărul enorm de persoane care se află la evidență în legătură cu executarea alternativelor privațiunii de libertate, devine evident că eficacitatea activității acestor oficii este scăzută.

În contextul celor expuse, având în vedere baza teoretico-științifică a standardelor internaționale cu privire la măsurile alternative privațiunii de libertate, domeniul de reglementare a acestora deosebit de important și tendința statului nostru de a ajusta legislația națională la prevederile internaționale, considerăm imperios necesară implementarea acestor prevederi în actele juridice naționale, fapt care va spori respectarea și promovarea drepturilor celor sancționați, iar pe cale de consecință și ale întregii societăți.

Făcând o sinteză, în concluzie specificăm următoarele momente importante:

– actele internaționale din domeniul tratamentului persoanelor condamnate pot fi grupate în două categorii: care reglementează aplicarea și executarea pedepselor privative de libertate și cele care reglementează aplicarea și executarea pedepselor și altor măsuri alternative privațiunii de libertate;

– standardele internaționale în domeniul alternativelor privațiunii de libertate posedă un șir de trăsături specifice care îi acordă un caracter de autonomie în cadrul actelor internaționale;

– standardele internaționale în domeniul alternativelor privațiunii de libertate poartă un caracter de recomandare, dar fiind elaborate pe parcursul anilor de către diferite organisme internaționale cu o reputație

incontestabilă, având la bază experiența mai multor state și a mai multor experți de forță în domeniu, au căpătat o autoritate internațională deosebită, fapt care le acordă un rol important în perfecționarea și definitivarea legislației interne a statelor care promovează respectarea drepturilor omului [12];

– în evoluția lor, standardele internaționale în domeniul alternativelor privațiunii de libertate au trecut diferite etape de elaborare și definitivare;

– pot fi determinate trei etape de realizare a sarcinilor și principiilor standardelor internaționale în domeniul alternativelor privațiunii de libertate: etapa prejudiciară, etapa judiciară și etapa executării sentinței;

– în vederea armonizării legislației naționale cu standardele internaționale în domeniul alternativelor privațiunii de libertate, se cere modificarea unor norme, după cum urmează:

1) completarea CE RM cu prevederi care ar stabili instituirea pe lângă organele care se ocupă cu executarea alternativelor privațiunii de libertate a unor inspecții obșteti care să contribuie la supravegherea condamnatului la măsurile alternative, dar și să participe la reinserția lui socială;

2) în alin.(3) art.67 CP RM sintagma „se înlocuiește” să fie substituită cu sintagma „poate fi înlocuită”.

Referințe:

1. Черниченко С.В. Развитие международных стандартов и процедур в области прав человека. В: *Права человека в истории человечества и в современном мире: Сборник Московской конференции*. Под ред. Е.Л. Лукашевой. Москва: ИГПАН, 1989, с. 117-121.
2. Бородин С.В., Ляхов Е.Г. *Международное сотрудничество в борьбе с уголовной преступностью*. Москва: Международные отношения, 1983. 200 с.
3. *Уголовно-исполнительное право России: Учебник*. Под ред. проф. В.И. Селиверстова. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Юрист, 2000. 575 с.
4. Сизый А.Ф. *Международные правовые стандарты обращения с заключенными и проблемы их реализации*. Рязань: РВШ МВД РФ, 1996. 164 с.
5. Recomandarea 22 (2002) a Comitetului de Miniștri către statele member privind îmbunătățirea aplicării normelor europene cu privire la sancțiunile și măsurile comunitare // http://irp.md/item.php?text_id=535.
6. Махоткин М.А. *Международные стандарты применения уголовно-правовых мер, не связанных с лишением свободы и вопросы их реализации*: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Томск, 1998.
7. Бородин С.В., Ляхов Е.Г. *Op. cit.*
8. Смирнов Л.Н. II Конгресс ООН по предупреждению преступности и обращению с преступниками. В: *Социалистическая законность*, 1961, №1, с.46-52.
9. Карпец И.И. На Конгрессе ООН по предупреждению преступности. В: *Социалистическая законность*, 1965, №11, с.50-52.
10. Стручков Н.А., Бажанов О.И., Ускова И.Б. *Обсуждение пенитенциарных проблем на международном уровне*. Рязань, 1977. 66 с.
11. Ляхов Е.Г. Обсуждение на международном уровне проблем борьбы с преступностью. В: *Советский ежегодник международного права* (Москва), 1981, с.311-316.
12. Сухарев А.Я., Бородин С.В. К итогам VI Конгресса ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями. В: *Советское государство и право*, 1981, №6, с.140-144.



URMĂRILE PREJUDICIABILE ȘI LEGĂTURA CAUZALĂ ÎN IPOTEZA INFRAȚIUNILOR PREVĂZUTE LA art.191 „DELAPIDAREA AVERII STRĂINE” DIN CODUL PENAL

Partea II

Irina SELEVESTRU,
doctorand (USM)

Analiza de față conține răspunsul argumentat la întrebarea: pentru care faptă urmează a fi aplicată răspunderea în situația în care, înainte de a comite una din infracțiunile prevăzute la art. 191 CP RM, făptuitorul folosește documente oficiale false care acordă drepturi sau eliberează de obligații, în scopul înlesnirii sau ascunderii uneia dintre aceste infracțiuni? De asemenea, este susținută cu argumente propunerea de „formalizare” a noțiunii „daune în proporții considerabile”, utilizate la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM. Nu în ultimul rând, se ajunge la concluzia că, în cazul infracțiunilor specificate la art.191 CP RM, legătura cauzală reiese din materialitatea faptei (*ex re*) și trebuie dovedită.

Cuvinte-cheie: delapidarea averii străine; sustragere; latura obiectivă a infracțiunii; urmări prejudiciabile; daune materiale; legătura cauzală.

* * *

This article contains an exhaustive answer to the following question: for which act is to be applied the liability where, before committing any of the offences referred to at art.191 PC RM, the offender uses forged official documents which concede rights or releasing of obligations, with the purpose of facilitating or concealing any of these offences? It is also supported with arguments the proposal towards the “formalization” of the notion “considerable damages”, applied at lett.c) par.(2) art.191 PC RM. Finally but not least, it is concluded that with regard to the offences specified at art.191 PC RM, the causal link derives from the materiality of the offence (*ex re*) and subsequently must be proven.

Keywords: embezzlement of others’ wealth; theft; the objective side of the offence; the prejudicial effects; material damages; causal link.

Schimbând vectorul cercetării, vom analiza în continuare parametrii valorici ai urmărilor prejudiciabile produse de infracțiunile specificate la art.191 CP RM.

Înainte de a trece la examinarea nemijlocită a acestora, vom aminti că nu constituie circumstanțe agravante ale infracțiunilor în cauză: 1) săvârșirea sustragerii cu cauzarea de daune în proporții considerabile; 2) săvârșirea sustragerii în proporții mari; 3) săvârșirea sustragerii în proporții mari sau deosebit de mari. În acest context, susținem poziția exprimată de S.Brînza și V.Stati, potrivit căreia cele trei ipoteze pe care le-am prezentat *supra* nu trebuie confundate cu circumstanțele agravante ale infracțiunilor prevăzute la art.191 CP RM. Ele au ca efect nu agravarea răspunderii penale, dar constituirea de infracțiuni. Cu alte cuvinte, ele reprezintă ipoteze care se referă la varianta-tip de infracțiune, nu la varianta agravată de infracțiune [1].

După acest excurs absolut necesar, consemnăm că măsurile daunelor produse prin infracțiunile analizate se caracterizează prin următoarele marje: 1) 25-2.500 unități convenționale (în cazul infracțiunilor prevăzute la alin.(1) și lit.c) alin.(2) art.191 CP RM); 2) 2.500-5.000 u.c. (în ipoteza infracțiunii specificată la alin.(4) art.191 CP RM); 3) circa 5.000 u.c. (în situația infracțiunii prevăzute la alin.(5) art.191 CP RM).

Nu doar pentru legea penală a Republicii Moldova este specifică diferențierea răspunderii penale, în funcție de mărimea daunelor cauzate ca rezultat al săvârșirii infracțiunilor reunite sub denumirea marginală de „delapidare a averii străine”. De exemplu, art.3 din cap. 10 al Părții a doua din Codul penal al Suediei [2] stabilește răspunderea pentru delapidarea gravă a

averii străine. Printre ipotezele care implică gravitatea delapidării averii străine, legiuitorul suedez numește cauzarea unor daune în proporții mari sau a unui prejudiciu considerabil victimei.

În conjunctura legii penale autohtone, limita de 25 u.c. este cea care desparte ilicitul penal de ilicitul contravențional: în cazul în care mărimea daunelor produse depășește această limită, se va aplica alin.(1) și lit.c) alin.(2) art.191 CP RM; în cazul în care această limită nu este depășită, se va aplica art.105 din Codul contravențional. Tocmai din această cauză, s-a dispus achitarea făptuitorului în următoarea speță: *J.L. a fost achitată de învinuirea de comitere a infracțiunii prevăzute la lit.c) și d) alin.(2) art.191 CP RM. În fapt, aceasta detinea funcția de primar al satului T., raionul Căușeni. În una din zilele lunii septembrie 2005, J.L. a primit 302 lei de la M.N., contabila-casier a aceleiași primării. Acești bani îi reveneau lui N.V. în calitate de salariu pentru munca de paznic prestată în august 2005. La poziția nr.44 a listei de salariu, J.L. a imprimat semnătura proprie drept confirmare a recepționării salariului de către M.N. În acest fel, J.L. și-a trecut în posesie 302 lei [3]. Soluții similare au fost reținute în alte spețe [4].*

Într-adevăr, art.105 din Codul contravențional stabilește răspunderea pentru sustragerea în proporții mici din avutul proprietarului prin furt, însușire, delapidare, abuz de serviciu sau escrocherie. Potrivit art.18 din același act legislativ, se consideră de mici proporții valoarea bunurilor sustrase, dobândite, primite, fabricate, distruse, utilizate, transportate, păstrate, comercializate, trecute peste frontiera vamală sau valoarea pagubei pricinuite care, la momentul săvârșirii contravenției, nu depășește 25 de unități convenționale.



Este de menționat că, în situația daunelor în proporții considerabile, nu este suficient ca mărimea acestora să se situeze în limitele de 25-2.500 u.c. Mai este necesar să se ateste caracterul lor considerabil. Altminteri, răspunderea se va aplica potrivit alin.(1) art.191 CP RM.

Din dispoziția de la alin.(2) art.126 CP RM, aflăm că stabilirea caracterului considerabil al daunei cauzate se face luându-se în considerare valoarea, cantitatea și însemnătatea bunurilor pentru victimă, starea materială și venitul acesteia, existența persoanelor întreținute, alte circumstanțe care influențează esențial asupra stării materiale a victimei.

Așa cum se poate vedea, noțiunile „daune în proporții mici”, „daune în proporții mari” și „daune în proporții deosebit de mari” sunt cuantificate de către legiuitor, fiind determinate limitele inferioare și/sau superioare în care și găsesc aplicarea. Această abordare ia în considerare faptul că mărimea daunelor, cauzate prin infracțiunile specificate la art.191 CP RM, corespunde valorii bunurilor sustrate de către făptuitor, adică prejudiciului efectiv. De asemenea, abordarea în cauză se bazează pe aceea că, sub aspect economic, bunurile care formează obiectul material al infracțiunilor prevăzute la art.191 CP RM trebuie să aibă o valoare materială și un cost determinat. Aceasta înseamnă că respectivele bunuri se caracterizează prin valoare obiectivă și utilitate socială.

Doar în cazul noțiunii „daune în proporții considerabile”, limitele valorice sunt subsidiare. Prioritate i se acordă stării materiale a victimei. În doctrina penală, această abordare este explicată în felul următor: „Motivația legiuitorului constă în aceea că în societate ar exista o stratificare patrimonială accentuată între diferite grupuri sociale. Prin urmare, una și aceeași valoare materială a bunului este interpretată în mod diferit de reprezentanții păturii socialmente vulnerabile și de reprezentanții păturii avute. Astfel, dacă victima are o stare materială «satisfăcătoare», atunci nu se va atesta cauzarea de daune în proporții considerabile. Dacă însă starea materială a victimei este «nesatisfăcătoare», atunci aceasta se va atesta. În alți termeni, legea penală oferă o apărare mai energică victimei având o stare materială «nesatisfăcătoare», în comparație cu apărarea de care beneficiază victima care are o stare materială «satisfăcătoare»» [5].

Dezavantajul cel mai mare al unei asemenea abordări constă în promovarea inegalității și a discriminării bazate pe situația patrimonială a victimei. În acest plan, V.Stati afirmă: „O apărare penală egală presupune atât apărarea egală a acelorași valori sociale, cât și egalitatea subiecților a căror interese sunt apărate de legea penală. Din acest punct de vedere, interpretarea, în alin.(2) art.126 CP RM, a noțiunii «caracterul considerabil al daunei cauzate», este vădit defectuoasă. Este subminat temeiul unic al răspunderii penale pentru infracțiunile, a căror comitere presupune prezența circumstanței agravante «săvârșirea infracțiunii cu cauzarea de daune în proporții considerabile»» [6]. La rândul său, I.Botezatu menționează: „Prevederea de la alin.(2) art.126 CP RM oferă o apărare mai eficientă victimelor din categoria socialmente vulnerabilă a populației. Or, în ipoteza aceleiași mărimi a prejudiciului

cauzat, circumstanța agravantă «săvârșirea infracțiunii cu cauzarea de daune în proporții considerabile» funcționează dacă victima face parte din această categorie a populației și, dimpotrivă, nu funcționează dacă victima are o situație patrimonială satisfăcătoare» [7]. Puncte de vedere asemănătoare exprimă A.P. Sevriukov [8] și N.F. Kuznețova [9].

Într-adevăr, dispoziția de la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM (ca și toate celelalte dispoziții similare din Codul penal) contravine unor dispoziții normative de importanță deosebită. Astfel, conform art.14 al Convenției Europene pentru Apărarea Drepturilor și Libertăților Fundamentale ale Omului [10], exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de prezenta Convenție trebuie să fie asigurată fără nici o deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație. Prevederi similare conțin alin.(2) art.16 din Constituție și alin.(1) art.5 CP RM.

Un alt dezavantaj al concepției consacrate în alin.(2) art.126 CP RM îl constituie aplicarea neuniformă a prevederii de la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM. Cauza acestei carențe o reprezintă lipsa de claritate și de precizie a formulării de la alin.(2) art.126 CP RM.

Aplicarea neuniformă a prevederii de la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM o confirmă decalajul de mărimi ale daunelor reținute în practica judiciară în vederea aplicării acestei prevederi: 8.068 lei (victimă fiind întreprinderea „A.-V.” S.R.L.) [11]; 4400 lei (victimă fiind întreprinderea „M.E.” S.R.L.) [12]; 4391,33 lei (victimă fiind întreprinderea „P.P.” S.R.L.) [13]; 3.500 lei (victimă fiind instituția publică „Academia de Științe a Moldovei”) [14]; 3.433,05 lei (victimă fiind Întreprinderea de Stat „Calea Ferată din Moldova”) [15]; 1689 lei (victimă fiind întreprinderea „S.” S.R.L.) [16]. În nici unul din aceste cazuri nu s-a pus la îndoială dacă daunele cauzate pot influența esențial asupra stării materiale a victimei.

Pentru comparație, în alte spețe, la calificare nu a fost reținut caracterul prejudiciabil al daunelor cauzate. Cu toate că mărimea acestor daune este comparabilă cu cea din exemplele de mai sus: 5886,42 lei (victimă fiind întreprinderea „F.” S.A.) [17]; 3614,39 lei (victimă fiind întreprinderea „C.” S.R.L.) [18].

Continuând această serie de contraexemple, reproducem motivația dintr-o speță: *reieșind din mărimea venitului obținut de victimă în anul de referință 2011, nu poate fi reținut caracterul considerabil al prejudiciului cauzat de către inculpată. Prejudiciul în cauză nu este în măsură să afecteze starea economico-financiară a victimei. Lipsa caracterului considerabil al daunei cauzate implică recalificarea de către instanța de judecată a faptei comise de la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM la alin.(1) art.191 CP RM* [19]. Argumente asemănătoare sunt formulate într-o altă speță: *în cele comise lipsește caracterul considerabil al daunelor produse. Aceasta pentru că nu este clară proporția dintre valoarea bunurilor sustrate și mărimea activelor întreprinderii care este victimă a infracțiunii săvârșite. Nu au fost prezentate probe care ar dovedi că daunele cauzate victimei ar fi influențat esențial asupra stării*



materiale a acesteia. În aceste împrejurări, se impune recalificarea de către instanța de judecată a faptei comise de la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM la alin.(1) art.191 CP RM [20].

Referindu-se la exemplele din practica judiciară în care caracterul considerabil al daunei este imputat fără niciun temei, S.Brînza, V.Stati și I.Botezatu arată: în asemenea cazuri, de cele mai dese ori, argumentul invocat este că victima audiată declară că i s-au cauzat daune în proporții considerabile [21]. Totuși, atestăm un caz când la calificare a fost reținută prevederea de la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM, cu toate că *directorul întreprinderii „D.” S.R.L. (care era victimă a infracțiunii), F.V., a confirmat prin semnătură că daunele de 30.333 lei nu aveau un caracter considerabil pentru întreprinderea pe care o conducea* [22].

Oricum, nu este de prisos să amintim că infracțiunea este săvârșită de făptuitor, nu de victimă. Pentru calificarea faptei, este primordială stabilirea atitudinii psihice a făptuitorului (nu a atitudinii psihice a victimei) față de cele comise. Din această perspectivă, au dreptate S.Brînza, V.Stati și I.Botezatu atunci când se întreabă: „Dar ce importanță pot avea aceste declarații (se au în vedere declarațiile victimei că i s-ar fi cauzat daune în proporții considerabile – *n.a.*), din moment ce făptuitorul nu putea să prevadă și să dorească cauzarea victimei anume a daunelor în proporții considerabile?” [23]. Sub acest aspect, considerăm că, în următoarea speță, Colegiul penal lărgit al Curții Supreme de Justiție nu are motive să-i reproșeze astfel instanței de fond: *în perioada în care a fost săvârșită infracțiunea, starea financiară a întreprinderii „G.I.” S.R.L. era critică. Astfel, la recalificarea acțiunii inculpatei T.S. de la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM la alin.(1) art.191 CP RM, instanța de fond nu a acordat atenție stării materiale și mărimii veniturilor victimei care a suferit daune în mărime de 14.494 lei* [24]. În acest caz, s-a stabilit oare că făptuitorul știa despre starea critică a victimei și a dorit să-i cauzeze anume daune în proporții considerabile? Din speță nu reiese că răspunsul la această întrebare ar fi unul afirmativ. Deci, făptuitorului nu-i putea fi imputată săvârșirea infracțiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM. Aceasta chiar în eventualitatea în care daunele cauzate s-ar fi cifrat la 50.000 lei.

Criticând incriminarea obiectivă promovată de către unii practicieni, E.Visterniceanu susține: „În redacția actuală a prevederii de la alin.(2) art.126 CP RM, noțiunea «daune în proporții considerabile» poate fi invocată numai în cazul când făptuitorul cunoaște relativ bine starea economico-financiară a victimei” [25]. Poziții similare sunt exprimate de alți autori [26]. La rândul lor, S.Brînza, V.Stati și I.Botezatu opinează: „Articolul 7 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului consacră principiul legalității delictelor și a pedepselor. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reamintit importanța și principalele reguli de interpretare a acestui principiu în Hotărârea din 07.02.2002, pronunțată în cauza E.K. contra Turciei: cerința ca legea penală să fie previzibilă și formulată suficient de clar se consideră îndeplinită atunci când justițiabilul, citind textul dispoziției pertinente și, în caz de necesitate, cu ajutorul interpretării

acesteia de către instanțele judecătorești, poate să știe pentru ce acțiuni și inacțiuni poate fi supus răspunderii penale [27]. Este foarte puțin probabil că, citind textul dispoziției alin.(2) art.126 CP RM, justițiabilul va putea să știe dacă va răspunde pentru o sustragere oarecare sau pentru o sustragere săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile” [28].

Cum poate fi depășită problema în cauză? O posibilă soluție ar fi cea propusă de Ș.A. Kudașev: excluderea sintagmei „cu cauzarea de daune în proporții considerabile” din toate normele penale care o conțin; aceasta ar reduce ponderea noțiunilor estimative folosite în textul legii penale [29]. Deși este tentantă, această recomandare nu poate fi susținută: ea nu ar avea ca efect diferențierea graduală a răspunderii penale în funcție de mărimea daunelor produse. De aceea, susținem propunerea formulată de către V.Stati [30]. În esență, aceasta presupune „formalizarea” noțiunii „daune în proporții considerabile”, prin revenirea la interpretarea legislativă inițială (până la intrarea în vigoare a Legii pentru modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova la 29.05.2003 [31]) a acestei noțiuni. Potrivit interpretării respective, proporțiile considerabile ale daunelor cauzate presupuneau că, la momentul săvârșirii infracțiunii, valoarea bunurilor sustrase depășește 250 u.c.

În alt context, ne vom referi la ipotezele prevăzute la alin.(4) și (5) art.191 CP RM. Acestea implică producerea de daune în proporții mari și, respectiv, deosebit de mari.

Din alin.(1) art.126 CP RM, aflăm că prin „proporții mari” și, respectiv, prin „proporții deosebit de mari” se are în vedere valoarea bunurilor sustrase, care, la momentul săvârșirii infracțiunii, depășește 2.500 și, respectiv, 5.000 u.c.

S.Brînza și V.Stati afirmă, cu drept cuvânt: „Depășind 2.500 și, respectiv, 5.000 unități convenționale, valoarea, exprimată în bani, a bunurilor care constituie obiectul material al sustragerii conferă legiuitorului suficiente temeiuri de a considera că gravitatea atingerii aduse relațiilor sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile va fi în asemenea cazuri mult mai mare decât în cazurile când prejudiciul cauzat este în proporții mici, esențiale sau considerabile. Proporțiile mari sau deosebit de mari ale bunurilor respective schimbă substanțial evaluarea socială și juridică a infracțiunii” [32].

Analiza coroborată a dispoziției art.16 CP RM și a sancțiunilor stabilite la alin.(1), (2), (4) și (5) art.191 CP RM demonstrează: infracțiunea prevăzută la alin.(4) art.191 CP RM (care presupune producerea daunelor în proporții mari) este o infracțiune gravă; infracțiunea specificată la alin.(5) art.191 CP RM (care implică producerea daunelor în proporții deosebit de mari) este o infracțiune deosebit de gravă. Pentru comparație, infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM (care presupune producerea daunelor în mărime de 25-2.500 u.c.) este o infracțiune mai puțin gravă. În același timp, infracțiunea specificată la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM (care implică producerea daunelor în proporții considerabile) este o infracțiune gravă.

Observăm că atât infracțiunea prevăzută la lit.c)



alin.(2) art.191 CP RM, cât și infracțiunea specificată la alin.(4) art.191 CP RM, sunt infracțiuni grave. Totuși, pedepsele stabilite pentru aceste două infracțiuni comportă anumite diferențe deloc neglijabile: amenda în mărime de la 500 la 1.000 u.c. sau închisoarea de la 2 la 6 ani, în ambele cazuri cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 5 ani (în ipoteza infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM); doar închisoarea de la 7 la 12 ani (în cazul infracțiunii specificate la alin.(4) art.191 CP RM).

După această precizare, vom menționa că, nu de rare ori, infracțiunile prevăzute la alin.(4) și (5) art.191 CP RM adoptă forma prelungită. În conformitate cu alin.(1) art.30 CP RM, se consideră infracțiune prelungită fapta săvârșită cu intenție unică, caracterizată prin două sau mai multe acțiuni infracționale identice, comise cu un singur scop, alcătuind în ansamblu o infracțiune.

Prezentăm o speță care vizează o astfel de infracțiune: *C.I. a fost condamnată în baza alin.(2) art.195 CP RM, pentru însușirea în proporții deosebit de mari sub formă de delapidare a averii străine. În fapt, aceasta deținea funcția de contabil, fiind abilitată să calculeze salariile angajaților Instituției Medico-Sanitare Publice „S.R.C.L.”. În aceste circumstanțe, în perioada aprilie 2002-decembrie 2006, C.I. a comis sustragerea mai multor sume de bani care i-au fost încredințate în administrare pentru plata salariilor (în total – 73.9079 lei) [33].*

Au dreptate N.F. Kuznețova și A.M. Iakovlev care susțin: „În cazul infracțiunilor unice prelungite, daunele cauzate, în ansamblul lor, constituie o sumă a daunelor mai reduse ca mărime, care alcătuiesc respectivul ansamblu. Aceste daune constituente reprezintă rezultatul comiterii actelor infracționale care compun infracțiunea unică prelungită. În practică, această particularitate a infracțiunilor unice prelungite generează dificultăți în delimitarea lor de concursul de infracțiuni” [34].

Din speța reprodușă *supra*, nu putem înțelege cum anume s-a stabilit că cele săvârșite de C.I. reprezintă o singură infracțiune prelungită, și nu un concurs de infracțiuni. Între timp, importanța delimitării concursului de infracțiuni de infracțiunea unică prelungită este relevată în literatura de specialitate: primate separat, episoadele, care formează infracțiunea unică prelungită, nu au relevanță la calificare, întrucât ele reprezintă doar etape în realizarea intenției unice infracționale a făptuitorului. Pentru infracțiunea unică prelungită, este caracteristică prezența la făptuitor a unei intenții unice în raport cu toate episoadele infracționale. Din contra, în cazul concursului de infracțiuni, lipsește unitatea intenției infracționale care ar cuprinde toate acțiunile infracționale [35].

Parafranzând cele afirmate de S.Brînza [36], considerăm că următoarele condiții, întrunite cumulativ, vor atesta prezența unei infracțiuni unice prelungite: 1) făptuitorul trebuie să manifeste o intenție unică (dublă de un scop unic) de a săvârși eșalonat una dintre infracțiunile specificate la alin.(4) sau (5) art.191 CP RM; 2) nu identitatea de motive, dar compatibilitatea de motive trebuie să caracterizeze episoadele infracționale care alcătuiesc în ansamblu una dintre infracțiunile spe-

cificate la alin.(4) sau (5) art.191 CP RM; 3) intenția de a comite una dintre aceste infracțiuni trebuie să se formeze fie până la primul act infracțional din componența oricăreia dintre infracțiunile specificate la alin.(4) sau (5) art.191 CP RM, fie în procesul de realizare a unui astfel de act infracțional. Nu însă după aceasta.

În altă ordine de idei, ipotezele consemnate la alin.(4) și (5) art.191 CP RM comportă implicații nelipsite de interes sub aspectul tipurilor nenormative ale intenției.

În opinia lui A.Munteanu, în funcție de gradul de determinare în conștiința făptuitorului a urmărilor prejudiciabile cuantificabile ale infracțiunii, intenția se clasifică în: intenție determinată; intenție nedeterminată. La rândul său, intenția determinată cunoaște două varietăți: intenția determinată simplă; intenția determinată alternativă [37].

După V.N. Kudreavțev și A.V. Naumov, intenția determinată simplă se atestă în acele cazuri când făptuitorul are o reprezentare precisă cu privire la urmările prejudiciabile individual determinate ale infracțiunii; intenția determinată alternativă se atestă atunci când făptuitorul prevede posibilitatea, aproximativ egală, de producere a două sau mai multor urmări individual determinate; intenția nedeterminată se atestă în cazurile în care făptuitorul are nu o reprezentare individual determinată, dar o reprezentare generală despre urmările prejudiciabile pe care le produce infracțiunea [38]. O părere similară exprimă A.I. Rarog [39].

Astfel, bunăoară, în prezența intenției determinate simple, făptuitorul urmărește să sustragă bunuri care i-au fost încredințate în administrare în valoare, de exemplu, de 100.000 lei. Însă, din cauze care nu depind de voința lui, i-a reușit să sustragă bunuri care i-au fost încredințate în administrare în valoare, de exemplu, de doar 1.000 lei. Într-un asemenea caz, răspunderea urmează a fi aplicată nu pentru sustragerea bunurilor care i-au fost încredințate în administrare în valoare de 1.000 lei; deci, nu conform alin.(1) art.191 CP RM. Răspunderea trebuie aplicată în baza art.27 și alin.(4) art.191 CP RM; deci, pentru infracțiunea spre a cărei săvârșire a fost orientată intenția făptuitorului.

Referindu-se la manifestarea de către făptuitor a intenției determinate alternative sau a intenției nedeterminate, S.Brînza opinează just: „Calificarea trebuie făcută nu în funcție de orientarea intenției (întrucât nu este cu puțință a o particulariza), dar în funcție de urmările prejudiciabile produse în mod efectiv” [40].

Astfel, bunăoară, în prezența intenției determinate alternative, făptuitorul urmărește să sustragă bunuri care i-au fost încredințate în administrare în valoare, de exemplu, fie de 100.000 lei, fie de 150.000 lei. În alți termeni, făptuitorul prevede posibilitatea, aproximativ egală, de producere a două urmări prejudiciabile: 1) daune în mărime de 100.000 lei; 2) daune în mărime de 150.000 lei. În aceste condiții, i-a reușit să sustragă bunuri care i-au fost încredințate în administrare în valoare de 150.000 lei. Într-un asemenea caz, răspunderea urmează a fi aplicată potrivit alin.(5) art.191 CP RM. Aceasta întrucât, din cele două urmări prejudiciabile alternative admise de către făptuitor, s-a produs urmarea presupunând producerea de daune



în proporții deosebit de mari, nu producerea de daune în proporții mari.

Totodată, de exemplu, în prezența intenției indeterminate, făptuitorul urmărește să sustragă bunuri care i-au fost încredințate în administrare, fără a cunoaște valoarea exactă a acestora. În astfel de împrejurări, i-a reușit să sustragă bunuri care i-au fost încredințate în administrare în valoare de 50.000 lei. Într-o asemenea situație, răspunderea urmează a fi aplicată fie conform alin.(1) art.191 CP RM, fie potrivit lit.c) alin.(2) art.191 CP RM. Deoarece, în lipsa posibilității de a particulariza orientarea valorică a intenției făptuitorului, calificarea faptei trebuie făcută în funcție de urmările prejudiciabile produse în mod efectiv. În această situație, funcționează regula „*dolus indeterminatus determinat eventu*”.

Încheind examinarea laturii obiective a infracțiunilor specificate la art.191 CP RM, ne vom referi la legătura causală dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Evocând o ipoteză similară cu cea reflectată în art.191 CP RM, P.Dungan, T.Medeanu și V.Pașca explică: nu va exista infracțiunea de delapidare (art.295 din Codul penal român din 17.07.2009), dacă daunele produse se datorează nu acțiunii săvârșite de făptuitor, dar altei cauze (de exemplu, pierderea bunului, distrugerea lui etc.) [41]. Este de reținut că o asemenea aserțiune este prezentată cu titlu de motivare într-o speță din practica judiciară autohtonă [42].

După Gh.Ivan și M.-C. Ivan, legătura causală rezultă *ex re*, adică din însăși desfășurarea acțiunii; ca atare, ea nu trebuie să fie dovedită [43]. O părere diferită o exprimă O.Predescu și A.Hărăstășanu: legătura causală reiese din materialitatea faptei (*ex re*) și trebuie dovedită. Pentru a înlătura existența urmărilor prejudiciabile și a legăturii cauzale, va trebui să se dovedească faptul că nu a fost comisă acțiunea care constituie fapta prejudiciabilă corespunzătoare sau că acea acțiune nu a fost săvârșită în condiții de ilegalitate [44]. Într-o manieră apropiată, O.Pop afirmă: simpla presupunere că lipsa unui bun s-ar datora unei sustrageri nu constituie o dovadă a legăturii cauzale între pretinsa sustragere și acea lipsă. Pentru existența legăturii cauzale, este imperios să se facă o verificare de fapt; simpla verificare scriptică nu dovedește că realitatea este aceeași [45].

Fiind de acord cu opiniile emise de O.Predescu, A.Hărăstășanu și O.Pop, vom reproduce câteva fragmente din sentințele sau deciziile privitoare la aplicarea art.191 CP RM. Acestea atestă importanța determinării legăturii cauzale dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile: „*În cadrul cercetării judecătorești, s-a stabilit că pe parcursul anilor 2007-2011 s-a format un neajuns de 1807 țevi zincate în valoare totală de 727,88 lei. Însă nu s-a probat că inculpatul M.S. ar fi sustras țevile zincate care i-au fost încredințate în administrație. Nu s-a stabilit că M.S. ar fi intrat în posesia ilegală asupra unor asemenea țevi*” [46]; „*Lipsa de bunuri descoperită poate fi consecința faptului că, în perioadă vizată, proprietarul magazinului a admis la activitatea de comercializare și alte vânzătoare. Aceasta s-a făcut fără o evidență a sumelor încasate ca rezultat al vânzării mărfurilor. În acest fel, este cu neputință a se stabili*

cu certitudine nici când, unde și cum a putut apărea respectiva lipsă de bunuri, nici cine ar fi cauzat-o” [47]; „*Lipsa de mijloace bănești nu echivalează cu faptul sustragerii acestora de către G.E.*” [48].

Prin prisma acestor formulări, considerăm criticabilă exprimarea din următoarea speță: *V.V. a fost condamnată în baza alin.(1) art.191 CP RM. În fapt, în perioada 28.05.2006-06.07.2006, acesta a fost angajat ca vânzător în magazinul alimentar care aparține Întreprinderii Individuale „D.A.” din or. Cupcin, raionul Edineț. În aceste împrejurări, V.V. a comis prin neajuns sustragerea unor mărfuri care i-au fost încredințate în administrare, în valoare de 4.486 lei* [49]. Neajunsul, adică lipsa de mărfuri, ar putea avea și o cauză care nu i se poate imputa lui V.V. Sintagma echivocă, pe care am subliniat-o, ar putea tăgădui prezența legăturii cauzale dintre fapta incriminată lui V.V. și daunele în mărime de 4.486 lei. Pe cale de consecință, în actele procedurale prin care se face calificarea faptelor conform art.191 CP RM, urmează a fi evitate asemenea sintagme generatoare de confuzii.

În încheiere, formulăm următoarele **concluzii** referitoare la urmările prejudiciabile și legătura causală în ipoteza infracțiunilor specificate la art.191 CP RM:

1) numai prejudiciul patrimonial efectiv, corespunzător valorii bunurilor sustrate de către făptuitor, poate alcătui urmările prejudiciabile produse de infracțiunile prevăzute la art.191 CP RM;

2) momentul de consumare a infracțiunilor specificate la art.191 CP RM îl marchează, după caz: a) scoaterea integrală a bunurilor victimei în afara teritoriului pământ (în cazul bunurilor statice); b) reținerea bunurilor victimei la făptuitor în timpul transportării acestora, astfel încât bunurile în cauză să nu poată ajunge în posesia legitimă a celor abilitați să le recepționeze (în cazul bunurilor dinamice);

3) nici documentele asupra bunurilor încredințate în administrarea făptuitorului, nici dreptul asupra unor asemenea bunuri, nu pot constitui obiectul (i)material al infracțiunilor specificate la art.191 CP RM;

4) nu este exclus ca în cazul unor bunuri consumptibile (de exemplu, al unor produse alimentare) încredințate în administrarea făptuitorului, folosirea sau dispunerea ilegală de acestea să se caracterizeze prin spontaneitate. Chiar și în astfel de împrejurări, nu vom putea susține că infracțiunile prevăzute la art.191 CP RM se consumă în momentul folosirii sau dispunerii ilegale de bunurile victimei. Aceasta pentru că, în planul calificării oricărei infracțiuni, este relevant momentul de consumare a acesteia, nu momentul ei de epuizare;

5) în cazul infracțiunilor specificate la art.191 CP RM, legătura causală reiese din materialitatea faptei (*ex re*) și trebuie dovedită.

Referințe:

1. Brînza S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol.I, p.851-852.
2. Brotsbalk (1962:700). http://www.riksdagen.se/sv/Dokument-Lagar/Lagar/Svenskforfattningssamling/Brottsbalk-1962700_sfs-1962-700/
3. Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bender din 09.06.2009. Dosarul nr.1a-39/09. <http://cabe.justice.md>



4. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 24.06.2008. Dosarul nr.1re-624/08. www.csj.md; Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 15.07.2008. Dosarul nr.1re-713/08. www.csj.md

5. Brînza S., Stati V., Botezatu I. *Despre necesitatea renunțării la concepția actuală de interpretare a noțiunii „daune în proporții considerabile”, utilizată în legea penală a Republicii Moldova*. În: *Revista Națională de Drept*, 2012, nr.6, p.6-15.

6. Stati V. *Interzicerea discriminării (art.14 al Convenției pentru apărarea Drepturilor omului și a libertăților fundamentale): realizarea unei concepții europene în legea penală a Republicii Moldova*. În: *Jurnalul de studii juridice* (Iași), 2010, nr.1-2, p.155-172.

7. Botezatu I. *Modelele german și elvețian de perfecționare a reglementărilor penale naționale privind escrocheria*. În: *Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”*. Vol.I. Chișinău, 2006, p.376-378; Botezatu I. *Experiența legislativă a unor state ca posibil model de perfecționare a prevederilor art.190 CP RM*. Conferința internațională științifico-practică „Educație și cercetare într-un stat bazat pe drept” (Chișinău, 16 octombrie 2009); *Revista Națională de Drept*, 2009, nr.10-12, p.114-115.

8. Севрюков А.П. *О системе видов хищений*. В: *Научный вестник Ужгородського національного університету*, 2012, Серія Право. Вип. 19. Том 4, с.114-117.

9. *Курс уголовного права. Общая часть*. Том 1. Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. Москва: Зерцало, 1999, с.70-71.

10. *Tratate internaționale la care Republica Moldova este parte*. Vol.1. Chișinău: Moldpres, În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1998, p.341-358.

11. Sentința Judecătorei raionului Soroca din 22.11.2012. Dosarul nr.1247/12. <http://jsr.justice.md>

12. Sentința Judecătorei mun. Bălți din 19.09.2011. Dosarul nr.1586/11. <http://jba.justice.md>

13. Sentința Judecătorei sectorului Ciocana, mun. Chișinău, din 02.08.2013. Dosarul nr.1484/13. <http://jci.justice.md>

14. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 15.01.2013. Dosarul nr.1ra-2/13. www.csj.md

15. Decizia Curții de Apel Bălți din 15.08.2012. Dosarul nr.1r369/12. <http://cab.justice.md>

16. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 11.07.2012. Dosarul nr.1ra-737/12. www.csj.md

17. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 11.06.2014. Dosarul nr.1ra-859/14. www.csj.md

18. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 04.12.2013. Dosarul nr.1ra-1129/13. www.csj.md

19. Sentința Judecătorei sectorului Botanica, mun. Chișinău, din 06.09.2012. Dosarul nr.1545/12. <http://jb.justice.md>

20. Sentința Judecătorei sectorului Ciocana, mun. Chișinău, din 24.03.2015. Dosarul nr.18/15. <http://jci.justice.md>

21. Brînza S., Stati V., Botezatu I. *Despre necesitatea renunțării la concepția actuală de interpretare a noțiunii „daune în proporții considerabile”, utilizată în legea penală a Republicii Moldova*, p.6-15.

22. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 19.02.2014. Dosarul nr.1ra-330/14. www.csj.md

23. Brînza S., Stati V., Botezatu I. *Despre necesitatea renunțării la concepția actuală de interpretare a noțiunii „daune în proporții considerabile”, p.6-15.*

24. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 21.06.2011. Dosarul nr.1ra-449/11. www.csj.md

25. Visterniceanu E. *Răspunderea penală pentru tâlhărie*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2006, p.177.

26. Муртазин Ф.А. *Уголовно-правовые и криминологические аспекты краж в условиях экономической реформы в Российской Федерации*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2004, с.6; Голикова А.В. *Ущерб в хищении: понятие, структура, значение для квалификации и назначения уголовного наказания*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Там-

бов, 2005, с.8; Пантюшин И.С. *Кража имущества граждан: уголовно-правовые и криминологические аспекты*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Тамбов, 2009, с.6; Скрипников Д.Ю. *Присвоение и растрата как способы обращения и изъятия чужого имущества, вверенного виновному*, с.25; Ахмедов Р.У. *Оценочные признаки хищения и его форм в уголовном праве*, с.26.

27. Case of E.K. v. the Turkey. <http://cmiskp.echr.coe.int>

28. Brînza S., Stati V., Botezatu I. *Despre necesitatea renunțării la concepția actuală de interpretare a noțiunii „daune în proporții considerabile”, p.6-15.*

29. Кудашев Ш.А. *Проблемы дифференциации уголовной ответственности за хищения чужого имущества (в законе и судебной практике)*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2007, с.16.

30. Stati V. *Interzicerea discriminării (art.14 al Convenției pentru apărarea Drepturilor omului și a libertăților fundamentale): realizarea unei concepții europene în legea penală a Republicii Moldova*, p.155-172.

31. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.116.

32. Brînza S., Stati V. *Drept penal. Partea specială*. Vol.I, p.621; Brînza S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol.I, p.880.

33. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 16.10.2012. Dosarul nr.1ra-887/12. www.csj.md

34. Кузнецова Н.Ф. *Значение преступных последствий для уголовной ответственности*. Москва: Госюриздат, 1948, с.131; Яковлев А.М. *Совершенство преступлений по советскому уголовному праву*. Москва: Госюриздат, 1960, с.24-25.

35. Martin D., Corpețchi S. *Calificarea concursului de infracțiuni*. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.2, 37-43; Корнеева А.В. *Теоретические основы квалификации преступлений*. Москва: Проспект, 2008, с.136; Становский М. *Понятие продолжаемого преступления*. В: *Российская юстиция*, 1995, № 11, с.36.

36. Brînza S. *Omorul săvârșit asupra a două sau mai multor persoane (lit.g) alin.(2) art.145 CP RM): analiză de drept penal*. În: *Revista Națională de Drept*, 2010, nr.11, p.2-10.

37. Munteanu A. *Modalitățile nenormative ale intenției*. În: *Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”*. Vol.I. Chișinău: USM, 2001, p.315-320.

38. *Российское уголовное право. Часть особенная*. Под ред. В.Н. Кудрявцева и А.В. Наумова. Москва: Юристъ, 1997, с.144-145.

39. Рапог А.И. *Квалификация преступлений по субъективным признакам*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, с.102-104.

40. Brînza S. *Analiza unor cazuri din practica judiciară privind infracțiunile săvârșite prin sustragere*. În: *Revista Națională de Drept*, 2007, nr.9, p.2-7.

41. Dungan P., Medeanu T., Pașca V. *Manual de drept penal. Partea specială*. București: Universul juridic, 2011, p.215.

42. Sentința Judecătorei sectorului Botanica, mun. Chișinău, din 16.07.2014. Dosarul nr.1112/13. <http://jb.justice.md>

43. Ivan Gh., Ivan M.-C. *Drept penal. Partea specială: con-form noului Cod penal*. București: C.H. Beck, 2013, p.198.

44. Predescu O., Hărăstășanu A. *Drept penal. Partea specială*. București: Universul juridic, 2012, p.194.

45. Pop O. *Infracțiunea delapidării*, p.41.

46. Sentința Judecătorei raionului Ungheni din 21.11.2014. Dosarul nr.172/14. <http://jun.justice.md>

47. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 10.03.2009. Dosarul nr.1ra-89/09. www.csj.md

48. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 10.06.2014. Dosarul nr.1ra-687/14. www.csj.md

49. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 04.03.2008. Dosarul nr.1ra-56/08. www.csj.md

Recenzent:
Vitalie STATI,
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)



OBIECTUL JURIDIC GENERIC ȘI OBIECTUL JURIDIC SPECIAL AL INFRAȚIUNILOR PREVĂZUTE LA art.349 DIN CODUL PENAL

Partea I

Ghenadie PAVLIUC,
doctorand (USPEE „Constantin Stere”)

În studiul propus spre atenție se menționează: obiectul juridic generic al infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM (și al tuturor celorlalte infracțiuni prevăzute de capitolul XVII din partea specială a Codului penal) îl formează relațiile sociale cu privire la autoritățile publice și securitatea de stat; în sensul denumirii capitolului XVII din partea specială a Codului penal, sintagma „autoritățile publice” desemnează entitățile care administrează treburile publice pe un teritoriu în ale cărui limite un stat își exercită suveranitatea; indiferent de denumirea autorității publice, modul de constituire și activitatea acesteia trebuie să fie reglementate printr-un act normativ; victimele infracțiunilor prevăzute de capitolul respectiv pot reprezenta doar autoritățile publice etc.

Cuvinte-cheie: obiectul juridic generic al infracțiunii; obiectul juridic special al infracțiunii; obiectul juridic principal al infracțiunii; autorități publice; securitatea de stat; activitatea normală a autorităților publice.

* * *

In the study proposed for attention are stated the following facts: the generic legal object of the offences under art.349 PC RM (and of all other offences referred to in Chapter XVII of the Special Part of the Criminal Code) is formed by the social relationships on public authorities and State security; within the meaning of the title of Chapter XVII of the Special Part of the Criminal Code, the collocation „public authorities” nominates the entities managing public affairs on a territory which within limits a state exercises its sovereignty; no matter the name of the public authority, its incorporation and activity must be regulated by a normative act; the victims of the offences mentioned at Chapter XVII are only the public authorities and no one else etc.

Keywords: the generic legal object of the offence; the special legal object of the offence; the main legal object of the offence; public authorities; State security; the normal work of public authorities.

În opinia lui V.Dongoroz, „în toate infracțiunile vom găsi: un interes ocrotit în special, de care norma incriminatoare s-a preocupat direct, și un interes ocrotit în general, de care norma incriminatoare s-a preocupat în mod indirect” [1].

Pornind în analiza noastră de la general spre particular, menționăm că obiectul juridic general al tuturor infracțiunilor, prevăzute de partea specială a Codului penal, este reprezentat de relațiile sociale cu privire la valorile sociale enunțate în alin.(1) art.2 CP RM: „persoana, drepturile și libertățile acesteia, proprietatea, mediul înconjurător, orânduirea constituțională, suveranitatea, independența și integritatea teritorială a Republicii Moldova, pacea și securitatea omeniului, precum și întreaga ordine de drept”. Așadar, ordinea de drept este acel interes ocrotit în general, de care oricare normă incriminatoare din partea specială a Codului penal se preocupă în mod indirect. Sintagma de încheiere „precum și întreaga ordine de drept” din alin.(1) art.2 CP RM indică asupra faptului că nu toate valorile sociale fundamentale, ocrotite de legea penală, sunt nominalizate expres în această normă.

Printre valorile sociale fundamentale, care nu sunt specificate expres în alin.(1) art.2 CP RM, se numără cele care reprezintă obiectul juridic generic al infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM. Din denumirea capitolului XVII vizat, putem deduce că **obiectul juridic generic** al acestor infracțiuni (și al tuturor celorlalte infracțiuni prevăzute de capitolul respectiv) îl formează relațiile sociale cu privire la autoritățile publice și securitatea de stat.

Vom analiza pe rând cele două componente ale valo-

rii sociale fundamentale apărute împotriva infracțiunilor prevăzute de cap. XVII CP: 1) autoritățile publice; 2) securitatea de stat.

După părerea lui B.B. Suleimanov, noțiunile autoritate publică și autoritate de stat nu sunt identice. Prin „autoritate publică” se are în vedere acel tip al autorității sociale, care se distinge prin capacitatea de a exercita competențe din numele statului sau al unei unități administrativ-teritoriale [2].

Conform art.4 al Legii privind administrația publică locală, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 28.12.2006 [3], „unitatea administrativ-teritorială este persoană juridică de drept public și dispune, în condițiile legii, de un patrimoniu distinct de cel al statului și al altor unități administrativ-teritoriale”. Totodată, potrivit alin.(2) art.3 al Legii privind organizarea administrativ-teritorială a Republicii Moldova, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 27.12.2001 [4], „...în totalitatea lor, unitățile administrativ-teritoriale formează unitatea teritorială a țării...”.

M.I. Baitin consideră: „Constituind unul din tipurile autorității sociale, autoritatea publică fie este exercitată nemijlocit de către stat, fie este delegată de către acesta” [5]. Așadar, statul este cel care decide: 1) să cedeze sau nu o parte din competențele sale privind administrarea treburilor publice; 2) care să fie proporția competențelor cedate.

Sub acest aspect, devine mai clar mesajul transmis prin următoarele puncte de vedere: „Autoritatea publică a oricărui stat își extinde puterea supremă și nelimitată, independentă, absolută, asupra unui anumit teritoriu, inclusiv asupra populației, și nu admite în nici un caz ca



o altă autoritate să exercite atribuțiile specifice puterii de stat asupra aceluiași teritoriu și a populației aflate pe el” [6]; „În Republica Moldova statul constituie nucleul societății noastre, în jurul căruia se coagulează toate autoritățile publice... Chintesența autorităților publice – autoritatea de stat – se exercită prin organele puterii de stat... Autoritatea de stat este un atribut al statului, decurgând din suveranitatea națională, de a organiza și dirija, în limitele prevăzute de Constituție, desfășurarea vieții sociale prin dispoziții și măsuri cu caracter obligatoriu și de a asigura aducerea acestora la îndeplinire, inclusiv prin forța coercitivă a statului” [7]; „Încălcarea autorității organelor statului subminează încrederea de care aceste organe trebuie să se bucure, slăbește capacitatea de acționare a acestor organe, diminuează credibilitatea de care trebuie să se bucure în fața cetățenilor acțiunile acestor organe” [8].

Din aceste opinii, deducem că, în sensul denumirii cap. XVII din partea specială a Codului penal, sintagma „autoritățile publice” desemnează entitățile care administrează treburile publice pe un teritoriu în ale cărui limite un stat își exercită suveranitatea. În principiu, aceeași concluzie rezultă din art.2 al Legii contenciosului administrativ a Republicii Moldova, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 10.02.2000 [9]. Potrivit acestei norme, autoritate publică este structura organizatorică sau organul, instituite prin lege sau printr-un alt act administrativ normativ, care acționează în regim de putere publică în scopul realizării unui interes public.

Din titlatura cap. XVII al părții speciale a Codului penal nu este clar dacă legiuitorul a avut în vedere doar autoritățile publice din Republica Moldova. Analiza unor norme din acest capitol demonstrează posibilitatea evoluării autorităților publice străine ca valoare socială apărută de legea penală a Republicii Moldova. De exemplu, art.347 CP RM prevede răspunderea pentru profanarea simbolurilor de stat (drapel, stemă, imn) ale Republicii Moldova sau ale altui stat arborate, utilizate sau intonate public. În același timp, trebuie de precizat că, în cazul altor norme din capitolul XVII vizat, această posibilitate este limitată sau lipsește cu desăvârșire. De exemplu, art.362 CP RM stabilește răspunderea pentru trecerea frontierei de stat a Republicii Moldova prin eludarea sau sustragerea de la controlul efectuat la trecerea acesteia.

După părerea lui Gh.Nistoreanu și A.Boroi, „ocrotirea penală are în vedere, firește, numai acele organe care reprezintă în sens juridic o autoritate oficială, recunoscută, având potrivit legii și anumite competențe care îi conferă dreptul de a-și impune voința și de a emite acte producătoare de consecințe juridice” [10]. Din acest punct de vedere, nu constituie autorități publice organele care sunt create și/sau activează în afara cadrului stabilit de Constituția Republicii Moldova. Bineînțeles, legea penală a Republicii Moldova nu poate oferi protecție unor asemenea „autorități publice”. Mai mult, constituirea și/sau activitatea unor astfel de „autorități publice” trebuie considerată atingeră adusă orânduirii constituționale, suveranității, independenței sau integrității teritoriale a Republicii Moldova, fiind calificată conform art.337, 339, 340 sau 341 CP RM.

Examinarea art.60-125 ale Constituției Republicii Moldova ne permite să afirmăm că, în Republica Moldova, statutul de autorități publice centrale îl au: Parlamentul; Președintele Republicii Moldova; Guvernul; ministerele; alte autorități administrative centrale; statutul de autorități publice locale îl au: consiliile locale; primarii; autoritățile U.T.A. Găgăuzia.

Autoritățile publice centrale sunt cele care reprezintă statul Republica Moldova în ansamblu, pe când autoritățile publice locale sunt cele care reprezintă unitățile administrativ-teritoriale din componența Republicii Moldova.

Cele mai multe dintre autoritățile publice centrale sau locale (însă nu toate), care activează în Republica Moldova, sunt nominalizate în anexa nr.1 la Hotărârea Guvernului privind punerea în aplicare a unor acte legislative, nr.1001 din 26.12.2011 [11]:

1) Parlamentul, Președintele Republicii Moldova, Cancelaria de Stat;

2) autoritățile publice autonome: a) Curtea de Conturi; b) Oficiul Avocatului Poporului; c) Comisia Electorală Centrală; d) Centrul Național pentru Protecția Datelor cu Caracter Personal; e) Consiliul Coordonator al Audiovizualului; f) Consiliul Concurenței; g) Serviciul de Informații și Securitate; h) Comisia Națională de Integritate; i) Serviciul de Protecție și Pază de Stat; j) Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității;

3) Curtea Constituțională și autoritatea judecătorească: a) Curtea Constituțională; b) Consiliul Superior al Magistraturii; c) Curtea Supremă de Justiție; d) curțile de apel; e) judecătoriile; f) Procuratura Generală, procuraturile specializate și teritoriale;

4) ministerele: a) Ministerul Economiei; b) Ministerul Finanțelor; c) Ministerul Justiției; d) Ministerul Afacerilor Interne; e) Ministerul Afacerilor Externe și Integrării Europene; f) Ministerul Apărării; g) Ministerul Dezvoltării Regionale și Construcțiilor; h) Ministerul Agriculturii și Industriei Alimentare; i) Ministerul Transporturilor și Infrastructurii Drumurilor; j) Ministerul Mediului; k) Ministerul Educației; l) Ministerul Culturii; m) Ministerul Muncii, Protecției Sociale și Familiei; n) Ministerul Sănătății; o) Ministerul Tinereții și Sportului; p) Ministerul Tehnologiei Informației și Comunicațiilor;

5) alte autorități administrative centrale: a) Biroul Național de Statistică; b) Agenția Relații Funciare și Cadastru; c) Biroul Relații Interetnice; d) Agenția „Moldsilva”; e) Agenția Rezerve Materiale; f) Agenția Turismului; g) Centrul Național Anticorupție;

6) alte autorități publice: a) Casa Națională de Asigurări Sociale; b) Serviciul de Stat de Arhivă; c) Consiliul Național pentru Acreditare și Atestare; d) Consiliul Suprem pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică; e) Centrul Serviciului Civil; f) Serviciul de Stat de Currieri Speciali; g) Agenția Națională pentru Siguranța Alimentelor;

7) autoritățile din subordinea (sau de pe lângă) organelor centrale de specialitate ale administrației publice și din subordinea altor autorități administrative centrale: a) Ministerul Economiei; Agenția Proprietății Publice; Agenția pentru Protecția Consumatorilor;



Inspectoratul Principal de Stat pentru Supravegherea Tehnică a Obiectelor Industriale Periculoase; Camera de Licențiere; Agenția pentru Eficiență Energetică; b) Ministerul Finanțelor: Inspectoratul Fiscal Principal de Stat; Inspekția financiară; Serviciul Vamal; Agenția Achiziții Publice; Serviciul de control și verificare din cadrul Consiliului de supraveghere a activității de audit; c) Ministerul Justiției: Direcția de justiție a Unității teritoriale autonome cu statut special Găgăuzia (Gagauz-Yeri); Departamentul de administrare judecătorească; Centrul de Informații Juridice; Serviciul Stare Civilă; Centrul de armonizare a legislației; Oficiul central de probațiune; Departamentul instituțiilor penitenciare; d) Ministerul Afacerilor Interne: Serviciul Protecției Civile și Situațiilor Excepționale; Biroul Migrație și Azil; Inspectoratul General al Poliției; Departamentul Poliției de Frontieră; Serviciul tehnologii informaționale; e) Ministerul Dezvoltării Regionale și Construcțiilor: Inspekția de Stat în Construcții; f) Ministerul Agriculturii și Industriei Alimentare: Inspectoratul de Stat pentru Supravegherea Producției Alcoolice; Agenția de Intervenție și Plăți pentru Agricultură; g) Ministerul Mediului: Inspectoratul Ecologic de Stat; Agenția „Apele Moldovei”; Agenția pentru Geologie și Resurse Minerale; Agenția Națională de Reglementare a Activităților Nucleare și Radiologice; Serviciul Piscicol; h) Ministerul Educației: Agenția Națională pentru Curriculum și Evaluare; Inspectoratul Școlar Național; i) Ministerul Culturii: Agenția de Stat pentru Protecția Moralității; j) Ministerul Muncii, Protecției Sociale și Familiei: Agenția Națională pentru Ocuparea Forței de Muncă; Inspectoratul de Stat al Muncii; Fondul republican de susținere socială a populației; Inspekția Socială; Consiliul național de acreditare a prestatorilor de servicii sociale; k) Ministerul Apărării: Marele Stat Major al Armatei Naționale; Centrele militare teritoriale; l) Agenția Relații Funciare și Cadastru: Inspectoratul de Stat pentru Supravegherea Geodezică, Tehnică și Regim;

8) autoritățile administrației publice locale: a) consiliul local; b) Președintele raionului; c) Direcția generală/Direcția/secția/serviciul din subordinea consiliului raional/municipal sau al Comitetului executiv al U.T.A. Găgăuzia; d) Adunarea Populară a U.T.A. Găgăuzia; e) Comitetul executiv al U.T.A. Găgăuzia; f) Primăria mun. Chișinău; g) Primăria mun. Bălți; h) preturile mun. Chișinău; i) primăriile orașelor (municipiilor), satelor (comunelor).

Pe bună dreptate, în una din lucrările sale, R.Popov observă că lista de autorități publice din Hotărârea Guvernului privind punerea în aplicare a unor acte legislative, nr.1001 din 26.12.2011, nu cuprinde denumirile unor autorități publice: Agenția Națională pentru Reglementare în Energetică; Agenția Națională pentru Reglementare în Comunicații Electronice și Tehnologii Informației; Agenția Medicamentului și Dispozitivelor Medicale; Serviciul de Supraveghere de Stat a Sănătății Publice etc. [12] În afară de aceasta, remarcăm că lista de autorități publice din Hotărârea Guvernului privind punerea în aplicare a unor acte legislative, nr.1001 din 26.12.2011, nu cuprinde denumirile următoarelor

autorități publice: Guvern; Guvernatorul (Bașkanul) U.T.A. Găgăuzia.

În orice caz, indiferent de denumirea autorității publice, modul de constituire și activitatea acesteia trebuie să fie reglementate printr-un act normativ.

Autoritățile publice trebuie deosebite de alte entități publice, în special, de instituțiile publice. Așa cum reiese din art.32 al Legii privind administrația publică centrală de specialitate, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 04.05.2012 [13], instituțiile publice se constituie pentru realizarea unor funcții de administrare, sociale, culturale, de învățământ sau a altor funcții de interes public cu caracter necomercial, de care este responsabil un minister sau o altă autoritate administrativă centrală, cu excepția celor de reglementare normativ-juridică, supraveghere și control de stat, precum și a altor funcții care implică exercitarea prerogativelor de putere publică. Așadar, instituția publică este constituită de o autoritate publică (și anume – de un minister sau de o altă autoritate administrativă centrală), în vederea realizării unor sarcini care intră în competența acelei autorități publice.

Din analiza actelor normative prin care au fost constituite instituții publice, deducem că un astfel de statut îl au: Agenția de Stat pentru Proprietatea Intelectuală; Compania „Teleradio-Moldova”; Agenția Națională Arheologică; Agenția de Inspectare și Restaurare a Monumentelor; Agenția de transplant; Agenția Națională Antidoping; Agenția pentru Inovare și Transfer Tehnologic; Unitatea consolidată pentru implementarea și monitorizarea Programului de restructurare a sectorului vitivinicol; Centrul de Governare Electronică (E-Government); Biblioteca Științifică Centrală „Andrei Lupan”; Institutul de Cercetări pentru Culturile de Câmp „Selecția”; Institutul de Fitotehnie „Porumbeni”; Institutul Științifico-Practic de Horticultură și Tehnologii Alimentare; Centrul Tehnologii Informaționale și Comunicaționale în Educație; Centrul Național de Educație prin Artă; Centrul Republican de Asistență Psihopedagogică; Centrul de Instruire Continuă în Domeniul Electoral; Agenția Națională Transport Auto; Căpitania portului Giurgiulești, instituțiile medico-sanitare publice; instituțiile de învățământ publice, etc.

Considerăm că utilizarea de către legiuitor a sintagmei „autoritățile publice” în denumirea cap. XVII din partea specială a Codului penal are un impact direct asupra caracteristicilor obiectului juridic special, ale obiectului material sau imaterial și ale victimei în cazul infracțiunilor prevăzute de capitolul dat. Acest impact se evidențiază cel mai pregnant în legătură cu victimele infracțiunilor prevăzute de cap. XVII din CP. Deloc întâmplător, în legătură cu infracțiunile prevăzute la art.349 CP RM, A.Borodac accentuează: „Deși legiuitorul nu specifică categoria persoanelor cu funcție de răspundere care pot fi păgubite, credem că acestea pot fi numai reprezentanții autorităților publice investiți cu dreptul de înainta cerințe obligatorii pentru executare de către cetățeni și de către persoane juridice, indiferent de subordonarea lor departamentală” [14].

Apreciem că sintagma „autoritățile publice” din denumirea cap. XVII în discuție denotă că victimele infracțiunilor, ce atentează la activitatea norma-



lă a autorităților publice, ar trebui să reprezinte doar autoritățile publice centrale sau locale. Ele nu ar trebui să reprezinte instituții publice, întreprinderi de stat sau municipale etc. Cu atât mai puțin, victimele infracțiunilor, ce atentează la activitatea normală a autorităților publice, nu ar trebui să reprezinte o instituție privată sau o întreprindere privată. Oricare altă interpretare: 1) ar lipsi de sens utilizarea sintagmei „autoritățile publice” în denumirea cap. XVII din partea specială a Codului penal; 2) ar veni în contradicție cu alin.(2) art.3 CP RM, potrivit căruia este interzisă, printre altele, interpretarea extensivă defavorabilă a legii penale. Din aceste rațiuni, nu putem fi de acord cu aplicarea art.349 CP RM pentru infracțiunea în care victimă este *gardianul public superior al grupului operativ al Întreprinderii de Stat „Servicii de Pază”* [15].

Fără a întrerupe firul logic, venim cu următoarea recomandare *de lege ferenda*: denumirea art.349 CP RM să fie modificată din „Amenințarea sau violența săvârșită asupra unei persoane cu funcție de răspundere sau a unei persoane care își îndeplinește datoria obștească” în „Ultrajul”. Termenul „ultraj” este preferabil și în comparație cu sintagma „Ultragierea, opunerea de rezistență sau aplicarea violenței față de persoana cu funcție de răspundere sau persoana publică”, propusă ca denumire a art.349 CP RM în Proiectul de lege pentru modificarea și completarea unor acte legislative [16]. Termenul „ultraj” este optim sub aspect lingvistic și juridic: conform *Dicționarului explicativ al limbii române*, acesta are semnificația de „ofensă, insultă, amenințare, act de violență împotriva unui reprezentant al autorității publice (*subl. ne aparține*) aflat în exercițiul funcției (și care constituie o infracțiune)” [17]. Așa cum se poate observa, tocmai calitatea specială a victimei – reprezentant al autorității publice – este nota esențială a acestei definiții, este diferența specifică ce permite delimitarea noțiunii de ultraj de noțiunile conexe: ofensă; insultă; amenințare; act de violență. În plus, revenirea la termenul „ultraj” ar exprima și un tribut adus tradiției istorice: termenul „ultraj” era folosit ca titlatură a secțiunii a III-a din capitolul II al titlului III din Cartea a II-a a Codului penal al României din 1936 [18], dar și în denumirea art.205 CP RM din 1961.

Mai sus am analizat noțiunea „autoritățile publice”, care vizează prima din cele două componente ale valorii sociale fundamentale apărute împotriva infracțiunilor prevăzute de cap. XVII din partea specială a Codului penal. În continuare, obiectul investigării îl va forma noțiunea „securitatea de stat”, care desemnează cea de-a doua dintre componentele în cauză.

Parcurgând analiza de la general la particular, în primul rând, este necesar să examinăm conținutul noțiunii „securitate”. Această noțiune este generică nu doar pentru noțiunea „securitatea de stat”, utilizată în titulatura cap. XVII din partea specială a CP. Ea este generică și pentru noțiunea „securitatea publică” din denumirea cap. XIII din partea specială a CP. Așadar, ce este comun pentru noțiunile „securitatea de stat” și „securitatea publică”?

Dintr-o perspectivă multidisciplinară, A.G. Gâscă menționează: psihologii privesc securitatea ca pe o senzație, o percepere și o conștientizare a necesității

de ocrotire a intereselor de maximă importanță; juriștii o privesc ca pe un sistem de garanții stabilite de lege, menite să asigure apărarea persoanei și a societății în ansamblu; filozofii privesc securitatea ca pe o stare, o tendință de dezvoltare și o condiție de bună funcționare a societății, a structurilor și instituțiilor acesteia; politologii o privesc atât ca pe un rezultat al activității unor autorități ale statului, cât și ca pe un proces continuu de asigurare a protecției persoanei, a societății și a statului [19]. Fără a pune la îndoială relevanța aspectelor extra-juridice ale noțiunii de securitate, luând în considerare domeniul de cercetare al studiului de față, vom pune accentul pe aspectele juridice ale noțiunii în cauză.

Din acest punct de vedere, A.B. Kacinski consideră că securitatea constituie starea de protejare a intereselor de maximă importanță ale persoanei, ale societății și ale statului împotriva unor pericole interne sau externe [20]. După părerea lui O.A. Ciuvakov, securitatea reprezintă acea stare în care relațiile sociale se desfășoară într-o anumită ordine, iar această ordine presupune realizarea intereselor primordiale ale persoanei, ale societății și ale statului [21]. În opinia lui V.N. Reabciuk, prin „securitate” se are în vedere starea de protejare a intereselor vitale ale persoanei, ale societății și ale statului, în sferile politică, economică, socială, militară, informațională, ecologică etc., împotriva unor factori reali care dăunează acestor interese, precum și împotriva unor pericole interne sau externe, stare ce se caracterizează prin lipsa riscului inadmisibil legat de posibilitatea aducerii atingerii intereselor vitale susmenționate [22].

Sintetizând aceste opinii, putem afirma că securitatea reprezintă starea care implică desfășurarea netulburată a relațiilor sociale, în a cărei prezență realizarea intereselor primordiale ale persoanei, ale societății și ale statului este asigurată împotriva oricărui pericol intern sau extern.

Noțiunea „securitatea de stat” (ca și noțiunea „securitate publică”) este subsidiară nu doar în raport cu noțiunea „securitate”, ci și în raport cu noțiunea „securitatea națională”.

În adevăr, potrivit art.1 al Legii securității statului, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 31.10.1995 [23], securitatea statului este parte integrantă a securității naționale. În anexa la Legea pentru aprobarea Concepției securității naționale a Republicii Moldova, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 22.05.2008 [24], se stabilește, printre altele, că securitatea națională reprezintă condiția fundamentală a existenței poporului din Republica Moldova, a statului moldovenesc și este un obiectiv al țării. Obiectivele securității naționale a Republicii Moldova sunt: asigurarea și apărarea independenței, suveranității, integrității teritoriale, ordinii constituționale, dezvoltării democratice, securității interne; consolidarea statalității Republicii Moldova. Securitatea națională a Republicii Moldova se realizează prin măsuri adecvate de natură politică, economică, diplomatică, socială, juridică, educativă, administrativă și militară, prin activitate de informații, contrainformații, precum și prin depășirea eficientă a crizelor, în conformitate cu legislația în vigoare și cu dreptul internațional.



În literatura de specialitate, sunt exprimate păreri variate cu privire la înțelesul noțiunii „securitatea națională”. Astfel Z.D. Ciuiko consideră că „securitatea națională constituie acel regim politico-juridic, al cărui finalitate se exprimă în apărarea intereselor naționale împotriva diverselor pericole, regim care este menținut datorită activității coordonate a autorităților statului și a reprezentanților societății civile, în scopul protecției drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei, precum și al ocrotirii orânduirii constituționale” [25]. Din punctul de vedere a lui I.O. Lantinov, „securitatea națională constituie un sistem care include, pe de o parte: securitatea statului; securitatea unor comunități de persoane; securitatea unei persoane fizice; pe de altă parte: securitatea militară; securitatea economică; securitatea energetică; securitatea ecologică; securitatea informațională, etc.” [26] Nu în ultimul rând, A.B. Melnicenko este de părerea că prin „securitate națională” se are în vedere „starea de protejare a națiunii, ca titular al suveranității și ca unică sursă de putere în stat, împotriva pericolelor interne sau externe și a cauzării de prejudicii fizice, materiale, morale, ecologice, informaționale sau politice, stare care este asigurată prin eforturile și mijloacele politice, juridice, social-economice sau de alt gen, care urmăresc: păstrarea și dezvoltarea sistemului de valori materiale și spirituale ale națiunii; asigurarea integrității teritoriale și a suveranității; lipsa de amenințări la adresa orânduirii constituționale a statului; reducerea la minim a pericolelor specificate mai sus” [27].

Analiza acestor opinii ne permite să conchidem că securitatea națională reprezintă un sistem ale cărui elemente le constituie securitatea de stat, securitatea publică și securitatea oricărei persoane fizice, sistem a cărui funcționalitate este asigurată împotriva unor pericole de natură militară, economică, energetică, ecologică, informațională etc.

După examinarea noțiunilor „securitate” și „securitate națională”, este necesar să stabilim conținutul noțiunii „securitatea de stat”.

În Legea securității statului, la art. 1 și 3, se prevede: prin „securitatea statului” se înțelege protecția suveranității, independenței și integrității teritoriale a țării, a regimului ei constituțional, a potențialului economic, tehnico-științific și defensiv, a drepturilor și libertăților legitime ale persoanei împotriva activității informative și subversive a serviciilor speciale și a organizațiilor străine, împotriva atentatelor criminale ale unor grupuri sau indivizi aparte; securitatea statului se asigură prin stabilirea și aplicarea de către stat a unui sistem de măsuri cu caracter economic, politic, juridic, militar, organizatoric și de altă natură, orientate spre descoperirea, prevenirea și contracararea la timp a amenințărilor la adresa securității statului.

Nu putem să nu remarcăm o anumită deosebire între noțiunile „securitatea de stat” și „securitatea statului”. Este oare această deosebire una de formă sau de conținut?

După părerea lui E.V. Kim, A.V. Kim și K.A. Zueva, aceste noțiuni nu sunt echivalente: „Securitatea de stat este o parte componentă a securității statului, deoarece securitatea statului înglobează securitatea militară,

securitatea economică, securitatea informațională etc.” [28]. Fără a intra în detalii, și S.V. Diakov consideră că noțiunea „securitatea de stat” se află într-o relație de subsecvență față de noțiunea „securitatea statului” [29]. În opinia noastră, acești autori confundă *securitatea statului* cu *securitatea națională*, iar *securitatea de stat* – cu *securitatea statului*. Securitatea statului, pe de o parte, și securitatea militară, securitatea economică, securitatea informațională etc., pe de altă parte, nu pot fi puse la același nivel. Ele fac parte din sisteme de referință diferite. Securitatea statului face parte din sistemul de referință care mai cuprinde securitatea unor comunități de persoane și securitatea unei persoane fizice aparte. Securitatea statului, alături de securitatea unor comunități de persoane și securitatea unei persoane fizice aparte, reprezintă elemente constitutive ale securității naționale. Din ansamblul de elemente ale securității naționale, însă nu din punct de vedere ierarhic, ci din punct de vedere domenal, fac parte securitatea militară, securitatea economică, securitatea informațională etc. De exemplu, putem vorbi despre securitatea informațională a statului, a unei comunități de persoane sau a unei persoane fizice aparte. Însă nu putem trata egalitar securitatea informațională și, de exemplu, securitatea statului. Or, securitatea informațională și securitatea statului aparțin unor sisteme de referință diferite.

Definind noțiunea „securitatea de stat”, unii autori îi atribuie înțelesul pe care-l are noțiunea „securitatea statului”. Astfel, V.G. Pilipciuk înțelege prin „securitatea de stat” starea de protejare a suveranității de stat, a orânduirii constituționale, a integrității teritoriale, a potențialului economic, tehnico-științific și defensiv, împotriva pericolelor interne sau externe, precum și a atentatelor subversive, informative sau de alt gen ale serviciilor speciale ale statelor străine, ale altor organizații sau persoane fizice, împotriva intereselor de maximă importanță ale statului [30]. La rândul său, A.B. Melnicenko este de părerea că securitatea de stat reprezintă acea stare a statului, în care sunt asigurate condițiile necesare pentru menținerea orânduirii constituționale, a suveranității și a integrității teritoriale a statului [31].

Considerăm că aceste definiții nu se deosebesc principal de definiția noțiunii „securitatea statului” din art.1 și 3 ale Legii securității statului. Aceasta denotă că V.G. Pilipciuk și A.B. Melnicenko confundă *securitatea de stat* cu *securitatea statului*.

Suntem de părerea că nu sintagma „securitatea de stat”, dar sintagma „securitatea statului” (consacrată în Legea securității statului) trebuie să fie folosită în denumirea cap. XVII din partea specială a Codului penal. Din perspectiva identificării obiectului apărării penale, este relevant nu faptul dacă securitatea este asigurată *de stat*. Până la urmă, statul asigură apărarea penală a tuturor valorilor sociale menționate în alin.(1) art.2 CP RM. Însă nu toate aceste valori sociale sunt apărate împotriva infracțiunilor prevăzute de cap. XVII din partea specială a Codului penal. Ceea ce contează cu adevărat este că, prin normele care alcătuiesc acest capitol, securitatea i se asigură *statului*. Acesta (nu o comunitate oarecare de persoane, nu o persoană fizică aparte) este beneficiarul securității. Așadar, din denumirea cap.



XVII din partea specială a Codului penal ar trebui să rezulte concluzia că securitatea i se asigură statului, nu altor beneficiari. Însă, *de lege lata*, din denumirea respectivă nu rezultă o asemenea concluzie.

În afară de aceasta, observăm că sintagma „securitatea de stat” din titulatura capitolului nominalizat nu este decât rezultatul unei traduceri nereușite din limba rusă. Dovada o constituie faptul că în varianta în limba rusă a denumirii acestui capitol este utilizată sintagma «безопасность государства», nu «государственная безопасность».

Pe cale de consecință, formulăm următoarea propunere *de lege ferenda*: să fie modificată denumirea capitolului XVII din partea specială a Codului penal, astfel încât sintagma „de stat” să fie substituită prin termenul „statului”. Până la această eventuală modificare, vom fi nevoiți să folosim sintagma defectuoasă „securitatea de stat”.

Înainte de a trece la analiza propriu-zisă a **obiectului juridic special** al infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM, ne vom referi la aspectele tehnico-legislative ale dispozițiilor articolului în cauză. Or, înainte de a vorbi despre obiectul juridic special al infracțiunilor în cauză, este necesar să stabilim care sunt aceste infracțiuni.

Din punctul de vedere al lui S.Brînza și V.Stati, în art.349 CP RM – sub aceeași denumire marginală de amenințare sau violență săvârșită asupra unei persoane cu funcție de răspundere sau a unei persoane care își îndeplinește datoria obștească – sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni. Astfel, variantele-tip de infracțiuni sunt prevăzute la alin.(1), (1¹), lit.a) și c) alin.(2) art.349 CP RM. La rândul lor, variantele agravate de infracțiuni sunt prevăzute la lit.b) și d) alin.(2) art.349 CP RM [32].

Argumentele prezentate în favoarea acestor afirmații sunt: „La lit.c) alin.(2) art.349 CP RM este prevăzută o infracțiune de sine stătătoare, nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1¹) art.349 CP RM, atunci când aceasta presupune nimicirea bunurilor aparținând persoanei cu funcție de răspundere ori rudelor ei apropiate, în scopul sistării activității de serviciu a persoanei cu funcție de răspundere ori al schimbării caracterului ei în interesul celui care aplică violența sau al altei persoane, ori aceeași faptă săvârșită împotriva persoanei care își îndeplinește datoria obștească sau a rudelor ei apropiate în legătură cu participarea acestei persoane la prevenirea ori curmarea unei infracțiuni sau a unei fapte antisociale... Nu există o componentă «de bază» care ar consta în nimicirea bunurilor aparținând persoanei cu funcție de răspundere ori rudelor ei apropiate, în scopul sistării activității de serviciu a persoanei cu funcție de răspundere ori al schimbării caracterului ei în interesul celui care aplică violența sau al altei persoane, ori aceeași faptă săvârșită împotriva persoanei care își îndeplinește datoria obștească sau a rudelor ei apropiate în legătură cu participarea acestei persoane la prevenirea ori curmarea unei infracțiuni sau a unei fapte antisociale, componentă care: 1) nu ar presupune producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv având o mărime concretă și 2) pe care s-ar grefa în calitate de circumstanță agravantă producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv în proporții mari.

Iată de ce cauzarea de daune materiale în proporții mari nu poate fi privită în calitate de circumstanță agravantă pentru infracțiunea prevăzută la alin.(1¹) art.349 CP RM, infracțiune care presupune producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv al cărui mărime nu depășește limitele de 2.500 unități convenționale” [33].

Susținem aceste argumente: la lit.c) alin.(2) art.349 CP RM este utilizată expresia „daune materiale în proporții mari”. La prima vedere, această normă ar stabili o circumstanță care are efect agravant în raport cu infracțiunea prevăzută la alin.(1¹) art.349 CP RM, atunci când aceasta presupune nimicirea bunurilor fie ale persoanei cu funcție de răspundere ori a rudelor ei apropiate în scopul sistării activității acelei persoane cu funcție de răspundere, ori al schimbării caracterului activității în cauză în interesul celui care aplică violența sau al altei persoane, fie ale persoanei care își îndeplinește datoria obștească sau a rudelor ei apropiate în legătură cu participarea acelei persoane care își îndeplinește datoria obștească la prevenirea ori curmarea unei infracțiuni sau a unei fapte antisociale. Aparenta prezenței unei agravante la lit.c) alin.(2) art.349 CP RM o sugerează formularea de la alin.(2) art.349 CP RM: „Acțiunile prevăzute la alin...(1¹) însoțite de... daune materiale în proporții mari...”. Această formulare este defectuoasă. Or, nimicirea unor bunuri nu se reduce la comiterea unei fapte prejudiciabile. Ea presupune inerent producerea unor urmări prejudiciabile. Bunurile nimicite, care reprezintă obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1¹) art.349 CP RM, se caracterizează prin anumiți parametri valorici. Chiar dacă legiuitorul nu specifică expres acești parametri, ne dăm seama că valoarea bunurilor, care constituie obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1¹) art.349 CP RM, nu poate depăși 2.500 unități convenționale. După părerea lui V.Stati, „literalmente, o circumstanță este o împrejurare (particulară) care însoțește o întâmplare, un fapt, o acțiune sau un fenomen. Pe cale de consecință, o circumstanță agravantă prevăzută de legea penală îndeplinește rolul de apendice, de adaos, de supliment, de anexă la componența de bază a infracțiunii” [34]. Valoarea care depășește 2.500 unități convenționale nu poate însoți valoarea care nu depășește 2.500 unități convenționale. Nu este posibil ca valoarea unui bun să se caracterizeze concomitent atât prin proporții mari, cât și prin proporții care nu sunt mari. O valoare exprimată în bani ori există, ori nu există. Ea nu poate însoți o altă valoare exprimată în bani. În concluzie, infracțiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.349 CP RM este de sine stătătoare în raport cu infracțiunea prevăzută la alin.(1¹) art.349 CP RM.

Considerăm defectuoasă și formularea de la alin.(2) art.349 CP RM: „Acțiunile prevăzute la alin...(1¹) însoțite de... aplicarea violenței periculoase pentru viața sau sănătatea persoanelor menționate la alin.(1)...”. Violența periculoasă pentru viață sau sănătate nu poate însoți violența nepericuloasă pentru viață sau sănătate. Or, nu este posibil ca un prejudiciu fizic să se caracterizeze concomitent atât prin, de exemplu, vătămarea ușoară a integrității corporale sau a sănătății, cât și, de exemplu, prin leziuni corporale care nu implică un prejudiciu pentru sănătate. Excluzându-se reciproc, aseme-



nea prejudicii fizice nu se pot completa unul pe altul.

După ce ne-am convins că în art.349 CP RM sunt descrise patru infracțiuni distincte și două circumstanțe agravante, ne vom axa atenția asupra analizei propriuzise a obiectului juridic special al infracțiunilor prevăzute la acest articol.

Vorbind despre structura obiectului juridic special al acestor infracțiuni (chiar dacă nu întotdeauna utilizează expres noțiunea „infracțiuni pluriobiectuale”), doctrinarii relevă prezența obiectului juridic principal și a obiectului juridic secundar [35].

S.Brînza și V.Stati menționează că obiectul juridic special al infracțiunilor prevăzute la alin.(1), (1¹), lit.a), c) alin.(2) art.349 CP RM are un caracter multiplu [36]. Așadar, obiectul juridic special al infracțiunilor examinate nu este nici simplu, nici complex. El nu este simplu, deoarece infracțiunile prevăzute la alin.(1), (1¹), lit.a), c) alin.(2) art.349 CP RM lezează nu o singură valoare socială (și relațiile sociale aferente). Obiectul juridic special al infracțiunilor analizate nu este complex, întrucât infracțiunile prevăzute la alin.(1), (1¹), lit.a), c) alin.(2) art.349 CP RM nu sunt infracțiuni complexe. Singura excepție la această regulă rezultă din dispoziția de la lit.d) alin.(2) art.349 CP RM. În această ipoteză, complexitatea infracțiunii este condiționată de lezarea atât a valorilor sociale (și a relațiilor sociale aferente) care se referă la urmările grave produse, cât și a valorilor sociale (și a relațiilor sociale aferente) care vizează fapta prejudiciabilă care se află în legătură cauzală cu aceste urmări.

Însă, de regulă, obiectul juridic special al infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM are un caracter multiplu. În opinia lui I.Botezatu, pluriobiectuale sunt nu doar infracțiunile complexe. Pluriobiectuale sunt și infracțiunile cu obiect juridic multiplu necomplex. În cazul acestor infracțiuni, fapta prejudiciabilă este alcătuită dintr-o singură acțiune care aduce atingere celor două valori sociale distincte (și relațiilor sociale aferente), care constituie obiectul juridic special [37]. Nu diferă mult de această părere punctele de vedere ale altor autori [38].

În adevăr, din art.28 CP RM rezultă că infracțiunea complexă reprezintă un sistem de acțiuni (inacțiuni) care se califică conform dispoziției unei singure norme a legii penale. Din art.349 CP RM nu deducem că vreuna din infracțiunile prevăzute de acest articol ar reprezenta un sistem de acțiuni. Din aceste considerente, nu putem fi de acord cu autorii români care menționează că obiectul juridic special al infracțiunilor, prevăzute la art.257 „Ultrajul” din Codul penal al României din 2009 [39] (articol care corespunde cu art.349 CP RM), are un caracter complex [40]. Dincolo de nuanțe, aceste infracțiuni (ca și infracțiunile prevăzute la art.349 CP RM) presupun săvârșirea unei singure acțiuni.

Infracțiunile prevăzute la art.349 CP RM sunt pluriobiectuale datorită plasării lor în cap. XVII din partea specială a Codului penal. Să nu uităm că obiectul juridic generic al acestor infracțiuni îl formează relațiile sociale cu privire la autoritățile publice și securitatea de stat. După părerea lui S.Brînza, „în conformitate cu un criteriu subsidiar de așezare pe categorii a obiecte-

lor infracțiunii – criteriul legăturii cu obiectul juridic generic al infracțiunii – acestea se împart în obiect juridic principal al infracțiunii și obiect juridic secundar al infracțiunii” [41]. Altfel spus, în cazul infracțiunilor pluriobiectuale, este obligatoriu ca obiectul juridic principal să se afle într-o relație de derivație descendentă cu obiectul juridic generic. Valoarea socială principală, apărută împotriva infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM, derivă descendent din autoritățile publice, nu din securitatea de stat. Or, infracțiunile în cauză (de rând cu infracțiunile prevăzute la art.351, 352, 352¹ și 357 CP RM) fac parte din subgrupul infracțiunilor ce atentează la autoritățile publice. Deci, este necesar ca obiectul juridic principal al infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM să derive descendent din relațiile sociale cu privire la autoritățile publice.

Referindu-se la conținutul *obiectului juridic principal* al infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM, o parte dintre doctrinari afirmă că acesta este format din relațiile sociale cu privire la activitatea normală a autorităților publice [42]. După părerea lui A.R. Abutalipov și A.A. Ilidjev, activitatea normală a autorităților publice presupune, pe de o parte, exercitarea de către aceste autorități în strictă corespundere cu legea funcțiilor dispozitive sau administrative cu care sunt abilitate, iar pe de altă parte, respectarea de către cetățeni a dispozițiilor și deciziilor legitime ale autorităților publice [43].

În opinia altor autori, infracțiunile prevăzute la art.349 CP RM aduc atingere în principal relațiilor sociale cu privire la activitatea normală a autorităților publice și a persoanelor care își îndeplinesc datoria obștească în legătură cu prevenirea ori curmarea unei infracțiuni sau a unei fapte antisociale [44].

Este adevărat că, atunci când participă la prevenirea ori curmarea unei infracțiuni sau a unei fapte antisociale, persoanele care își îndeplinesc datoria obștească (și care evoluează ca victime ale infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM) susțin direct sau indirect autoritățile publice în eforturile acestora de a menține ordinea publică, de a preveni și a curma infracțiunile sau faptele antisociale. Participând la prevenirea ori curmarea unei infracțiuni sau a unei fapte antisociale, persoanele, care își îndeplinesc datoria obștească, sunt obligate să respecte normele stabilite de autoritățile publice. Aceste persoane nu pot acționa pe cont propriu, asumându-și rolul de justițieri în afara cadrului legal. Respectând normele stabilite de autoritățile publice la prevenirea ori curmarea unei infracțiuni sau a unei fapte antisociale, persoanele, care își îndeplinesc datoria obștească, fac nu altceva decât să asigure activitatea normală a autorităților publice.

Totuși, trebuie să recunoaștem că persoanele, care își îndeplinesc datoria obștească, nu reprezintă autoritățile publice. Sub acest aspect, raportarea de către legiuitor a unor asemenea persoane la cercul de victime ale infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM nu face decât să compromită ideea că aceste infracțiuni sunt, în ultimă instanță, infracțiuni contra autorităților publice. Din acest punct de vedere, considerăm salutar faptul că în Proiectul de lege pentru modificarea și completarea unor acte legislative [45] se propune ca



persoana, care își îndeplinește datoria obștească, să nu mai fie considerată victimă a infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM. Ipoteza săvârșirii infracțiunii în legătură cu îndeplinirea obligațiilor obștești este specificată la lit.d) alin.(2) art.145, lit.c) alin.(2) art.151, lit.d) alin.(2) art.152 și lit.c) alin.(2) art.197 CP RM. De asemenea, circumstanța de săvârșire a infracțiunii asupra unei persoane, în legătură cu îndeplinirea de către ea a obligațiilor de serviciu sau obștești, este nominalizată la lit.f) alin.(1) art.77 CP RM, printre circumstanțele agravante care se iau în considerare la stabilirea pedepsei. Considerăm că aceste norme asigură eficient apărarea penală a relațiilor sociale la care participă persoanele care își îndeplinesc datoria obștească.

În concluzie, obiectul juridic principal al infracțiunilor prevăzute la art.349 CP RM îl constituie relațiile sociale cu privire la activitatea normală a autorităților publice.

Referințe:

- Dongoroz V. *Drept penal*. București: Institutul de arte grafice, 1939, p.201.
- Suleymanov B.B. *Ответственность публичной власти: исторические и методологические аспекты*. В: *Публичная власть: проблемы реализации и ответственности*. Под ред. Н.И. Магузова, О.И. Цыбулевской. Саратов: СГАП, 2011, с.39-59.
- Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2007, nr.32-35.
- Ibidem*, 2002, nr.16.
- Байтин М.И. *Сущность права (современное нормативное правопонимание на грани двух веков)*. Москва: Право и государство, 2005, с.436.
- Borodac A. *Manual de drept penal. Partea specială*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2004, p.518.
- Brînza S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol.II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p.982, 985.
- Nistoreanu Gh., Boroî A. *Drept penal. Partea specială*. București: ALL Beck, 2002, p.237.
- Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2000, nr.57-58.
- Nistoreanu Gh., Boroî A. *Op.cit.*, p.237.
- Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2011, nr.238-242.
- Popov R. *Persoana juridică în calitate de subiect al infracțiunilor prevăzute în capitolele XV și XVI din Partea specială a Codului penal*. În: *Revista Națională de Drept*, 2012, nr.11, p.61-66.
- Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.160-164.
- Borodac A. *Op. cit.*, p.552.
- Sentița Judecătorei mun. Bălți din 08.07.2014. Dosarul nr.1-502/14. <http://jba.justice.md> (vizitat 24.07.2015); Sentița Judecătorei raionului Briceni din 23.01.2015. Dosarul nr.1169/15. <http://jbr.justice.md> (vizitat 24.07.2015).
- Proiectul de lege pentru modificarea și completarea unor acte legislative (Codul contravențional și Codul penal). <http://www.particip.gov.md/proiectview.php?l=ro&idd=2127> (vizitat 30.07.2015).
- Dicționarul explicativ al limbii române*. Sub red. lui I.Coteanu, L.Seche, M.Seche. București: Univers Enciclopedic, 1998, p.582.
- Monitorul Oficial al României*, 1936, nr.65.
- Гыскэ А.В. *Борьба с преступностью в системе обеспечения внутренней безопасности российского общества*. Москва: Прогрессивные био-медицинские технологии, 2001, с.21.
- Качинський А.Б. *Екологічна політика й екологічна безпека України*. В: *Екологічний вісник*, 2006, № 1, с.22-25.
- Чуваков О.А. *К вопросу определения понятия безопасности*. В: *Правова держава*, 2013, № 16, с.191-197.
- Рябчук В.Н. *Государственная измена и шпионаж: уголовно-правовое и криминологическое исследование*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2007, с.319-320.
- Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1997, nr.10.
- Ibidem*, 2008, nr.27-28.
- Чуйко З.Д. *Питання конституційних засад національної безпеки в Україні*. В: *Вісник Національної академії правових наук України*, 2008, № 3, с.137-139.
- Лантінов Я.О. *Щодо визначення національної безпеки України як об'єкта кримінально-правової охорони*. В: *Форум права*, 2011, № 1, с.570-574.
- Мельниченко А.Б. *Уголовно-правовые средства обеспечения национальной безопасности Российской Федерации: Автореферат дисс. ... докт. юрид. наук*. Ростов-на-Дону, 2009, с.12.
- Ким Е.В., Ким А.В., Зуева К.А. *Безопасность государства как объект уголовно-правовой охраны*. В: *Ученые заметки ТОГУ*, 2014, Том 5, № 4, с.373-377.
- Дьяков С.В. *Преступления против основ конституционного строя и безопасности государства: уголовно-правовое и криминологическое исследование*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2012, с.25.
- Пилипчук В.Г. *Формування теоретико-правових основ забезпечення державної безпеки України (кінець ХХ-початок ХХІ століття)*. Київ: НКЦ СБ України, 2008, с.32-33.
- Мельниченко А.Б. *Op.cit.*, p.11.
- Brînza S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol.II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p.1063.
- Ibidem*.
- Stati V. *Infracțiuni economice: Note de curs*. Chișinău: CEP USM, 2014, p.22.
- Borodac A. *Op.cit.*, p.520-521; *Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu*. Sub red. lui A.Barbăneagră. Chișinău: Arc, 2003, p.740; Brînza S., Ulianovschi X., Stati V. et al. *Drept penal. Partea specială*. Vol.II. Chișinău: Cartier, 2005, p.711; Гырла Л.Г., Табарча Ю.М. *Уголовное право Республики Молдова. Часть особенная*. Т.2. Кишинэу: Cartdidact, 2010, p.454-455; Brînza S., Stati V. *Drept penal. Partea specială*. Vol.II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2011, p.1034; Brînza S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol.II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p.1064; Dungan P., Medeanu T., Pașca V. *Manual de drept penal. Partea Specială*. Vol.2. București: Universul Juridic, 2011, p.10; *Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть*. Под ред. Б.В. Здравомыслова. Москва: Юристъ, 1999, с.473; Арендаренко А.В., Афанасьев Н.Н., Батюков В.Е. и др. *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Москва: Проспект, 1997, с.684; *Российское уголовное право. Том 3. Особенная часть*. Под ред.



- А.В. Наумова. Москва: Волтерс Клувер, 2007, с.528; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Том 2. Под ред. О.Ф. Шишова. Москва: Новая волна, 1998, р.466; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Под ред. В.М. Лебедева. Москва: Юрайт-Издат, 2004, с.356; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Под ред. Л.Л. Кругликова. Москва: Волтерс Клувер, 2005, с.440; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Под ред. В.И. Радченко. Москва: Проспект, 2008, с.299; *Уголовное право. Особенная часть*. Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рапога, А.И. Чучаева. Москва: Контракт; Инфра-М, 2008, с.697; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Под ред. А.И. Рапога. Москва: Проспект, 2011, с.312; *Уголовное право России. Особенная часть*. Под ред. Ф.Р. Сундунова, М.В. Талан. Москва: Статут, 2012, с.501; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный)*. Под ред. В.В. Малиновского. Москва: Контракт, 2012, с.925, 929; Романова А.М. *Особенности ответственности за посягательство на жизнь сотрудника правоохранительного органа*. В: *Вестник Российской правовой академии*, 2007, № 3, с.83-85; Кравцова О.В., Блинова-Сычкарь И.В., Дмитриенко С.А. *Представитель власти как потерпевший от преступления*. В: *Молодой ученый*, 2014, № 2, с.584-586; Третьяков К.В. *Уголовная ответственность за насилие в отношении представителя власти*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Самара, 2009, с.3, 18; Кизилев А.Ю. *Уголовно-правовое обеспечение управленческой деятельности представителей власти*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Ульяновск, 2002, с.9; Яковлева С.А. *Уголовно-правовая оценка насилия в отношении представителя власти в связи с исполнением им должностных обязанностей*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Казань, 2003, с.7; *Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Украины*. За ред. М.О. Потребенька, В.Г. Гончаренка. Київ: Форум, 2002, с.722; *Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар*. За заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація, р.1033; Беленок В. *Об'єкт складу злочину, передбаченого ст.345 КК України*. В: *Юридична наука*, 2013, № 4, с.51-59; Исмаилов Ю.Д. *Некоторые вопросы ответственности за применение насилия к представителям власти по уголовному законодательству Азербайджанской Республики и Российской Федерации*. В: *Право і суспільство*, 2011, № 5, с.213-216; Возний В.І. *Особливості кваліфікації злочинів при конкуренції кримінально-правових норм на прикладі ст.129 КК України та ч.1 ст.345 КК України*. В: *Форум права*, 2011, № 3, с.130-133; *Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан*. Под ред. И.Ш. Борчашвили. Алматы: Жеті жарғы, 2007, с.547.
36. Brînza S., Stati V. *Drept penal. Partea specială*. Vol. II, p.1034; Brînza S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol.II, p.1064.
37. Botezatu I. *Răspunderea penală pentru escrocherie*. Chișinău: CEP USM, 2010, p.115.
38. Brînza S. *Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2005, p.125; Botnaru S., Șavga A., Grosu V. et al. *Drept penal. Partea generală*. Chișinău: Cartier, 2005, p.153-154; Grama M., Botnaru S., Șavga A., Grosu V. *Dreptul penal. Partea generală*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2012, p.183; Selevestru I. *Obiectul juridic al infracțiunilor prevăzute la art.191 „Delapidarea averii străine” din Codul penal*. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.3, p.41-48.
39. *Monitorul Oficial al României*, 2009, nr.510.
40. Predescu O., Hărăstășanu A. *Drept penal. Partea specială*. București: Universul Juridic, 2012, p.230; Hotca M.A. *Codul penal. Comentarii și explicații*. București: C.H. Beck, 2007, p.1201.
41. Brînza S. *Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului: Teză de doctor habilitat în drept*. Chișinău, 2005, p.32.
42. *Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть*. Под ред. Б.В. Здравомыслова. Москва: Юристъ, 1999, с.473; *Российское уголовное право. Том 3. Особенная часть*. Под ред. А.В. Наумова. Москва: Волтерс Клувер, 2007, с.528; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Том 2. Под ред. О.Ф. Шишова. Москва: Новая волна, 1998, с.466; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации*. Под ред. А.И. Рапога. Москва: Проспект, 2011, с.312; *Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации для работников прокуратуры (постатейный)*. Под ред. В.В. Малиновского. Москва: Контракт, 2012, с.925, 929; *Уголовное право России. Особенная часть*. Под ред. Ф.Р. Сундунова, М.В. Талан. Москва: Статут, 2012, с.501; Кизилев А.Ю. *Уголовно-правовое обеспечение управленческой деятельности представителей власти*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Ульяновск, 2002, с.9; Третьяков К.В. *Уголовная ответственность за насилие в отношении представителя власти*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Самара, 2009, с.18; Яковлева С.А. *Уголовно-правовая оценка насилия в отношении представителя власти в связи с исполнением им должностных обязанностей*: Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Казань, 2003, с.7; Кравцова О.В., Блинова-Сычкарь И.В., Дмитриенко С.А. *Представитель власти как потерпевший от преступления*. В: *Молодой ученый*, 2014, № 2, с.584-586; *Научно-практический комментарий к Кримінальному кодексу України*. За ред. М.О. Потребенька, В.Г. Гончаренка. Київ: Форум, 2002, с.722; Беленок В. *Об'єкт складу злочину, передбаченого ст.345 КК України*. В: *Юридична наука*, 2013, № 4, с.51-59; *Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан*. Под ред. И.Ш. Борчашвили. Алматы: Жеті жарғы, 2007, с.547.
43. Абуғалипов А.Р., Илїджев А.А. *К вопросу о юридической природе преступлений против порядка управления в уголовном праве России*. В: *Вестник Казанского юридического института МВД России*, 2014, № 1, с.46-49.
44. Brînza S., Ulianoschi X., Stati V. et al. *Drept penal. Partea specială*. Vol.II. p.711; Гырла Л.Г., Табарча Ю.М. *Уголовное право Республики Молдова. Часть особенная*. Т.2. Кишинэу: Cartdidact, 2010, с.454-455; *Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий*. Под ред. Е.Л. Стрельцова. Харьков: Одиссей, 2005, с.661; *Кримінальний кодекс України: Науково-практичний коментар*. За заг. ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація, с.1033; *Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь*. Под общ. ред. А.В. Баркова. Минск: ГИУСТ БГУ, 2007, с.792.
45. *Proiectul de lege pentru modificarea și completarea unor acte legislative (Codul contravențional și Codul penal)*. <http://www.particip.gov.md/proiectview.php?l=ro&idd=2127> (vizitat 30.07.2015).

Recenzent:
Vitalie STATI,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)



ASPECTE TEORETICE PRIVIND CONCEPTUL DE CONCURENȚĂ COMERCIALĂ

*Diana CASTRAVET,
doctorand (ICJP al AȘM)*

Concurența bazată pe principiul bunei-credințe și uzanțelor oneste reprezintă unul din pilonii fundamentali pentru asigurarea unei economii competitive în orice stat democratic.

Prezentul demers științific se axează pe studiul conceptului de concurență comercială, or concurența este o componentă inerentă a laturii umane, pentru că ea are ca rezultat atingerea progresului, dezvoltarea relațiilor economice, autoperfecționarea, precum și obținerea profitului. Prin prezentarea și analiza succintă a noțiunii de concurență comercială, se realizează o diferențiere de noțiunea de concurență economică, menționându-se necesitatea desfășurării acesteia în limitele legii, cu respectarea uzanțelor și a procedurilor oneste de manifestare. În continuare, sunt examinate condițiile existenței concurenței, funcțiile, precum și reglementările legale în domeniu.

Cuvinte-cheie: concurență; concurență comercială; piață relevantă; întreprindere; concurență loială; condițiile existenței concurenței comerciale.

Competition based on good-faith principles and practices represents one of the fundamental pillars for ensuring a competitive economy in any democratic state.

This scientific approach focuses on the study of the concept of commercial competition because competition is an inherent component of the human being, and has the aim to achieve progress, to develop the economic relations, self-improvement, and to obtain profit. The brief presentation and analysis of the concept of commercial competition permits to make a difference between it and the concept of economic competition. Also, it is mentioned that commercial competition must be realized in accordance with law. In continuation there are examined the conditions for existence of commercial competition, its functions and legal regulations.

Keywords: competition, commercial competition, relevant market, enterprise, fair competition, conditions for the existence of commercial competition.

Viața socială este rezultatul unei interacțiuni complexe a componentelor mediului înconjurător și a factorului uman, fapt ce generează apariția unor raporturi de confruntare care se manifestă în toate domeniile: știință, cultură, politică, drept, economie ș.a. În aceste premise, a apărut ideea existenței concurenței comerciale între agenții economici care realizează activități asemănătoare.

Concurența a fost și rămâne una dintre cele mai actuale teme de cercetare, deoarece omul tinde mereu să atingă culmile perfecțiunii, să-și dezvolte activitățile economice spre obținerea profitului, astfel aflându-se într-o rivalitate continuă cu semenii săi.

În esență, pentru prima dată acest fenomen în formă rudimentară a apărut odată cu instituirea proprietății private. Însă scopul concurenței comerciale, mai mult ca atât, scopul activității economice – obținerea profitului, a fost condamnat de ideologiile antice, mentalități religioase din evul mediu, cât și de doctrina marxistă. Ulterior, Adam Smith instituie teoria productivității comerțului, o teorie revoluționară care de fapt susține fenomenul concurenței comerciale [1].

Noțiunea concurenței comerciale. Referindu-ne la noțiunea de „concurență”, delimităm faptul că conceptual pot apărea dificultăți în stabilirea diferențierilor asemănărilor între următorii termeni: „concurență comercială” și „concurență economică”.

Aceste noțiuni sunt asemănătoare în esență, ele în limbajul uzual se folosesc în același sens. Însă dacă vom analiza noțiunile de „economică” și „comercială”, vom ajunge la concluzia că prima o conține pe cea de a doua. Așa cum etimologic „comercial” provine de la

comerț, ceea ce reprezintă totalitatea operațiunilor efectuate de antreprenor de la producerea bunului, circulația acestuia pe piață și momentul vânzării lui. Pe când noțiunea de „economic” cuprinde și etapele de până la producerea bunului, adică activitățile de producere, executări lucrări, precum și de prestări servicii.

Totuși, menționăm că noțiunea de concurență comercială este mai des utilizată, și în cuprinsul acesteia se prezumă a fi incluse și multitudinea activităților economice. Astfel, din acest considerent, vom opina asupra egalității în sens a noțiunilor de concurență comercială și concurență economică, mai mult ca atât, vom sublinia faptul că noțiunea de concurență comercială este mai bine-venită și mai oportună de utilizat, datorită faptului că a ajuns a fi cunoscută ca atare în limbajul uzual și este o noțiune mai largă. În acest context, vom face o analogie cu marca notorie, care prin esența sa nu necesită a fi demonstrată, așa și noțiunea de concurență comercială – nu necesită a fi dovedită ca noțiune mai oportună de utilizat.

Consemnăm în argumentarea susținerii de utilizare a noțiunii de concurență comercială și faptul că ca conținut concurența comercială reprezintă o competiție, rivalitate între agenți economici care prin acțiunile lor limitează posibilitatea lor individuală de a modifica unele condiții existente pe o piață de mărfuri – definiție ce în mod suplimentar demonstrează oportunitatea utilizării noțiunii de „concurență comercială” în detrimentul noțiunii de „concurență economică”.

Referindu-ne la definirea noțiunii de concurență, evidențiem că potrivit art.4 al Legii concurenței nr.183 din 11.07.2012 (în continuare Legea nr.183/2012)



prin „concurență” se înțelege „rivalitate economică, existență sau potențială, între două sau mai multe întreprinderi independente pe o piață relevantă, când acțiunile lor limitează efectiv posibilitățile fiecăreia dintre ele de a influența unilateral condițiile generale de circulație a produselor de pe piața respectivă, stimulează progresul tehnico-științific și creșterea bunăstării consumatorilor” [2].

Opinăm că definiția legală este una amplă ce cuprinde multiaspectual toate elementele componente ce definesc termenul de „concurență”.

În cele ce urmează, vom enumera câteva definiții propuse de literatura de specialitate.

Concurența poate fi caracterizată ca fiind confruntarea dintre agenții economici cu activități identice sau asemănătoare, exercitate în domeniile deschise pieței pentru câștigarea și conservarea clientelei, în scopul rentabilizării proprii întreprinderi [3].

Din definiția enunțată, rezultă că concurența reprezintă rivalitatea dintre agenții economici concurenți în vederea obținerii, menținerii și extinderii clientelei, având drept obiectiv generarea profitului.

Organizația de Cooperare și Dezvoltare Economică a adoptat următoarea definiție a concurenței: „situația de pe o piață, în care firme sau vânzători se luptă în mod independent pentru a câștiga clientela, în scopul de a atinge un obiectiv economic, de exemplu, profituri, vânzări și/sau împărțirea pieței. În această ordine de idei, concurența este adesea echivalată cu rivalitatea. Rivalitatea dintre competitori, implicată în această definiție, poate să se refere la prețuri, calitate, servicii sau combinații ale acestor sau altor factori, pe care clienții îi prețuiesc” [4].

Într-o altă abordare, cu referire la scopul la care tinde concurența comercială „prin concurență se înțelege lupta pentru dobândirea și menținerea clientelei” [5] sau „rivalitatea agenților economici în căutarea și păstrarea clientelei” [6].

Prin concurență, în sens juridic înțelegem confruntarea dintre agenții economici cu activități similare sau asemănătoare, exercitate în domeniile deschise pieței pentru câștigarea și conservarea clientelei, în scopul rentabilizării proprii întreprinderi [7].

Potrivit legislației Federației Ruse, și anume, Legii cu privire la concurență și limitarea acțiunilor monopolistice pe piețele de mărfuri [8] și Legii cu privire la protecția concurenței pe piețele serviciilor financiare [9], concurența este definită ca competiția agenților economici, când acțiunile lor individuale, în mod efectiv, limitează posibilitatea fiecăruia dintre ei de a produce modificări în condițiile de circulație a mărfurilor pe piața respectivă [10].

În opinia noastră, concurența reprezintă rivalitatea, confruntarea continuă dintre agenții economici concurenți în procesul activității economice în vederea atragerii, menținerii, expansiunii clientelei efectuată cu scopul de a obține profit.

Din totalitatea definițiilor propuse, putem determina că concurența comercială poate fi privită din mai multe planuri:

1. Din punct de vedere structural, concurența comercială constituie o piață caracterizată prin lipsa ba-

rierelor de intrare și de ieșire cu un număr nelimitat de cumpărători și vânzători ai unui produs și/sau serviciu.

2. Din punct de vedere funcțional, concurența comercială reprezintă un element de formare a sectorului de piață al fiecărui agent economic.

3. Din punct de vedere comportamental, concurența comercială reprezintă conduita agenților economici sau competiția acestora desfășurată în limitele concurenței oneste și libere pentru atingerea unor calificative înalte în activitatea lor.

4. Din punct de vedere juridic, considerăm concurența comercială o confruntare a agenților economici prin acțiuni independente, care nu oferă posibilitate unora dintre ei de a exercita influență unilaterală asupra condițiilor generale de circulație a mărfii pe piața respectivă.

Astfel, conchidem că concurența comercială este privită ca fiind o rivalitate între agenți economici aflați pe o piață comună, în vederea acaparării unui segment mai larg al clientelei și obținerii de beneficii, prin efectuarea unor acțiuni care nu permit unilateral agenților economici de a aduce anumite modificări condițiilor pieței în cauză.

Prin prisma celor expuse, putem deduce următoarele **scopuri** ale concurenței comerciale:

- obținerea profitului;
- expansiunea numărului de clienți;
- promovarea produselor;
- satisfacerea necesităților consumatorilor;
- promovarea inovației;
- alocarea eficientă a resurselor;
- justa distribuție a veniturilor.

De asemenea, concurența, în condițiile economiei de piață, prezintă următoarele **trăsături distinctive**:

a) intervine între comercianți care oferă pe aceeași piață produse sau servicii și care urmăresc să satisfacă necesități asemănătoare ale consumatorilor;

b) este o competiție liberă în sensul că fiecare agent economic are posibilitatea să hotărască cum și când intervin mijloacele pe care le utilizează;

c) este o stare comună întreținută de actele celor care participă la comerț, variabilă în raport de creștere și scădere a acțiunilor concurențiale ale agenților economici;

d) echilibrează cererea și oferta în diferitele domenii de activitate economice, determinând strategiile competiționale ale participanților, particularizarea și specializarea întreprinderilor în relațiile cu consumatorii;

e) este factorul determinat în stabilirea prețurilor împiedicând obținerea de profituri de monopol;

f) stabilește o repartizare a beneficiilor proporțional cu aportul agenților economici în procesul de producție și de distribuție a bunurilor [11].

Concluzionând, propunem definiția proprie a termenului de „concurență comercială”: rivalitate între agenții economici aflați pe o piață comună, în vederea acaparării unui segment mai larg al clientelei și obținerii de beneficii, prin efectuarea unor acțiuni care nu permit unilateral agenților economici de a aduce oarecare modificări condițiilor pieței în cauză.

Condițiile existenței concurenței comerciale.



Pentru existența concurenței comerciale, este necesară întrunirea următoarelor condiții:

1. Liberalizarea comerțului – ce presupune posibilitatea liberei alegeri de către agenții economici a domeniului de activitate. Respectiva condiție își are originea în dispozițiile constituționale, potrivit art.126 alin. (2) lit. b) Constituția RM [12], statul trebuie să asigure libertatea comerțului și a activității de întreprinzător, totodată, art.9 alin.(3) din Constituție expune afirmația potrivit căreia piața, libera inițiativă economică, concurența loiala sunt factorii de bază ai economiei. În corespundere cu condiția enunțată și în reglementările Codului civil se prevede posibilitatea fiecărui întreprinzător de a practica orice activitate neinterzisă de lege.

2. Liberalizarea prețurilor și tarifelor. Prețurile la mărfuri și tarifele la servicii se formează în procesul liberei concurențe. Ca excepție, art.3 alin.(4) al Legii nr.183/2012 prevede situația pentru sectoarele economice în care concurența este restrânsă sau nu există, precum și în împrejurări excepționale (cum ar fi: situațiile de criză, dezechilibrul major dintre cerere și ofertă), Guvernul este în drept să dispună și/sau să aplice măsuri cu caracter temporar pentru a împiedica sau chiar pentru a bloca creșterea excesivă a prețurilor.

Prin Hotărârea Guvernului nr.547/1995 [13] cu privire la măsurile de coordonare și reglementare de către stat a prețurilor (tarifelor), mărfurile, lucrările și serviciile se comercializează la prețuri libere, cu excepția celor reglementate de stat. Prin astfel de reglementări sunt supuse prețurile la energia electrică și termică, la gaze naturale, la transport de pasageri, la servicii poștale pe teritoriul țării etc. [14].

Prin urmare, potrivit regulii generale, întreprinzătorii sunt în drept să stabilească independent prețurile și tarifele la bunurile și serviciile propuse de aceștia, și doar ca excepție pot fi instituite prețuri și tarife la anumite produse de importanță socială și/sau națională.

3. Convertibilitatea monedei naționale. Convertibilitatea monetară reprezintă abilitatea și ușurința unei valute de a se schimba în altă valută. Ca urmare a convertibilității, produsele și serviciile unui stat se află într-o concurență reală și liberă cu produsele și serviciile similare din cadrul altor state. Astfel sunt stimulate îmbunătățirea activității de producție, creșterea productivității muncii, ridicarea nivelului tehnic, calitativ și estetic al produselor.

4. Existența unui număr suficient de agenți economici privați. Concurența încetează de a fi eficientă în cazul când furnizorii sau consumatorii pierd facultatea de alegere a partenerului de afaceri. Numărul foarte redus de agenți economici transformă piața în monopol sau monopson [15].

Însă în cazuri excepționale, conform art.12 alin.(2) al Legii nr.183/2012, Guvernul, autoritățile și instituțiile administrației publice centrale sau locale sunt în drept să stabilească interdicții sau restricții, neprevăzute de lege, pentru activitatea întreprinderilor întru lichidarea consecințelor calamităților naturale și a catastrofelor și pentru prevenirea epidemiilor, în conformitate cu Legea nr.212-XV din 24 iunie 2004 privind regimul stării de urgență, de asediu și de război [16]. La fel în cazul

monopolurilor de stat, nu putem vorbi despre un număr suficient de agenți economici.

Astfel, concurența presupune existența unui număr nelimitat de agenți economici, cu excepțiile prevăzute de normele legale.

5. Accesul investitorilor străini și garantarea investițiilor străine. Investițiile străine contribuie nu numai la restructurarea economiei, în sensul dezvoltării anumitor domenii de activitate, dar și la promovarea unei competiții oneste în domeniul concurenței. Astfel, importanța investițiilor în contextul dezvoltării dinamice a raporturilor economice internaționale se află într-o continuă creștere.

În lumea contemporană nu mai sunt țări neimplicate în cursa pentru atragerea investițiilor străine, indiferent de nivelul de dezvoltare a acestora. Subliniem faptul că ne referim, în primul rând, la investițiile străine directe, care pot influența economia unei țări, deoarece „nu se reduc la simplul transfer de capital, în esență acestea reprezintă nu numai transferul capitalului, dar și controlul managerial și de coordonare” [17].

6. Instituirea cadrului legal pentru prevenirea și sancționarea concurenței ilicite. Această condiție este una fundamentală datorită impactului negativ pe care l-ar avea concurența în lipsa acesteia, astfel, în absența unui cadru juridic, întreprinzătorii nu ar fi sancționați în cazurile practicării unor metode neonestе ce ar prejudicia alți agenți economici de bună-credință. Având în vedere rolul pozitiv, stimulat, pe care îl are concurența în activitatea economică, dreptul trebuie să instituie cadrul juridic necesar pentru manifestarea acesteia.

Așadar, agenții economici trebuie „să respecte un număr cert de norme legale și să nu permită adoptarea unui comportament neloyal, care este contrar uzanțelor și normelor legale în vigoare” [18].

Funcțiile concurenței. Sistematizând și analizând rolul concurenței, putem formula următoarele funcții ale acesteia:

a) **Funcția de reglare.** Pentru a menține poziții de frunte pe piață, agentul economic trebuie să producă sau să propună spre vânzare bunuri sau servicii care corespund cererii ce vine de la cumpărători. Ca rezultat, toate mijloacele de producție se orientează în funcție de prețurile prezente pe piața de desfacere. Respectarea concurenței loiale fiind factorul de bază care catalizează variațiile de preț pe piață.

b) **Funcția de stimulare.** Pentru fiecare agent economic, concurența comercială reprezintă o latură cu două părți, manifestate prin șansă sau risc. Astfel, acei care plasează pe piață producție calitativă obțin drept rezultat profit, fapt ce stimulează dezvoltarea întreprinderii. Și diametral opus, agenții economici ce nu se adaptează la cererea de pe piață devin necompetitivi sau dacă nu respectă regulile concurenței pe piață – sunt sancționați.

c) **Funcția de distribuție.** Concurența reglează activitatea economică pe piață, o stimulează, dar și face posibilă o distribuire proporțională activității desfășurate a venitului între întreprinderi. Aceasta duce la respectarea regulii de remunerare a agentului economic în funcție de efortul depus.

d) **Funcția de control.** Concurența impune limitele



minime și maximurile de producție și preț conform căroră trebuie să își desfășoare activitatea întreprinderea. Lipsa acestor limite poate duce la apariția monopolului. Prezența unei concurențe loiale determină stabilirea pe piață a unui raport echitabil între preț, calitate și ofertă, fiind evitată astfel instaurarea unui monopol.

Prin prisma celor expuse, menționăm că în ansamblu concurența asigură bunăstarea consumatorilor, stimulează realizarea progresului, dezvoltarea inovațiilor, crearea de noi mărfuri, servicii performante și conduce, în mod inevitabil, la eliminarea de pe piață a agenților economici necompetitivi.

Pilonii de bază ai concurenței comerciale – constituie piața relevantă și întreprinderea.

Concurența nu poate exista și nu se poate manifesta decât pe o piață relevantă [19]. Piața relevantă poate fi privită din mai multe puncte de vedere. Astfel, în sens economic, reprezintă locul unde se întâlnesc cererea și oferta [20].

Din acest punct de vedere, ne expunem asupra faptului existenței pieței muncii, pieței monetare, pieței naționale etc. Legea nr. 183/2012 definește în art. 4 piața relevantă „ca piață în cadrul căreia trebuie evaluată o anumită problemă de concurență și care se determină prin raportarea pieței relevante a produsului la piața geografică relevantă”.

În dreptul concurenței, conceptul de piață capătă un caracter specific, noțiunea generică de piață nefiind potrivită domeniului concurențial, în această materie ce reprezintă locul unde se confruntă cererea și oferta de bunuri și servicii identice sau substituibile, unde se întâlnesc alternativele economice și unde se apreciază legalitatea faptelor de concurență, vorbindu-se de piață relevantă, sau de piață în cauză sau pertinentă [21].

Piața relevantă are două componente: piața produselor și piața geografică care se află într-o strânsă conexiune, structură preluată de altfel și de legislație, și de întreaga doctrină [22].

Cu referire la piața produsului, Legea nr. 183/2012 o definește ca piață a produselor considerate de consumatori ca interschimbabile sau substituibile datorită utilizării vizate a acestora, datorită caracteristicilor fizice, funcționale și prețului [23]. Astfel putem concluziona că piața produsului se determină prin identificarea tuturor produselor și serviciilor interschimbabile, care în final pot constitui alternativa cea mai aproape de utilizarea acestora.

Piața relevantă a produsului este determinată în baza testului monopolistului ipotetic, adică al SSNIP-testului, fie prin calculul coeficientului elasticității încrucișate a cererii. SSNIP-testul a fost valorificat pentru prima dată în SUA, fiind ulterior preluat de Comisia Europeană, precum și de alte state.

Aplicarea excesivă a acestui test, fără luarea în considerație a altor factori obiectivi de pe piață, a dus la comiterea unei greșeli de către Curtea Supremă a SUA în cauza „SUA vs El du Pont de Nemour and Co”, intrată în istorie sub denumirea de „cellophane fatlacy”. Curtea Supremă a SUA a fost indusă în eroare de către testul monopolistului ipotetic, aplicându-l fără a lua în considerație specificul pieței. În realitate, compania, care a fost amendată de către autoritatea SUA responsabilă

de concurență pe motiv de abuz de poziție dominantă, deja aplicase de câteva ori majorări de prețuri și a mărit astfel gradul de elasticitate a consumatorilor față de mărituri ulterioare de prețuri. Astfel, la momentul aplicării creșterii ipotetice a prețului, consumatorii deja erau gata sau aproape gata să treacă la un alt produs substituibil, pentru că marja de rigiditate a elasticității a fost deja consumată de măriturile anterioare de prețuri. În astfel de cazuri produsul la care trec consumatorii este totuși greu substituibil, adică coeficientul de interschimbabilitate dintre celofan și hârtie, spre exemplu, este suficient de mic, însă, fiind influențați de prețurile ridicate, consumatorii sunt dispuși să schimbe produsul [24].

Metoda SSNIP-testului, potrivit Metodologiei stabilirii situației dominante de piață a agentului economic din data de 17 mai 2007 pct. 8.1.1., parcurge următoarele etape:

1. se analizează grupul de produse substituibile, ce se referă la un anumit teritoriu;

2. se presupune că are loc monopolizarea acestor vânzări și majorarea prețului cu 5-10%;

3. dacă această majorare a prețurilor se constată a fi avantajoasă pentru „monopolistul ipotetic” (adică, consumatorul nu se orientează spre alte produse, inclusiv ce se află pe alte teritorii), atunci se consideră că hotarele pieței de produse sunt stabilite. În cazul în care această majorare a prețurilor este dezavantajoasă pentru „monopolistul ipotetic”, atunci produsele substituibile și piețele mai apropiate se includ în componența pieței de produs și procedura se repetă [25].

Piața relevantă din punct de vedere geografic este definită în art. 4 al Legii nr. 183/2012 ca „zonă în care întreprinderile sunt implicate în oferta sau cererea de pe piața relevantă a produsului, în care condițiile de concurență sunt suficient de omogene și care poate fi deosebită de zonele geografice învecinate prin condiții de concurență ce diferă în mod apreciabil”. În general, în calitate de zonă geografică poate fi teritoriul unui stat, fie teritorii mai mici, în unele cazuri, putem vorbi și de localități sau părți ale acestor localități, aceasta depinzând de dominanța entităților implicate.

Procesul de determinare a pieței geografice relevante constă în selectarea și sistematizarea informațiilor care contribuie la identificarea obstacolelor și a barierelor ce izolează întreprinderile situate într-o anumită zonă de presiunea concurențială a întreprinderilor situate în afara acestei zone, astfel încât să se clarifice cu precizie gradul de interpenetrare a piețelor la nivel național.

Dacă e să ne referim la importanța stabilirii pieței relevante, enumerăm următoarele: permite identificarea poziției dominante, impune formarea limitelor teritoriale și stabilirea tuturor produselor și serviciilor substituibile, înlesnește culegerea datelor statistice, favorizează efectuarea controlului de stat asupra structurii și funcționării piețelor de mărfuri, condiționează direct, fie indirect formarea barierelor de intrare/ieșire a agenților economici de pe piață.

În urma celor expuse, evidențiem că definirea pieței relevante este o modalitate de identificare și definire a perimetrului în interiorul căruia se desfășoară concurența dintre întreprinderi. Piața relevantă este delimitată atât la nivelul produselor, cât și în dimensi-



unea sa geografică. În general, piața relevantă a produsului cuprinde toate produsele și/sau serviciile pe care consumatorul le consideră substituibile, în funcție de caracteristicile produsului, de prețurile și de utilizarea preconizată a acestuia.

Cu referire la cel de-al doilea pilon al concurenței comerciale, **întreprinderea**, menționăm că etimologic, noțiunea de întreprindere poate fi privită atât ca o entitate ce desfășoară activități economice, cât și ca un obiect material (uzină, fabrică, magazine etc.). Conform art.4 al Legii nr.183/2012, întreprinderea reprezintă orice entitate, inclusiv asociațiile de întreprinderi, angajată în activitate economică, indiferent de statutul juridic și de modul de finanțare al acesteia.

Legea nr.183/2012 mai operează cu următoarele noțiuni:

- „întreprindere care prezintă caracter de monopol fiscal” – întreprindere căreia i s-au atribuit drepturi exclusive de a desfășura o activitate specifică cu scopul de a obține venituri pentru stat;
- „întreprinderi dependente” – întreprinderi care fac parte din același grup de întreprinderi sau sunt controlate de aceeași persoană ori de aceleași persoane;
- „întreprinderi implicate” – întreprinderi care participă la o concentrare economică;
- „întreprinderi independente” – alte întreprinderi decât cele dependente [26].

Noțiunea de „întreprindere” cuprinde orice entitate care exercită o activitate economică, independent de statutul său juridic și de modul de finanțare. Totodată, jurisprudența comunitară confirmă că noțiunea de întreprindere trebuie să fie înțeleasă în sensul că desemnează o unitate economică, chiar dacă din punct de vedere juridic această unitate economică este constituită din mai multe persoane fizice sau juridice. Răspunderea pentru încălcarea normelor privind concurența revine entității respective, potrivit principiului caracterului individual al răspunderii.

Legislația Uniunii Europene utilizează conceptul de întreprindere, fără a se expune asupra unei definiții a acesteia. Însă, în interpretarea dată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (CJUE), reprezintă întreprindere orice entitate implicată într-o activitate comercială, incluzându-se aici autoritățile publice (care acționează în calitate de subiecți de drept civil), persoanele juridice, persoanele fizice, societățile comerciale și grupurile de interes economic, cu condiția de a acționa în mod independent [27].

Generalizând, afirmăm că întreprinderea poate fi privită ca fiind un organism economic și social, constituind o organizare autonomă a unei activități, cu ajutorul factorilor de producție de către întreprinzător și pe riscul său, în scopul producerii de bunuri și servicii destinate schimbului, în vederea obținerii unui profit. De asemenea, întreprinderea joacă un rol incontestabil în desfășurarea concurenței.

Prin urmare, în concluzie, putem afirma că concurența comercială constituie un pilon important al economiei de piață, care permite desfășurarea activităților economice în condiții de competitivitate stimulativă, legală și onestă, evitând rivalitatea patologică. Această

manifestându-se în prezența unei piețe relevante și a agenților economici.

Cadrul legal național și evoluția reglementărilor juridice în domeniul concurenței în Republica Moldova. Fenomenul de redobândire a proprietăți private din 1991 a impus legislativului cerința de a forma un mediu legal oportun elementului economiei de piață – concurența comercială, astfel a fost adoptată Legea nr.906 din 29.01.1992 privind limitarea activității monopoliste și dezvoltarea concurenței [28], ulterior Legea nr.1103 din 30.06.2000 cu privire la protecția concurenței [29], iar la moment legea concurenței nr.183 din 11.07.2012 privind protecția concurenței (Legea nr.183/2012). Astfel, menționăm că una din condițiile de bază pentru existența unei economii de piață funcționale, alături de libertatea de mișcare a bunurilor, persoanelor, serviciilor și capitalului, reprezintă un mediu concurențial nedistorsionat, și implicit formarea unui cadru legal și instituțional favorabil pentru desfășurarea acesteia. Agenții economici trebuie să interacționeze în mod liber, fără influențe negative din partea concurenților puternici sau aflați în situații privilegiate, asociațiilor de agenți economici sau a statului. Într-o economie de piață funcțională, respectarea normelor privind concurența asigură progresul economic, apărarea interesului consumatorilor și competitivitatea produselor și serviciilor pe plan intern și internațional.

În acest sens, ne-am propus să efectuăm o analiză a cadrului legal intern, în funcție de forța juridică a actelor.

În art.126 alin.(1) din **Constituția Republicii Moldova** e prevăzut că „economia RM este o economie de piață, de orientare socială, bazată pe proprietate privată și pe proprietate publică, antrenate în concurență liberă”, la fel alin.(2) lit. b) prevede că „statul trebuie să asigure libertatea comerțului și activității de întreprinzător, protecția concurenței loiale, crearea cadrului favorabil valorificării tuturor factorilor de producție”. Fiind actul suprem, prevederile pe care acesta le include în sine, și anume, reglementări din domeniul concurenței comerciale, ne permit să depistăm tendița legiuitorului de a institui în RM o economie de piață care se bazează pe norme constituționale ce reglează concurența liberă și loială. Astfel, deducem că o competiție neloială, care prejudiciază libertatea comerțului și activitatea de întreprinzător este condamnată.

Codul civil al Republicii Moldova [30] reprezintă actul normativ cu caracter general, care reglementează mijloacele de reparare a prejudiciilor suferite în rândul agenților economici sau al altor participanți pe piață, prin acte de încălcare a Legii nr.183/2012. La fel, în acest sens, în Codul civil sunt instituite reglementări care conțin norme cu privire la persoanele juridice, drepturile și obligațiile acestora, care ulterior sunt utilizate în procesul protecției concurenței.

În art.1210 din Codul civil al Republicii Moldova este prevăzută o clauză de concurență care stabilește că părțile pot include o dispoziție care să limiteze activitatea agentului comercial în același domeniu în care activează principalul, la finisarea raporturilor contractuale. Clauza despre concurență se menține pentru o perioadă de până la 2 ani de la încetarea raporturilor contractuale



le. În alin.(2) din același articol sunt redată condițiile de valabilitate a clauzei de concurență:

a) are formă scrisă;

b) se referă la un teritoriu sau la o categorie de clienți și un teritoriu și la același tip de bunuri sau de servicii prevăzute în contractul de agenție;

c) nu încalcă prevederile legislației privind protecția concurenței și limitarea activității monopoliste.

Art.1618 din cartea a VI-a din CC prevede răspunderea la care este supus subiectul de drept în caz de concurență neloială. Acesta indică legea aplicabilă în cazurile pretențiilor cu privire la despăgubiri pentru prejudiciu cauzate de actele de concurență neloială.

Codul penal al Republicii Moldova [31] incriminează două fapte cu referire la concurența comercială care constituie infracțiuni. Astfel, art.246 CP prevede sancționare în caz de limitare a concurenței libere care se poate manifesta prin încheierea unui acord ilegal care prevede diviziunea pieței, limitarea accesului la piață, cu înlăturarea altor agenți economici, majorarea sau menținerea prețurilor unice, dacă prin aceasta a fost obținut un profit în proporții deosebit de mari sau au fost cauzate daune în proporții deosebit de mari unei terțe persoane. Celălalt articol este art.246¹ din Codul penal care prevede concurența neloială, unde sunt enumerate actele de concurență neloială care sunt în mare parte aceleași cu cele prevăzute de Legea nr.183/2012.

Codul contravențional al Republicii Moldova din 31.05.2009 [32] în art.107 prevede obținerea sau divulgarea informațiilor care constituie secret comercial sau fiscal, răspundere ce se aplică pentru sancționarea concurenței neloiale manifestată prin spionajul economic.

Legea nr.820 din 17.02.2000 privind măsurile antidumping, compensatorii și de salvagardare [33] (în continuare Legea nr.820/2000). Această lege reglementează măsurile de protecție aplicabile importurilor care fac obiectul unui dumping ori sunt subvenționate de către țara de origine sau exportatoare, precum și importurilor care, prin cantitatea lor mai mare sau condițiile de livrare mai facile, cauzează prejudicii producătorilor autohtoni de produse similare ori direct competitive sau îi poate pune în fața unui asemenea pericol.

Prevederile din această lege au o legătură directă cu concurența comercială din cauza că măsurile antidumping, compensatorii și de salvagardare constituie acte de prevenire a concurenței neloiale internaționale. Pentru o mai bună elucidare a acestor legături, vom oferi o definiție a acestor noțiuni în conformitate cu art.2 a Legii nr.820/2000.

Dumping – introducerea a unui produs pe piață la un preț inferior valorii sale normale, dacă prețul de export al acestui produs, în momentul exportului dintr-o țară în alta, este inferior prețului comparabil, practicat în cadrul operațiunilor comerciale normale, pentru un produs similar destinat consumului pe piața internă a țării exportatoare.

Subvenție – acordare de către autoritățile publice, direct sau indirect, a unor contribuții financiare agenților economici pentru a rentabiliza activitatea de export.

Măsuri de salvagardare – măsuri aplicate în cazul în care un produs este importat în cantități și/sau în con-

diții care cauzează sau pot cauza un prejudiciu grav ramurii industriei naționale.

Legea nr.1227 din 27.06.1997 cu privire la publicitate [34] reglementează principiile generale ale activităților din domeniul publicității în Republica Moldova și coordonează relațiile ce apar în procesul de creare, amplasare și difuzare a publicității. Legătura de bază cu concurența comercială e oferită de reglementările ce prevăd acțiunile ce sunt interzise și urmează a fi sancționate, prin crearea posturi publicitare pentru denigrarea unui agent economic.

Legea cu privire la Camera de Comerț și Industrie [35] în art.4 enumeră o sarcină cu privire la stabilirea normelor etice, orientate spre garantarea siguranței tranzacțiilor și probității comportării membrilor săi pe piață, excluderea concurenței și a parteneriatului neloial în afaceri.

Există și un rând de acte adoptate de Consiliul Concurenței care țin să ofere o reglementare specializată a activității Consiliului în lupta cu concurența neloială:

– Regulamentul privind acceptarea angajamentelor propuse de către întreprinderi [36];

– Regulamentul privind concentrările economice [37];

– Regulamentul privind stabilirea poziției dominante și evaluarea abuzului de poziție dominantă [38];

– Regulamentul privind evaluarea acordurilor de transfer de tehnologie [39];

– Regulamentul privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale [40];

– Regulamentul privind evaluarea acordurilor verticale anticoncurențiale [41].

Organe abilitate cu protecția concurenței. Conceptual pare a fi doar un organ abilitat cu funcții în domeniu, Consiliul Concurenței, acesta este organul de bază, însă sunt o serie de instituții care au în calitate de atribuții unele ce țin de domeniul concurenței.

În primul rând, vom menționa Guvernul Republicii Moldova, care potrivit art.3 alin.(4) al Legii nr.183/2012 pentru sectoarele economice în care concurența este restrânsă sau nu există, precum și în împrejurări excepționale (cum ar fi: situațiile de criză, dezechilibrul major dintre cerere și ofertă), Guvernul este în drept să dispună și/sau să aplice măsuri cu caracter temporar pentru a împiedica sau chiar pentru a bloca creșterea excesivă a prețurilor. Aceste măsuri sunt adoptate prin hotărâre de Guvern pe o perioadă de 6 luni, care poate fi prelungită succesiv pentru perioade de cel mult 3 luni, atâta timp cât persistă împrejurările care au justificat hotărârea Guvernului. De indicat că în situațiile de mai sus intervenția Guvernului se face cu notificarea Consiliului Concurenței, în scopul analizei efectelor măsurii adoptate asupra concurenței.

Există o serie de ministere și instituții publice care monitorizează monopolurile de stat și naturale (ex.: Ministerul Mediului Republicii Moldova; Agenția Relații Funciare și Cadastru a Republicii Moldova (ARFC); Banca Națională a Republicii Moldova; Direcția generală în infrastructura calității din cadrul Ministerului Economiei; Agenția Rezerve Materiale).

Totuși, instituția principală în domeniul concurenței



este Consiliul Concurenței. Consiliul Concurenței este o autoritate publică autonomă, responsabilă față de Parlament, ce asigură aplicarea și respectarea legislației din domeniul concurenței, ajutorului de stat și publicității în limitele competenței sale. Consiliul Concurenței este investit cu putere de decizie, de reglementare, de interdicție, de intervenție, de inspecție și de sancționare, în limitele stabilite de legislație. Consiliul Concurenței este persoană juridică, cu bilanț propriu, dispune de ștampilă cu imaginea Stemei de Stat și cu denumirea sa. Sediul central al Consiliului Concurenței se află în municipiul Chișinău. În funcție de necesități, acesta își poate deschide filiale în teritoriu. Acest organ este succesorul Agenției Naționale de Protecție a Concurenței.

Spre final, ne propunem să formulăm unele **concluzii**:

– Concurența reprezintă rivalitatea dintre agenții economici concurenți în vederea obținerii, menținerii și extinderii clientelei, având drept obiectiv survenirea profitului.

– Noțiunea de concurență comercială este mai largă decât cea de concurență economică, astfel se impune utilizarea celei dintâi.

– Concurența comercială constituie un pilon al economiei de piață, care permite desfășurarea activităților economice în condiții de competitivitate stimulativă, legală și onestă, evitând rivalitatea patologică.

– Concurența își are sorginte în competiția dintre agenții economici aflați pe o piață comună, în vederea acaparării unui segment mai larg al clientelei și obținerii de beneficii, prin efectuarea unor acțiuni care nu permit unilateral agenților economici de a aduce oarecare modificări condițiilor pieței în cauză.

– Odată cu trecerea la economia de piață și cu proclamarea independenței RM din 1991 și până în prezent, au fost adoptate de către Parlamentul Republicii Moldova trei legi speciale care reglementează domeniul concurenței comerciale: Legea privind limitarea activității monopoliste și dezvoltarea concurenței din 1992; Legea privind protecția concurenței nr.1103/2000, ambele fiind ulterior abrogate prin Legea concurenței nr.183/2012, care a introdus un cadru normativ ce corespunde cerințelor pieței actuale.

Referințe:

- Mihai E. *Concurența Economică, Libertate și Constrângere Juridică*. București: Lumina Lex, 2004, p. 11.
- Art.4 din *Legea concurenței* nr.183 din 11.07.2012. Publicată: 14.09.2012 în *Monitorul Oficial*, nr.193-197, art.667. Data intrării în vigoare: 14.09.2012.
- Vonica R.P. *Drept Comercial*. Vol. 1. București: Victor, 1997, p.181.
- Kemani R.S., Shapiro D.M. *Glossaire d'économie industrielle et de droit de la concurrence*. Paris: Dalloz, 1995, p.23.
- Georgescu I. L. *Dreptul Comercial Român*. București, vol. 1, p. 585.
- Azema J. *Le droit français de la concurrence*. Ed. 2. Paris, 1986, p. 17.
- Căpățină O. *Dreptul Concurenței Comerciale, concurența onestă*. București: Lumina Lex, 1992, p. 86.
- Закон РСФСР от 22.03.1991 № 948-1 (ред. от 26.07.2006) *О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках*, 22 марта 1991 года № 948-1.
- Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ *О защите конкуренции* (с изменениями и дополнениями).
- Петров И.В. *Коммерческое Право*. Санкт-Петербург: Изд-ство Михайлова В.А., 2009, с. 319.
- Vonica R. P. *Op. cit.*, p.181.

12. *Constituția Republicii Moldova* din 29.07.1994. Publicată: 12.08.1994 în *Monitorul Oficial*, nr.1 Data intrării în vigoare: 27.08.1994.

13. *Hotărârea nr.547 din 04.08.1995 cu privire la măsurile de coordonare și reglementare către stat a prețurilor (tarifelor)*. Publicată: 28.09.1995 în *Monitorul Oficial*, nr.53-54, art.426. Data intrării în vigoare: 31.08.1995.

14. Roșca N., Baieș S. *Dreptul Afacerilor* Vol. 1. Chișinău, 2004, p.84.

15. *Legea nr.212 din 24.06.2004 privind regimul stării de urgență, de asediu și de război*. Publicată: 06.08.2004 în *Monitorul Oficial*, nr.132-137.

16. Căpățină O. *Op. cit.*, p.135.

17. Anghel I. *Investiții străine directe în România*. București: Expert, 2000, p.57.

18. Germain M., Vogel L. *Traité de droit commercial*. Paris: L.G.D.J., 1998, p.506.

19. Bologan D. *Dreptul concurenței: Note de curs*. Chișinău: T-PAR, 2014, p.15.

20. Crețoiu Gh., Cornescu V., Bucur I. *Economia Politică*. București: Șansa, 1993, p. 96.

21. Biolan A., Badea S. *Analiza noțiunii de piață relevantă în dreptul Român și comunitar al concurenței*. În: *Revista Română de dreptul afacerilor*, 2004, nr.2, p. 35.

22. *Ibidem*, p. 37.

23. Art.4 din *Legea concurenței* nr.183 din 11.07.20102.

24. Chiroșca D., Gribincea L., Rusu I. ș.a. *Protecția Proprietății Intelectuale/Dreptul Concurențial/Procedura Insolabilității*. Chișinău, 2009, p.108.

25. *Metodologia stabilirii situației dominante de piață a agentului economic aprobat de Consiliul Administrativ al Agenției Naționale pentru Protecția Concurenței* din data de 17 mai 2007.

26. Art.4 din *Legea concurenței* nr.183 din 11.07.2012.

27. Bologan D. *Op.cit.*, p.19.

28. *Legea nr.906 din 29.01.1992 privind limitarea activității monopoliste și dezvoltarea concurenței*. Publicată: 01.03.1992 în *Monitorul Parlamentului*, nr.2, art.46. Abrogată prin LP183 din 11.07.12, MO193-197/14.09.12 art.667; în vigoare 14.09.12.

29. *Legea nr.1103 din 30.06.2000 cu privire la protecția concurenței*. Publicată: 31.12.2000 în *Monitorul Oficial*, nr.166-168, art.1205. Abrogată prin LP183 din 11.07.12, MO193-197/14.09.12, art.667; în vigoare 14.09.12.

30. Codul civil nr.1107 din 06.06.2002 al Republicii Moldova. Publicat: 22.06.2002 în *Monitorul Oficial*, nr.82-86, art.661.

31. Codul penal nr.985 din 18.04.2002 al Republicii Moldova. Publicat: 14.04.2009 în *Monitorul Oficial*, nr.72-74, art.195.

32. Codul contravențional nr.218 din 24.10.2008 al Republicii Moldova. Publicat: 16.01.2009 în *Monitorul Oficial*, nr.3-6, art.15. Data intrării în vigoare: 31.05.2009.

33. *Legea nr.820 din 17.02.2000 privind măsurile antidumping, compensatorii și de salvagardare*. Publicată: 18.01.2001 în *Monitorul Oficial*, nr.005. Promulgată: 26.12.2000. Data intrării în vigoare: 18.01.2001.

34. *Legea nr.1227 din 27.06.1997 cu privire la publicitate*. Publicată: 16.10.1997 în *Monitorul Oficial*, nr.67-68, art.555. Data intrării în vigoare: 16.10.1997.

35. *Legea nr.393 din 13.05.1999 cu privire la Camera de Comerț și Industrie*. Publicată: 15.07.1999 în *Monitorul Oficial*, nr.73-77, art.343.

36. *Regulamentul privind acceptarea angajamentelor propuse de către întreprinderi*, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr.2 din 22 ianuarie 2015.

37. *Regulamentul privind concentrările economice*, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr.17 din 30 august 2013.

38. *Regulamentul privind stabilirea poziției dominante și evaluarea abuzului de poziție dominant*, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr.16 din 30 august 2013.

39. *Regulamentul privind evaluarea acordurilor de transfer de tehnologie*, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr.15 din 30 august 2013.

40. *Regulamentul privind evaluarea acordurilor orizontale anticoncurențiale*, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr.14 din 30 august 2013.

41. *Regulamentul privind evaluarea acordurilor verticale anticoncurențiale*, aprobat prin Hotărârea Consiliului Concurenței nr.13 din 30 august 2013.

Recenzent:
Dorian CHIROȘCA,
doctor în drept, conferențiar universitar



ASISTENȚA JURIDICĂ – GARANȚIE PRELIMINARĂ DESFĂȘURĂRII UNUI PROCES ECHITABIL

Elena TANASE,
doctorand (AȘM)

Asistența juridică este reglementată de normele juridice internaționale, regionale și locale, ca fiind garanția preliminară a desfășurării unui proces echitabil, care oferă subiectului trei categorii de drepturi: de a se apăra singur, de a-și alege un apărător sau de a primi unul din oficiu. Opțiunea între cele trei alternative îi aparține părții implicate în proces, fapt ce denotă că dreptul la opțiune, ca element component al dreptului la asistență juridică nu poate fi limitat, fiind un drept absolut, din perspectiva asigurării unui proces echitabil părților.

Cuvinte-cheie: drept fundamental; garanție; asistență juridică; proces echitabil; apărător.

* * *

During a trial, legal assistance is regulated by international, regional and local norms, is manifested as a preliminary guarantee to the establishment of a fair trial, which offers the subject three categories of rights: to defend himself, to choose a defender or to have one ex officia. The option between these alternatives has to be taken by the parties involved in the trial, which shows the right to option as a component of the right to legal assistance that can't be limited, being an absolute right through the insurance of a fair trial.

Keywords: fundamental right; security; legal assistance; fair trial, counsel.

Termenul „echitate” provine de la latinescul *T**aequitas*, care se traduce prin: potrivire, dreptate, cumpătare, nepărtinire. La romani termenul *aequitas* capătă sens apropiat dreptului. La Cicero termenul *aequitas* se confundă cu *jus civile* care se traduce ca drept egal pentru toți cetățenii, iar Celsus definește dreptul ca *ars boni et aequi* (dreptul este arta binelui și echității) [17, p.126].

În *Dicționarul explicativ al limbii române*, cuvântul „echitabil” este explicat ca fiind „întemeiat pe dreptate, pe adevăr, just, drept, nepărtinitor” [11, p.328].

Garantarea unui proces echitabil este prevăzută în reglementările internaționale la nivel global sau regional, astfel că primul act internațional care consacră în mod complet și expres drepturile omului la nivel global, inclusiv regula cunoscută sub noțiunea de *proces echitabil*, este Declarația Universală a Drepturilor Omului, adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite în data de 10 decembrie 1948 [10]. Materia garantării unui proces echitabil se regăsește în prevederile art. 10 și art. 11 care stipulează că orice persoană are dreptul, în deplină egalitate, să fie ascultată în mod echitabil și în public de un tribunal independent și imparțial, care va hotărî fie asupra drepturilor și obligațiilor, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații asupra sa, iar în art.11 se dispune că orice persoană acuzată de un delict este prezumată nevinovată până când vinovăția sa va fi dovedită în mod legal în cursul unui proces public, în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanțiile apărării sale.

Mai târziu, în art. 14 alin.(1) al Pactului internațional ONU privitor la drepturile civile și politice [15] se prevede că „toate persoanele sunt egale în fața tribunalelor și curților de justiție. Orice persoană are dreptul ca litigiul în care se află să fie examinat în mod echitabil și public de către un tribunal competent, independent și imparțial, stabilit prin lege, care să decidă fie asupra temeiniciei oricărei învinuiri penale îndreptate împotriva ei, fie asupra contestațiilor privind drepturile și obligațiile sale cu caracter civil”.

Dreptul la un proces echitabil este înscris pentru pri-

ma dată *expressis verbis* în Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale [7], care a inserat ca titlu al art.6 „Dreptul la un proces echitabil”, stabilind că „orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public și într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa”, iar în paragr. 3 al art. 6 sunt prevăzute drepturile acuzatului în materie penală: de a fi informat asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva sa, de a dispune de timpul necesar pregătirii apărării sale, de a se apăra el însuși sau de a fi asistat de un apărător ales sau din oficiu, de a solicita audierea martorilor apărării în aceleași condiții ca și martorii acuzării, precum și de a fi asistat în mod grațuit de un interpret.

În literatura de specialitate, s-a subliniat că în Convenția Europeană a Drepturilor Omului, pe lângă numeroase drepturi cu un conținut material, substanțial, sunt reglementate și două drepturi procedurale care se concretizează în garanții pentru punerea în valoare a drepturilor și libertăților: dreptul la un recurs efectiv în fața instanțelor naționale, consacrat de art.13 din Convenție și dreptul la un proces echitabil, reglementat de art.6, care, în opinia autorului, reprezintă o componentă esențială atât a principiului preeminenței dreptului, cât și a principiului afirmării unei ordini publice europene, care rezultă din dispozițiile Convenției europene, astfel că statele membre și-au asumat obligații de natură să asigure că drepturile consacrate de Convenția europeană sunt concrete și efective, nu teoretice și iluzorii [3, p.393-394].

S-a constatat că dreptul la un proces echitabil, chiar dacă a cunoscut o consacrare relativ recentă, poate fi inclus în categoria drepturilor fundamentale, din considerentul că prin intermediul garantării desfășurării echitabile a unei proceduri judiciare se creează condiții pentru exercitarea altor drepturi și libertăți fundamentale ale omului [9, p.15], deoarece așa cum s-a opinat,



în reglementarea procesuală, „echitatea” presupune o deplină egalitate a tuturor participanților la procesul penal, iar în scopul realizării sale nu poate fi separată de ideea fundamentală potrivit căreia toate persoanele care au încălcat legea trebuie să fie sancționate și nici un nevinovat să nu fie pedepsit, fiind asigurată, în așa modality, cerința unui echilibru între apărarea interesului general al societății, de pedepsire a tuturor infractorilor și interesul legitim al fiecărei persoane nevinovate de a nu fi supusă constrângerii penale [2, p.97].

În literatura de specialitate, drepturile fundamentale au fost clasificate în funcție de mai multe criterii, cum ar fi etapa istorică în care și-au găsit consacrară, conținutul lor, obiectul etc. Importanța prezentării acestor clasificări constă în faptul că dreptul la un proces echitabil a fost tratat fie ca făcând parte din categoria drepturilor fundamentale sociale, fie ca făcând parte din categoria drepturilor fundamentale civile și politice [9, p.21], prin urmare:

– având în vedere obiectul lor, drepturile fundamentale au fost clasificate în *libertăți individuale, drepturi social-economice, drepturi politice și drepturi social-politice*, iar dreptul la un proces echitabil ar face parte din categoria drepturilor fundamentale social-economice, prezentându-se ca o facultate de voință garantată la nivel constituțional. În acest sens, statul are obligația de a asigura desfășurarea echitabilă a procedurilor judiciare, în condiții de egalitate a părților în fața unei justiții independente și imparțiale, stabilite prin lege;

– din perspectiva clasificării drepturilor omului în *drepturi civile și politice, de generația I, drepturi economice, culturale și sociale, din generația a II-a, și drepturi de solidaritate, din generația a III-a.*, dreptul la un proces echitabil este considerat ca făcând parte din categoria drepturilor de primă generație, drepturi civile și politice, deoarece pentru exercitarea acestui drept, justițiabilul nu are nevoie de existența vreunei autorizații din partea puterii;

– în funcție de triada structurii umane (omul este o ființă biopsihosocială), drepturile și libertățile fundamentale au fost clasificate în: *drepturi și libertăți care ocrotesc ființa umană ca entitate biologică și drepturi și libertăți care protejuesc ființa umană ca relație socială*, astfel dreptul la un proces echitabil garantează buna desfășurare a relațiilor sociale în care este implicat individul, iar prin echitatea procedurii asigură încrederea în instituțiile statului, și conferă substanță principiului încrederii sociale;

– dintr-o altă perspectivă, drepturile fundamentale au fost împărțite în *drepturi individuale și drepturi colective*, unde dreptul la un proces echitabil, sub forma mai largă a dreptului la justiție, este un drept individual.

Dreptul la un proces echitabil ocupă un loc special printre drepturile fundamentale recunoscute într-o societate democratică, a cărui garantare trebuie să fie inerentă oricărui sistem de drept, dar recunoscut și ca principiu fundamental de realizare a justiției, alături de principiile legalității, bunei administrări a justiției, liberului acces la justiție, publicitatea procesului, imparțialitatea judecătorului, respectiv proporționalitatea în aplicarea sancțiunilor.

Manifestarea unei preocupări permanente de a nu

se aduce, nejustificat, atingere drepturilor și libertăților fundamentale, consfințite în Constituție, presupune și un sistem de garanții puternice care să împiedice orice abuz și să înlăture consecințele unor încălcări ale legii făcute de autoritățile judiciare în privința prezumției de nevinovăție, a dreptului la apărare, a libertății individuale, a demnității umane, a vieții intime, și integral procesului echitabil.

Prin urmare, pentru a se asigura un echilibru între cei care susțin învinuirea și cei chemați să răspundă din punct de vedere penal, se instituie anumite garanții procesuale, care constituie cerințe ale unui proces echitabil, precum: prezumția de nevinovăție, garantarea libertății persoanei, dreptul la apărare, dreptul la viața intimă prin inviolabilitatea domiciliului și a corespondenței, adică principii fundamentale ale procesului penal.

În lumina acestor considerente, dreptul la un proces echitabil a fost definit ca fiind un drept de ordin procesual, care impune ca apărarea tuturor drepturilor personale și patrimoniale ale unui subiect de drept în cadrul procedurilor interne să fie realizată în cadrul unui proces echitabil. Astfel, dreptul la un proces echitabil este analizat ca un adevărat drept substanțial, cu sancțiunea specifică, în caz de nerespectare a uneia din componentele sale [3, p.394].

Dreptul la un proces echitabil este analizat ca un drept procedural, alături de dreptul la un judecător, având anumite garanții explicite, precum: dreptul la un tribunal instituit de lege, dreptul la un tribunal independent, dreptul la un tribunal imparțial, dreptul de a fi judecat într-un termen rezonabil și public, dar și garanții implicite, care constituie o respectare efectivă a oricărui proces echitabil, enunțând, în acest sens, motivarea hotărârilor judecătorești și egalitatea armelor, iar în calitate de garanții speciale se circumscriu prezumția de nevinovăție și dreptul la apărare [18, p.355].

În ce privește prima cerință, „tribunalul stabilit prin lege” este una dintre condițiile esențiale promovate de Convenția Europeană a Drepturilor Omului pentru a asigura condițiile obiective ale unei judecăți echitabile, astfel prin sintagma „stabilit prin lege” nu se are în vedere numai baza legală a existenței tribunalelor, ci și orice dispoziție din dreptul intern referitoare la: competență, compunerea instanței, mandatul, incompatibilitatea și recuzarea magistraților ș.a.

Cel de-al doilea element al exigenței „dreptul la un tribunal independent”, presupune încrederea pe care, într-o societate democratică, tribunalele trebuie să o inspire justițiabililor, astfel că pentru a se lua în considerare existența unei posibile bănuieli legitime de lipsă de independență a unei jurisdicții, elementul determinant constă în a se ști dacă aprehensiunile celui interesat pot trece ca obiectiv justificat” [16, p.129]. Prin urmare, un element important al îndeplinirii acestei condiții constă în faptul că, după pronunțarea unei hotărâri care devine definitivă și irevocabilă, este obligatoriu ca aceasta să nu mai poată fi modificată de o autoritate nejudiciară, în detrimentul uneia dintre părțile procesului soluționat definitiv, dar și existența unui organ de plină jurisdicție, care corespunde exigenței independenței față de executiv, față de părți și față de puterea legislativă.

Cu referire la respectiva exigență, ar fi de remarcant



că obligația judecătorilor de a se conforma unei jurisprudențe stabilite în secțiile unite ale instanței supreme a unei țări nu contravine caracterului independent al unui tribunal, deoarece reunirea în camere sau secții a unei înalte jurisdicții are ca scop conferirea unor autorități deosebite unor decizii de principiu în domenii importante ale activității judiciare, fără ca prin aceasta să se aducă atingere dreptului și îndatoririi instanțelor de rang inferior de a examina în totală independență cauzele concrete ce le sunt deduse spre rezolvare.

Cea de-a treia componentă a exigenței formulate de art.6 alin.(1) din Convenție o constituie „dreptul la un tribunal imparțial”, care presupune absența oricărei idei preconceptuate privitoare la soluția unui proces, atât de ordin subiectiv, adică încercarea de a se determina convingerea personală a unui judecător într-o anumită împrejurare, cât și obiectiv, prin care se urmărește a se determina dacă judecătorul cauzei oferă garanții suficiente pentru a se exclude, în persoana sa orice bănuială legitimă, în caz contrar, orice judecător despre care se poate crede că nu ar fi pe deplin imparțial cu privire la judecarea cauzei ce i-a fost repartizată spre soluționare este obligat să se abțină să o examineze [16, p.136].

Din analiza exigențelor dreptului la un proces echitabil prin prisma unui tribunal instituit prin lege, independent și imparțial, se desprinde ideea precum că dreptul la un proces echitabil reprezintă un element structural esențial al statului de drept [3, p.394], a cărui primă și esențială caracteristică constă în eliminarea arbitrariului și domnia legii, prin oferirea unor garanții din ce în ce mai largi în materie procesuală, atât prin extinderea noțiunii de proces asupra unor domenii ce țin de instanțele administrative și disciplinare, cât și prin delimitarea cât mai exactă a liniei de echilibru care trebuie să existe între protecția drepturilor fundamentale și alte interese ale statelor [5, p.236].

Dreptul la un proces echitabil reprezintă un element structural esențial al statului de drept, atât prin necesitatea aplicării de către autorități a principiului preeminenței dreptului, dar și a cerinței respectării drepturilor fundamentale și, implicit, a caracterului echitabil al procedurilor judiciare [9, p.24].

Dreptul la un proces echitabil poate fi invocat și aplicabil la diferite etape ale procesului, totuși se poate de prezumat că acest drept ar lua naștere în momentul în care autoritățile consideră o anumită persoană ca bănuită de săvârșirea unei infracțiuni, deoarece la etapa respectivă ar include: dreptul inițial de a nu fi reținut și deținut în lipsa unor temeiuri suficiente; dreptul de a nu fi supus torturii; de a fi informat cu privire la acuzații; de a fi înștiințat cu privire la probele ce urmează a fi utilizate; de a avea acces la o instanță de judecată echitabilă, independentă și imparțială; de a beneficia de asistența juridică a unui avocat; de a nu se autoincrimina; de a fi prezumat nevinovat; de a nu fi restrâns în capacitatea de a-și asigura propria apărare; de a fi prezent la toate procedurile importante; de a avea un proces public și hotărâri motivate; de a avea un proces într-un termen rezonabil; precum și dreptul de a depune apel/recurs; care privity în ansamblu, reprezintă condițiile sau garanțiile procesuale necesare pentru a oferi acuzaților un proces echitabil. Alfel spus, pentru a fi echita-

bil, procesul trebuie să se desfășoare după o procedură contradictorie, cu respectarea dreptului de apărare și a egalității armelor sau ca fiecare dintre părți să dispună de posibilități suficiente, echivalente și adecvate pentru a-și susține poziția asupra problemelor de drept și de fapt și ca niciuna dintre părți să nu fie defavorizată în raport cu cealaltă [6, p.62-63].

În doctrină s-a arătat că domeniul dreptului la un proces echitabil este din ce în ce mai extins și garanțiile sale din ce în ce mai puternice, astfel că procesul echitabil cunoaște, dacă nu o mutație puternică, cel puțin o glisare care afectează atât natura, cât și funcționarea sa, fiind tălmăcit în același timp o garanție formală și un drept substanțial, iar din analiza jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, procesul echitabil devine o miză substanțială [18, p.379], pentru protecția altor drepturi prevăzute de Convenția Europeană a Drepturilor Omului și de actele normative naționale ale statelor membre ale Convenției.

În literatura de specialitate, procesul echitabil este analizat, din perspectiva garanțiilor statornicite, fie prin textul art.6 din Convenție, fie în baza jurisprudenței CEDO, prin recurgerea la următoarea structură: garanții ale procesului echitabil și garanții specifice procesului penal [3, p.388], astfel că în cadrul garanțiilor procesului echitabil, sunt înaintate garanțiile implicite, care decurgând din art.6 al Convenției (publicitatea procedurilor și termenul rezonabil de soluționare), respectiv garanțiile explicite, rezultate din jurisprudența CEDO (egalitatea armelor, principiul contradictorialității, motivarea hotărârilor și dreptul acuzatului de a păstra tăcerea și de a nu se autoincrimina).

De asemenea, procesul echitabil este tratat prin analiza garanțiilor procedurale generale: accesul la justiție, neutralitatea tribunalului, celeritatea procedurii, publicitatea procedurii, egalitatea armelor [5, p.234].

Dintr-o altă perspectivă, garanțiile dreptului la un proces echitabil, care decurg din reglementările Convenției și din jurisprudența CEDO, pot fi clasificate în:

1. *garanții generale*, care, la rândul lor, se divizează în garanții generale explicite (publicitatea activității judiciare, operativitatea activității judiciare) și garanții generale implicite (egalitatea armelor, contradictorialitatea, motivarea hotărârilor);

2. *garanții specifice*, din categoria căreia fac parte garanțiile explicite specifice (prezumția de nevinovăție, dreptul de a fi informat cu privire la natura acuzației, acordarea timpului și facilităților necesare pregătirii apărării, dreptul învinuitului sau inculpatului de a interoga martorii din proces, dreptul la apărare, dreptul la asistența gratuită a unui interpret) și garanții implicite specifice (dreptul învinuitului sau inculpatului de a nu se autoincrimina) [9, p.35].

Pornind de la analiza garanțiilor procesului echitabil și luând în considerare prevederile art.6 §3 lit.c) ale Convenției Europene a Drepturilor Omului, se constată că strâns legat de echitabilitatea procedurii și de dreptul la apărare în sens larg, dreptul la asistență juridică este unul dintre aspectele fundamentale ale unui proces echitabil.

Fiind concepută ca un raport juridic între o persoană fizică sau juridică și o persoană cu pregătire specială



(avocat), în cadrul căruia prima beneficiază de sfaturile, recomandările și opiniile avocatului și/ori este reprezentată de către acesta în mod calificat în cursul unui proces ori în afara lui pentru exercitarea și apărarea drepturilor și intereselor sale legitime [2, p.110], asistența juridică reprezintă o împuternicire oferită cetățeanului în scopul garantării și protecției drepturilor subiective.

Prin urmare, un aspect important al dreptului la un proces echitabil îl constituie dreptul la apărare, aflat în serviciul efectivității realizării dreptului constituțional al cetățenilor de a se adresa justiției pentru apărarea drepturilor, libertăților și intereselor lor legitime.

Dreptul la apărare, ca valoare socială, este necesar oricărui mediu sociouman, iar recunoașterea acestui drept reprezintă un numitor comun în toate sistemele procedurale ale statelor democratice, lucru ce derivă și din faptul că statele sunt semnatare ale documentelor internaționale ce consacră în mod expres acest drept [20, p.111].

Garantarea și extinderea beneficiului dreptului la apărare la toate părțile din proces, nu numai în ceea ce privește inculpatul, ci și persoana învinuitului, are interesul de a se apăra împotriva învinuirii penale și a pretențiilor civile, precum și persoana vătămată, partea civilă sau partea responsabilă civilmente, reprezintă în mod categoric un pas considerabil în această materie. Aceste reflexii în legea de procedură penală au fost posibile datorită convertirii concepției specifice statului totalitar în ceea ce numim, generic, „stat de drept și domnia legii” [19, p. 167].

Referitor la accepțiunea dreptului la apărare, în literatura de specialitate s-a opinat că, în accepțiunea sa largă, dreptul la apărare, cuprinde totalitatea drepturilor și regulilor procedurale care oferă persoanei posibilitatea de a se apăra împotriva acuzațiilor ce i se aduc, să conteste învinuirile, să scoată la iveală nevinovăția sa [4, p. 297; 13, p.120; 8, p. 270; 14, p. 205], iar în accepțiunea sa restrânsă dreptul la apărare cuprinde doar posibilitatea folosirii unui avocat, partea având latitudinea de a-1 exercita sau nu, pe riscul său.

Totuși, dreptul la apărare nu trebuie confundat cu asistența apărătorului sau asistența judiciară, deoarece dreptul la apărare constă din totalitatea prerogativelor, facultăților și posibilităților pe care potrivit legii le au părțile pentru apărarea intereselor lor, iar asistența juridică, prin natura sa, reprezintă o garanție a asigurării principiilor fundamentale ale răspunderii juridice și a dreptului de apărare, fiind numită și apărarea tehnică sau profesională, deoarece se efectuează de o persoană cu studii juridice și funcționează alături de autoapărarea, care se efectuează de fiecare parte din proces [12, p.360].

Dreptul la apărare – ca drept fundamental, constă în facultățile sau posibilitățile recunoscute prin lege persoanelor de a-și valorifica interesele legitime încălcate și de a se apăra împotriva unor învinuiri ce i se aduc fie ele drepte sau nedrepte, iar ca principiu de drept, el se interferează cu principiile legalității, al libertății persoanei, al echității, al justiției și responsabilității etc., care se manifestă sub următoarele aspecte principale: partea are dreptul să-și apere singură interesele legale;

organul judiciar este obligat să aibă în vedere din oficiu toate aspectele care sunt în favoarea părții; precum și dreptul la asistență juridică ca element component al dreptului constituțional la apărare.

Prin urmare, în cadrul unui proces, asistența juridică/judiciară în spiritul prevederilor internaționale, regionale și naționale, se afirmă ca fiind o garanție preliminară desfășurării unui proces echitabil, care conferă subiectului trei categorii de drepturi: de a se apăra singur, de a-și alege un apărător sau de a primi unul din oficiu, iar opțiunea între cele trei alternative îi aparține părții implicate în proces, fapt ce denotă că dreptul la opțiune, ca element component al dreptului la asistență juridică nu poate fi limitat, fiind un drept absolut, din perspectiva asigurării unui proces echitabil părților.

Referințe:

1. Antoniu G., Volonciu N., Zaharia N. *Dicționar de procedură penală*. București: Ed. Științifică și Enciclopedică, 1988. 276 p.
2. Avornic Gh. *Intensificarea activismului juridic al cetățenilor prin intermediul instituției avocatului – condiție de edificare a statului de drept*: Teză de dr.hab. în drept. Chișinău, 2005. 259 p.
3. Birsan C. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole*. Vol. I. Drepturi și libertăți. București: All Beck, 2005. 1276 p.
4. Cârnaț T. *Drept constituțional*. Ediția a 2-a (revăzută și adăugată). Chișinău: „Print-Caro” SRL, 2010. 513 p.
5. Chiriță R. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentarii și explicații*. Vol. I. București: C.H. Beck, 2007. 505 p.
6. Ciobanu V.M. *Accesul la justiție – principiu constituțional*. În: *Despre constituție și constituționalism*. București: Hamangiu, 2006. p. 55-66.
7. *Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale*. Roma, 04 noiembrie 1950, ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298-XIII din 24.07.1997. Ediția oficială *Tratate Internaționale*. Vol.I. Chișinău, 1998, p.341-358.
8. Creangă I., Gurin C. *Drepturile și libertățile fundamentale. Sistemul de garanții*. Chișinău: TISH, 2005. 400 p.
9. Damaschin M. *Dreptul la un proces echitabil în materie penală*. București: Universul Juridic, 2009. 323 p.
10. Declarația Universală a Drepturilor Omului. New-York, 10 decembrie 1948, ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 217-XII din 28.07.1990. Ediția oficială *Tratate Internaționale*. Vol.I. Chișinău, 1998, p. 11-17.
11. *Dicționarul explicativ al limbii române*. București: Universul enciclopedic, 1998. 1194 p.
12. Dongoroz V. ș.a. *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român*. Partea generală. Vol. I. București: Academia R.S.R., 1976. 434 p.
13. Guceac I. *Curs elementar de drept constituțional*. Vol.II. Chișinău: F.E.P. Tipografia Centrală, 2004. 496 p.
14. Muraru I. *Drept constituțional și instituții politice*. Ediția a 8^a, revăzută. București: Actami, 1998. 480 p.
15. *Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice*. New-York, 16 decembrie 1966, ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr.217-XII din 28.07.1990. Ediția Oficială *Tratate Internaționale*. Vol. I. Chișinău, 1998, p. 30-49.
16. Pătulea V. *Proces echitabil. Jurisprudența comentată a Curții Europene a Drepturilor Omului*. București: IRDO, 2007. 189 p.
17. Popa N. *Teoria generală a dreptului*. București: Actami, 1996. 334 p.
18. Renucci J.-F. *Tratat de drept european al drepturilor omului*. București: Hamangiu, 2009. 1128 p.
19. Ștefănescu B. *Garantiile juridice ale respectării legii procesual penale în activitatea de judecată*. București: Hamangiu, 2007. 299 p.
20. Trocan L.-M. *Garantarea dreptului la apărare în lumina dispozițiilor tratatelor internaționale specializate în materia drepturilor omului și jurisprudenței CEDO*. În: *Analele Universității „Constantin Brâncuși” din Târgu Jiu. Seria Științe Juridice*, nr.4 din 2010, p. 111-128.

Recenzent:

Ion GUCEAC,

doctor habilitat în drept, profesor universitar



COMPLEXITATEA RAPORTULUI JURIDIC DE MUNCĂ CU IMPLICAREA STRĂINILOR ÎN CALITATE DE SUBIECTI. ATIPICUL RAPORTULUI DE MUNCĂ IMIGRAȚIONAL

*Andrei FURCULIȚĂ,
doctorand (USM)*

În prezentul articol, autorul supune analizei noțiunea de raport juridic de muncă prin prisma celor două forme ale sale: tipică și atipică, cu referință la ultimele studii naționale științifice de referință în materia dreptului muncii (2009-2015). Astfel, trebuie constatată existența unor divergențe de opinie atunci când cercetătorii încearcă să includă anumite raporturi de muncă într-o formă sau alta. Totuși noutatea cercetării constă în faptul că pentru prima dată se pune în discuție specificul raportului juridic de muncă în care în calitate de subiecți (angajator sau salariat) sunt implicați cetățeni străini sau apatrizi, ori investitori străini, un așa-numit raport de muncă imigrațional. Pe baza prevederilor relevante ale Codului muncii al R.Moldova și a unor legi speciale, raportul juridic de muncă imigrațional este apreciat ca fiind unul atipic.

Cuvinte-cheie: raport juridic de muncă; forme tipică și atipică; raportul juridic de muncă imigrațional; Codul muncii.

* * *

In this article, the author analyzes the concept of legal employment relationship through its two forms: typical and atypical, referring to the latest national scientific studies in Labor Law (2009-2015). Thus, there should be observed that there are differences of opinion when researchers try to include certain employment relationships in one form or another. However novelty of the research reveals that for the first time the author highlights the specifics of the legal employment relationship in which as subjects (employer or employee) are foreign citizens or stateless persons, or foreign investors, it is a so-called „immigration employment relationship”. On the basis of the relevant provisions of the Labor Code of the Republic of Moldova and national special laws, the immigration employment relationship is appreciated as an atypical form.

Keywords: legal employment relationship; typical and atypical forms; the immigration employment relationship; Labor Code.

I. Raportul juridic de muncă și cele două forme ale sale

Raportul juridic de muncă este o materializare a entității mai ample a raportului juridic [1] în cadrul dreptului muncii, având trăsăturile sale specifice. Printre cercetătorii de referință care au dat o definiție a raportului juridic de muncă în doctrina națională este prof. Nicolai Romandaș, care îl definește ca fiind „*acele relații sociale reglementate de legislația muncii ce iau naștere între o persoană fizică (salariat), pe de o parte, și o persoană juridică sau o persoană fizică (angajator), pe de altă parte, ca urmare a prestării unei anumite munci de către prima persoană în folosul și sub autoritatea celei de-a doua, care, la rândul ei, se obligă să-i asigure condiții echitabile de muncă și să achite la timp și integral salariul*” [2]. Vom observa în definiția dată evidențierea naturii obligaționale reciproce a părților. Astfel, în schimbul obligației salariatului de a presta o anumită muncă, angajatorul se obligă „*să-i asigure [salariatului] condiții echitabile de muncă și să-i achite la timp și integral salariul*”. Respectiv, obligațiile angajatorului nu sunt limitate doar la achitarea salariului pentru munca prestată de către salariat, ci se extind și asupra asigurării condițiilor de muncă, obligații de derivă din normele juridice privind securitatea și sănătatea în muncă. Autorii N.Romandaș și E.Boișteanu, în lucrarea dată, delimitează două forme ale raporturilor juridice de muncă: tipice și atipice (imperfecte). Respectiv, formele tipice ale raporturilor juridice de muncă sunt cele întemeiate pe contractul individual

de muncă, conform prevederilor Codului muncii, precum și funcționarii publici, magistrații și militarii; în timp ce în calitate de formă atipică a raporturilor juridice de muncă, la momentul dat, au considerat că ar putea fi raporturile de muncă izvorâte din contractul de ucenicie [3], reglementate de art. 216 (1) Codul muncii. Vom remarca faptul că aceiași autori revin în edițiile ulterioare ale manualului *Dreptul muncii* cu mai multe completări asupra definiției raporturilor juridice de muncă.

Astfel, definiția raportului juridic de muncă este revăzută și completată de aceiași cercetători – dr. E.Boișteanu și dr. N.Romandaș în manualul *Dreptul muncii. Partea generală* [4] (2012), reluată în noul manual *Dreptul muncii* (2015), din care rezultă că raportul juridic de muncă este „*acea relație socială reglementată de legislația muncii, care se formează, de regulă, pe durată nedeterminată între o persoană fizică (salariat), pe de o parte, și o persoană juridică sau o persoană fizică (angajator), pe de altă parte, ca urmare a prestării unei anumite munci de către prima persoană în folosul și sub autoritatea celei de-a doua, care, la rândul ei, se obligă să-i asigure condiții inofensive și echitabile de muncă, să-i respecte dreptul la demnitate în muncă și să-i achite la timp și integral salariul*” [5].

Comparând cele două definiții sub aspectul complexității și complexității, vom evidenția că autorii menționați au păstrat, în mare parte, aceiași termeni de referință (părțile raportului juridic de muncă, caracterul de subordonare al raportului juridic etc.), dar



au inclus și aspecte relevante noi, în special în șirul obligațiilor asumate de angajator, cum ar fi: obligația de a-i asigura salariatului condiții inofensive de muncă, precum și obligația de a-i respecta acestuia dreptul la demnitate în muncă. Totodată, autorii manualului citat – E.Boișteanu și N.Romandaș – enumeră opt trăsături specifice raportului juridic de muncă, după cum urmează: 1) acesta se formează ca urmare a încheierii unui contract individual de muncă; 2) are un caracter bilateral, constituindu-se între două persoane – salariat și angajator; 3) are o natură personală (*intuitu personae*); 4) salariatul se află, după încheierea contractului individual de muncă, într-un raport de subordonare față de angajator, de unde derivă **obligația salariatului** de a respecta disciplina muncii, precum și puterea disciplinară a angajatorului; 5) prestarea muncii se face continuu, are un caracter succesiv, de durată; 6) lipsa la salariat a propriei libertăți de decizie în privința metodelor și circumstanțelor asociate în cursul executării muncii; 7) munca prestată trebuie să fie salarizată; 8) protecția social-juridică a persoanei care prestează muncă în calitate de salariat [6].

Astfel, este subliniată „obligația salariatului” de a respecta disciplina muncii, aflându-se într-un raport de subordonare față de angajator, și de a se abține de la formularea „propriei libertăți de decizie în privința metodelor și circumstanțelor în cursul executării muncii”, libertate de decizie care îi revine angajatorului, deopotrivă cu toate riscurile acestei decizii. Respectiv, angajatorului îi revine funcția de a decide asupra uneia dintre soluțiile optime pe care urmează să le înfăptuiască salariatul, chiar dacă variantele posibile de decizie au fost propuse de către însuși salariat.

Un studiu complex asupra raportului juridic de muncă îl constituie monografia cercetătorului Nicolae Sadovei *Dihotomia raportului juridic de muncă* (2011). După ce sunt analizate mai multe definiții doctrinare ale raportului juridic de muncă, autorul menționat ajunge să formuleze propria sa definiție, potrivit căreia: „*Raportul juridic de muncă reprezintă forma juridică de exprimare a relațiilor sociale de muncă, aflate sub incidența directă sau indirectă a legii, care iau naștere pe piața forței de muncă între o persoană fizică, pe de o parte, și o persoană juridică sau fizică, pe de altă parte, ca urmare a prestării unei munci de către prima persoană în folosul și sub autoritatea celei de a doua și care este remunerată direct pentru munca prestată – sub formă de salariu sau indemnizație, sau indirect – sub formă de onorariu, în condițiile legii*” [7]. Analizând elementele definitorii ale raportului juridic de muncă din perspectiva acestei definiții, vom observa că autorul pune accentul pe existența relațiilor sociale de muncă pe piața forței de muncă, incidența directă sau indirectă a legii, subiecții raportului (o persoană fizică ce prestează o muncă în folosul și sub autoritatea unei alte persoane juridice sau fizice, în schimbul unui salariu, indemnizații sau

onorariu). De asemenea, observăm că N. Sadovei evită să includă în definiția sa entitatea juridică „drept-obligație” ce apare între participanții la raportul juridic de muncă, deși indirect aceasta se poate deduce. Or, expresia „*ca urmare a prestării unei munci de către prima persoană în folosul și sub autoritatea celei de a doua și care este remunerată ... pentru munca prestată*” prezumă existența unui raport obligațional reciproc al ambelor părți: obligația persoanei fizice de a presta o muncă în folosul și sub autoritatea persoanei juridice sau fizice, căreia, la rândul său, îi revine obligația de a achita salariul, indemnizațiile sau onorariul pentru munca prestată.

Cercetătorul N.Sadovei, în monografia menționată, își fundamentează discursul pe delimitarea celor două forme ale raportului juridic de muncă: tipic și atipic. Astfel, „*raportul juridic de muncă tipic reprezintă forma de exprimare a relațiilor sociale de muncă aflate sub incidența directă a normelor de drept al muncii, care ia naștere pe piața forței de muncă ca rezultat al încheierii unui contract individual de muncă între o persoană fizică, pe de o parte și o persoană juridică sau fizică, pe de altă parte, ca urmare a prestării în condiții legale de securitate și sănătate, a unei munci subordonate de către prima persoană în folosul celei de-a doua, și care este remunerată pentru munca prestată sub formă de salariu*” [8]. În context, cercetătorul subliniază că raportul juridic de muncă tipic reprezintă un cadru conturat din trei premise constitutive: 1) norma juridică de drept al muncii; 2) participanții (antesubiecții) raportului și 3) faptele juridice generatoare ale raportului în cauză. Respectiv, potențialul salariat sau antesalariatul este persoana fizică potențială de a obține statutul juridic de salariat, în cazul în care își va manifesta deschis criteriul volitiv de a contacta cu un potențial angajator. La rândul său, angajatorul este o persoană fizică sau persoană juridică potențială de a obține statutul juridic de angajator, în cazul în care va manifesta deschis criteriul volitiv de a contacta cu un potențial salariat. Acesta este deja coparticipant al unor raporturi juridice de muncă atât tipice, cât și atipice, și concomitent se află în „antecamera” raportului juridic de muncă tipic. Totodată, „Calitatea de fapt juridic constitutiv și materializat al raportului juridic de muncă tipic o deține în exclusivitate numai contractul individual de muncă [...] Contractul în cauză reprezintă o acțiune bilaterală licită a antesubiecților raportului care, în mod conștient și nevițiat, prevăd și doresc survenirea efectelor juridice ale încheierii actului juridic în cauză” [9]. Concomitent, sunt definite și **raporturile juridice de muncă atipice** ca fiind „*raporturile care apar în urma prestării unei munci de către persoanele fizice în folosul sau sub autoritatea altei persoane fizice sau juridice, în cadrul cărora lipsesc sau sunt modificate una sau mai multe trăsături caracteristice esențiale ale raportului juridic de muncă tipic, standardizat, din categoria*



raporturilor personale, organizaționale sau patrimoniale” [10]. Cu titlu de aplicabilitate a conceptului, cercetătorul menționează, în continuare, că în ceea ce ține de Republica Moldova, raporturile juridice de muncă tipice prevalează în cadrul întreprinderilor de stat, municipale, instituțiilor publice (cu excepția autorităților publice), precum și în cadrul întreprinderilor mari din sectorul industrial privat, unde există colectivități mari de persoane angajate. În ceea ce ține de sectorul economiei care se ocupă de prestarea serviciilor de diferit gen, inclusiv cel al serviciilor prestate de către autoritățile publice ale statului sau cele locale, care solicită o specializare mai flexibilă și unde este nevoie de o manevrabilitate rapidă, fiabilitate și reacție de gen instant, în prim-plan apar formele atipice de angajare, care generează raporturi juridice de muncă atipice.

Într-un context mai larg, cercetătorul Nicolae Sadovei explică faptul că din categoria raporturilor de muncă atipice fac parte „raporturile în cadrul cărora nu există o relaționare directă între prestatorul muncii și beneficiarul în fapt al acesteia, cum ar fi: raporturile de muncă prin agent de muncă temporară, raporturile de prestare a unei munci de către o persoană sub autoritatea directă a unei autorități publice angajatoare, beneficiar al muncii respective fiind statul, precum și raporturile de prestare a unei munci de către o persoană fizică sub autoritatea unei entități asociativ-corporative, netitulare finalmente de beneficiul rezultat din prestarea muncii” [11]. În calitate de raporturi juridice de muncă atipice, cercetătorul Nicolae Sadovei aduce o serie de exemple, cum ar fi: raporturile juridice de muncă flexibile (raportul de leasing de personal, apreciat din punct de vedere semantic ca fiind „detașare cu caracter special”, raporturile juridice de telemuncă), raporturile juridice de muncă corporative ale liberilor profesioniști (ex.: avocați, executori judecătorești, medici ș.a.), precum și raporturile juridice ale funcționarilor și demnitarilor publici.

Asupra celor două forme ale raportului juridic de muncă se revine cu o viziune înnoită și mai explicită de către cercetătorii E. Boișteanu și N. Romandaș în manualele de *Dreptul muncii* (2012, 2015), potrivit cărora, „raportul juridic de muncă tipic... este fundamentat pe contractul individual de muncă și care întrunește toate trăsăturile caracteristice unui raport juridic de muncă (prestarea muncii în mod regulat, cu program fix de lucru, pe durată nedeterminată, cu normă întreagă și sub autoritatea unui singur angajator). În ceea ce privește raporturile juridice de muncă atipice, [...] asemenea raporturi ar putea fi considerate drept anomalii de la regula tipicului, promovată și susținută la nivel normativ (regulatoriu). Astfel, din categoria raporturilor juridice de muncă atipice fac parte: a) raporturile juridice de telemuncă, b) raporturile juridice privind prestarea muncii la domiciliu, c) raporturile juridice ce decurg din contractul de muncă

pe durată determinată, precum și cele ce rezultă din contractul de muncă cu regim de muncă parțial” [12]. Obiecția cercetătorilor E. Boișteanu și N. Romandaș față de poziția formulată de cercetătorul N. Sadovei, rezultă în faptul că „Legislația RM nu cuprinde încă reglementări privind munca prin agent de muncă temporară [...] În plus, observăm că controlul de tutelă, exercitat de către corpul profesional în privința membrilor corporativi, nu reprezintă un indice suficient pentru atribuirea raporturilor juridice profesional-corporative ca o categorie a raporturilor de muncă atipice” [13].

Un punct de vedere relevant în abordarea problemei date, pentru comparație, este oferit de către cercetătorul român Alexandru Țiclea în *Tratat de dreptul muncii*, ed. VIII (2014), care menționează că „Raporturile juridice individuale de muncă se prezintă sub două forme: tipice și atipice. A. Formele tipice sunt, în primul rând, cele fundamentate pe contractul individual de muncă, care constituie forma tipică și clasică a raportului de muncă. [...] Tot forme tipice pot fi considerate raporturile juridice de muncă ce privesc: a) funcționari publici; b) militarii; c) membrii cooperatori; d) personalul cultelor religioase. B. Formele atipice au fost considerate: a) raporturile de muncă fundamentate pe contractul de ucenicie; b) raporturile de muncă ale avocaților salarizați în interiorul profesiei; c) zilierii. O poziție distinctă au judecătorii și procurorii, precum și diplomații” [14].

Din cele relatate, am putea desprinde două concluzii evidente. Prima este că majoritatea cercetătorilor în materia dreptului muncii recunosc existența a două forme (o dihotomie) ale raportului juridic de muncă: tipic și atipic. Respectiv, prin definițiile propuse și trăsăturile specifice, rezultă că raportul juridic de muncă tipic se fundamentează pe contractul individual de muncă și care întrunește toate trăsăturile caracteristice unui raport juridic de muncă, conform prevederilor Codului muncii, în timp ce raportul juridic de muncă atipic se prezintă ca o anomalie, o imperfecțiune a raportului juridic de muncă tipic. A doua concluzie rezidă în faptul că fiecare cercetător în parte apreciază diferit încadrarea unor sau altor raporturi de muncă ca fiind tipice sau atipice. De exemplu, dacă raportul juridic de telemuncă este considerat ca fiind atipic atât de cercetătorii N. Romandaș, E. Boișteanu, cât și de N. Sadovei, atunci, în cazul raporturilor juridice de muncă corporative ale liberilor profesioniști, există mai multe divergențe, unii dintre cercetători considerându-le atipice (N. Sadovei), alții contestând, în cazul dat, existența unui raport de muncă, fără a se expune explicit asupra naturii raportului juridic (N. Romandaș, E. Boișteanu) sau identificând doar un aspect, cum ar fi munca avocaților „salarizați în interiorul profesiei” (A. Țiclea). De asemenea, raporturile de muncă ale funcționarilor publici sunt considerate ca fiind raporturi juridice de muncă tipice de către cercetătorii



N.Romandaș, E.Boișteanu, A.Țiclea, în schimb sunt incluse în categoria atipicului de către cercetătorul N. Sadovei.

În contextul discuțiilor date, remarcăm faptul că majoritatea cercetătorilor menționați nu se pronunță asupra raportului de muncă în care sunt implicați angajatorii sau lucrătorii străini, raporturi care comportă în sine elemente specifice dreptului internațional al muncii, dar care ar trebui analizate concomitent cu sfera națională a dreptului muncii, inclusiv din perspectiva încadrării acestui raport juridic de muncă în una dintre cele două forme enunțate. Ne referim aici la cazul în care aplicabilitatea prevederilor Codului muncii este inerentă, prin prisma prevederilor art.3 lit.b) Codul muncii din care rezultă că „Dispozițiile prezentului cod se aplică salariaților cetățeni străini sau apatrizi, încadrați în baza unui contract individual de muncă, care prestează muncă pentru un angajator care desfășoară activitatea în Republica Moldova” [15]. Or, din interpretarea normei citate rezultă existența a cel puțin trei subiecți distincți ai unui potențial raport juridic de muncă: 1) cetățeanul străin sau apatridul care vine în R. Moldova în calitate de „lucrător imigrant” (autorizat sau neautorizat), urmând să intre într-un raport juridic de muncă cu un angajator de aici; 2) cetățeanul străin sau apatridul care este salariat al unui angajator străin și care vine în R. Moldova pentru a se încadra într-un raport de muncă cu un angajator național sau o filială a angajatorului străin care desfășoară activitate pe teritoriul R. Moldova în calitate de „lucrător detașat”; 3) investitorul străin în calitate de angajator (străin) care creează locuri de muncă pentru salariați (cetățeni sau străini) în R. Moldova.

II. Atipicitatea raportului juridic de muncă cu specific imigrațional

Regimul juridic al străinilor în R.Moldova este reglementat în *Legea nr. 200 din 16.06. 2010 privind regimul străinilor în R.Moldova*. Potrivit art.3 din legea dată, străinul” este „*persoana care nu deține cetățenia R. Moldova sau care este apatrid*” [16]. Deși nu se menționează expres, deducem că prin noțiunea de *persoană*, în sensul definiției legale enunțate, se are în vedere atât persoana fizică, cât și persoana juridică. Delimitarea dată are relevanță pentru cazul în care persoanele date intră în sfera relațiilor economice și a celor de muncă, ele îmbrăcând unul dintre cele două roluri specifice: fie de angajator, fie de salariat. Conform art.1 din Codul muncii al R.Moldova, *angajatorul* este „*persoană juridică (unitate) sau persoană fizică care angajează salariați în bază de contract individual de muncă, încheiat conform prevederilor prezentului cod*”, în timp ce *salariații* este „*persoană fizică (bărbat sau femeie) care prestează o muncă conform unei anumite specialități, calificări sau într-o anumită funcție, în schimbul unui salariu, în baza contractului individual de muncă*”.

În contextul problemei abordate, vom observa că Codul muncii enunță două cazuri specifice în materia încadrării străinilor în raporturi de muncă pe teritoriul R.Moldova, expuse într-o manieră generală și care se completează reciproc. E vorba de prevederile art.46 (9) Codul muncii care stipulează că „*Parte a contractului individual de muncă pot fi cetățenii R.Moldova, cetățenii străini și apatrizii, cu excepția cazurilor prevăzute de legislația în vigoare*” și art. 49 (5) Codul muncii care stipulează că „*În cazul angajării la muncă în R. Moldova a a cetățenilor străini, se vor lua în considerare, de asemenea, prevederile actelor interstatuale (interguvernamentale), la care R. Moldova este parte, care vizează statutul juridic al persoanelor respective*”. Deși normele citate nu stipulează expres faptul că în calitate de parte a contractului individual de muncă poate apărea și angajatorul (investitorul) străin, suntem constrânși să deducem că prin neindicarea naționalității angajatorului, legiuitorul din R. Moldova l-a inclus și pe angajatorul străin în calitate de subiect al dreptului muncii. Or, conform art.46 alin.5)-7) Codul muncii, condițiile care trebuie respectate de către angajator, ca parte a contractului individual de muncă, sunt: dobândirea personalității juridice pentru persoana juridică (mai exact: înregistrarea la Camera Înregistrării de Stat) sau a capacității depline de exercițiu pentru persoana fizică. În rest, regula este simplă: „*În calitate de angajator, parte a contractului individual de muncă poate fi orice persoană fizică sau juridică, indiferent de tipul de proprietate și forma juridică de organizare, care utilizează munca salariată*”. Prin urmare, din moment ce respectă aceste norme, un străin se poate încadra pe piața forței de muncă din R. Moldova atât în calitate de angajator – persoană fizică sau juridică, cât și de salariat.

Astfel, deducem existența unei categorii aparte a raporturilor de muncă în care sunt încadrați următorii trei subiecți ce pot relaționa între ei în cadrul unor raporturi juridice de muncă, fiind autorizate în acest sens, după cum urmează:

– „**investitorul străin**” ca potențial angajator pe teritoriul R. Moldova, a cărui statut juridic este reglementat de *Legea nr.81 din 18.03.2004 cu privire la investițiile în activitatea de întreprinzător* [17]. Conform art.3 din legea dată, investitorul străin este „*persoana încadrată în activitatea investițională din R. Moldova care poate fi: a) persoana fizică cetățean străin cu reședință permanentă în alt stat sau apatrid cu reședință permanentă în străinătate; b) persoana juridică, formată în conformitate cu legislația unui alt stat, având sediu în acel stat sau persoană juridică având sediu, administrație centrală sau loc principal de activitate înregistrat în alt stat; c) organizație sau asociație creată în urma unui tratat între state ori alți subiecți de drept internațional*”. De menționat că, potrivit *Ghidului investițional pentru anul 2014*, plasat pe site-ul oficial al Ministerului Economiei al RM



(www.mec.gov.md), printre cei mai mari investitori străini în țara noastră (întreprinderi cu capital străin sau mixt) în ultimii doi ani sunt: „Banca Comercială Română” SA, „Mobiasbanca – Group Societe Generale” SA, „Danube Logistics” SRL, „Draexlmaier Automotive” SRL, „Efes Vitanta” SA, „Gas Natural Fenosa” SRL, „Knauf-Gips” SRL, „Lafarge Ciment (Moldova)” SA, „Lear corporation” SRL, „Lucoil” SA, „Shan Lian International Group” S.R.L (Megapolis mall), „Metro Cash & Carry Moldova” SRL, „Moldcell” SA, „Orange Moldova” SA ș.a. Respectiv, dintre domeniile economice acoperite de către investitorii străini sunt: o parte a sectorului bancar, distribuirea energiei electrice, combustibil și stații pecc, telefonie mobilă, materiale de construcție și finisare, băuturi răcoritoare, confecționarea unor accesorii pentru automobile, divertisment etc.

– **„lucrător detașat”** care este, conform art. 1 din *Legea nr. 180 din 10.07. 2008 cu privire la migrația de muncă*, este „(i) salariat al unei persoane juridice străine, cu sediul pe teritoriul unui alt stat, trimis să desfășoare o activitate de muncă în R. Moldova ori (ii) salariat al unei persoane juridice străine, cu sediul pe teritoriul unui alt stat, trimis să desfășoare o activitate de muncă la una din reprezentanțele ori filialele sale aflate pe teritoriul R. Moldova”. De menționat că, deși aparent au aceeași denumire, trebuie delimitată noțiunea de „salariat detașat” prevăzută de art. 71-72 Codul muncii de noțiunea de „lucrător detașat” prevăzută de *Legea nr.180*.

Detașarea, ca schimbare temporară a locului de muncă, entitate juridică reglementată de art. 71-72 din Codul muncii al R.Moldova, rămâne a fi una dintre problemele care pare a fi elucidată controversat în studiile de specialitate, inclusiv de către autorii mai sus-menționați. Deși Codul muncii nu oferă o definiție juridică a entității de „detașare”, anumite trăsături specifice le regăsim din conținutul art.71-72 Codul muncii, din care deducem existența a trei subiecți ai raportului juridic de muncă care sunt implicați în două raporturi de muncă distincte: 1) (A) salariatul și (C) unitatea care a dispus detașarea și 2) (A) salariatul și (B) unitatea în care a fost detașat salariatul. Prin urmare, asistăm la raporturi juridice așa-numite triunghiulare, manifestate printr-o relație de natură civilă între unitatea C (cedentul) și unitatea B (cesionarul) și raportul de muncă între salariatul A și unitatea C (cedentul), respectiv, unitatea B (cesionarul). Prin urmare, detașarea (în sensul art. 71-72 Codul muncii), aparent, nu poate fi aplicată decât în limitele teritoriului Republicii Moldova. Or, din norma citată nu rezultă că unitatea cesionară, cea la care este detașat salariatul, ar putea fi dislocată în afara teritoriului R. Moldova, respectiv să fie un angajator străin. Astfel, cu titlu *de lege ferenda*, considerăm că asupra acestei lacune legislative s-ar cere de intervenit.

Diferența majoră, după cum o putem deduce din

chiar norma Legii nr.180, constă în faptul că „lucrătorul detașat” este un salariat al „unei persoane juridice străine, cu sediul pe teritoriul unui alt stat”. Deci e vorba de un angajator străin care desfășoară activitate în afara granițelor R. Moldova și care trimite un salariat (străin) al său în R. Moldova pentru o perioadă determinată să desfășoare o anumită activitate. A doua mare diferență constă în faptul că, dacă în cazul detașării prevăzute de art.71-72 Codul muncii, salariatul își modifică locul (uneori și specificul) de muncă, suspendându-și raportul de muncă cu angajatorul de bază și trecând sub autoritatea temporară a unui alt angajator, în cazul noțiunii de „lucrător detașat” în sensul Legii nr.180, acesta pare mai degrabă să rămână sub autoritatea angajatorului (străin) său de bază, atât în cazul în care este „trimis să desfășoare o activitate de muncă în R. Moldova” la un angajator local sau la o reprezentanță/filială a angajatorului său. În tot cazul, detașarea este o entitate juridică complexă, care necesită un studiu aparte cu atragerea în discuție a normelor juridice internaționale și pe care nu o vom detalia aici, din considerentele restrictive ale lucrării date.

– **„lucrătorul imigrant”** ca potențial salariat al unui angajator național sau al unui angajator/„investitor străin”, este definit, conform art.1 din *Legea nr.180 din 10.07.2008* menționată, ca „străinul autorizat să desfășoare o activitate provizorie de muncă pe teritoriul R. Moldova”. În această categorie se includ și sportivii care urmează să evolueze în cadrul unor cluburi sau echipe din R. Moldova în baza unui contract individual de muncă. *Legea nr.180 din 10.07.2008* delimitează alte câteva categorii de lucrători străini, care, din punctul nostru de vedere, reprezintă niște subcategorii ale entității juridice de „lucrător imigrant”, și anume: (a) „lucrătorul sezonier, inclusiv lucrătorii stagiați; (b) „lucrătorul frontier; (c) „străinii cu drept de ședere provizorie pentru studii”, care, conform art. 5 (4¹) din *Legea nr.180 din 10.07.2008*, „pot desfășura activități de muncă pe teritoriul RM, în conformitate cu legislația muncii, pentru o perioadă ce nu va depăși 10 ore pe săptămână sau echivalentul în zile într-un an”; (d) „Străinul titular al unui drept de ședere pentru reîntregirea familiei”, care, conform art. 40 din *Legea nr. 200 din 16.06.2010*, „poate fi angajat sau poate desfășura activitate de întreprinzător sau de liber profesionist în condițiile legii”. Vom reține că această subcategorie de străini, inclusiv datorită condițiilor ei specifice (străinul trebuie să fie căsătorit cu un cetățean al R.Moldova, domiciliat în R.Moldova, sau cu un cetățean străin cu drept de ședere în R.Moldova sau cu un apatrid cu statut recunoscut, care, la rândul său, trebuie să dispună de spațiu de locuit, de mijloace de întreținere etc.) este singura care permite străinului persoană fizică să participe în sfera activității economice a R.Moldova atât în calitate de angajat/salariat,



cât și în calitate de întreprinzător/ potențial angajator sau de liber profesionist. Trebuie subliniat că art.3 (2) din Legea nr.180 din 10.07.2010 enumeră o listă de străini care nu cad sub incidența legii date, cum ar fi de exemplu: personalul misiunilor diplomatice și oficiilor consulare, al organizațiilor internaționale acreditate în R. Moldova și membrii familiilor lor; jurnaliștii străini acreditați în R. Moldova; oamenii de creație și lucrătorii din cultură, sosiți pentru o perioadă de până la 90 de zile; lucrătorii liber-profesioniști; străinii sosiți pentru activități de cercetare științifică în cadrul proiectelor europene sau internaționale, cu excepția celor sosiți la muncă în baza contractului individual de muncă; marinarii; deservenții și salariații cultelor religioase; persoanele pentru care, conform tratatelor internaționale la care R. Moldova este parte, este stabilit un alt mod de angajare etc.

Astfel, datorită specificului său, raporturile juridice de muncă în care sunt implicați străinii (angajatori sau lucrători) nu pot îmbrăca decât o formă atipică, această concluzie fiind confirmată de câteva aspecte relevante.

1. Mai întâi, vom sublinia că statutul străinului implicat într-un raport de muncă pe teritoriul R. Moldova este reglementat de una sau mai multe legi speciale: *Legea nr. 200 din 16.06. 2010 privind regimul străinilor în R. Moldova*, precum și, în cazul potențialilor lucrători/salariați – *Legea nr. 180 cu privire la migrația de muncă*, în cazul potențialilor angajatori – *Legea nr. 81 din 18.03.2004 cu privire la investițiile în activitatea de întreprinzător ș.a.* Pe lângă normele interne, particularitățile raporturilor de muncă menționate pot fi reglementate în conținutul tratatelor internaționale bilaterale sau multilaterale.

2. Trebuie remarcat și faptul că angajarea în muncă a străinilor, conform legislației în vigoare, are loc doar în cazul în care „ocuparea locurilor de muncă vacante nu poate fi asigurată din resursele umane autohtone” și „în funcție de necesitățile economiei naționale” (art.4 (1) din Legea nr.180). De menționat că una dintre soluțiile statelor contemporane de a-și proteja piața internă a muncii de influența factorului extern este impunerea unor cote imigraționale. O astfel de experiență a avut-o și R. Moldova până nu demult. Astfel, conform art.14 din Legea nr. 1518 din 06.12.2002 cu privire la migrație (*abrogată*), „Cota de imigrare în scop de muncă în R. Moldova se stabilește anual de Guvern, la propunerea Ministerului Muncii, Protecției Sociale și Familiei de comun acord cu Ministerul Afacerilor Interne, în funcție de necesitățile economiei naționale” [18]. O prevedere similară privind existența unei cote imigraționale de muncă era stabilită și în redacția inițială a Legii nr. 180 din 10.07. 2008 cu privire la migrația de muncă, asupra căreia vom reveni *infra*. Respectiv, apreciind experiența ultimilor ani, putem vorbi despre o evoluție a cotelor de imigrare stabilite de Guvernul RM în perioada 2008-2011:

Anul	Hotărârea Guvernului	Cota anuală stabilită
2008	HG nr. 63 din 26.01.2008	2.068 persoane
2009	HG nr. 325 din 23.04.2009	1.300 persoane
2010	HG nr. 118 din 22.02.2010	1.300 persoane
2011	HG nr. 74 din 04.02.2011	1.300 persoane

Respectiv, conform calculului Guvernului, pentru acoperirea „necesităților economiei naționale” era suficient, pentru perioada 2009-2011, un număr fix de câte 1.300 de lucrători imigranți anual. Începând cu anul 2011, Guvernul R. Moldova a încetat să mai stabilească astfel de cote, considerate a fi abstracte și ineficiente. Eliminarea cotelor imigraționale a fost justificată în HG nr.768 din 12.10.2011 cu privire la aprobarea Programului național strategic în domeniul securității demografice a Republicii Moldova (2011-2025) [19], prin reevaluarea politicilor demografice în raport cu forța de muncă. Problema de bază evidențiată de Guvern privind diminuarea calitativă și cantitativă a forței de muncă în RM rezidă în procesele emigraționale, care „modelează evoluția demografică economică nu numai prin reducerea și îmbătrânirea populației, pierderea de resurse umane și implicațiile generate de remitențe și formarea dependențelor de acestea, dar și prin exodul de „intelect”, ce va conduce la pierderea unor valori științifice și reducerea inițiativelor de antreprenariat” (pct. 47). De asemenea, Guvernul atestă și o redistribuire neproportională a populației din cauza discrepanțelor dintre sat și oraș, precum și exodul semnificativ al tinerilor, în special al tinerelor femei, reducerea natalității, îmbătrânirea demografică, ceea ce constituie una dintre cele mai importante probleme ale societății. În acest context, „Oferta forței de muncă trebuie privită ca rezultatul final al proceselor demografice ce țin de natalitate, fertilitate, mortalitate, morbiditate, emigrare, imigrare și alte schimbări de structură. Din aceste considerente, orice investiții consistente în reproducerea și calificarea brațelor de muncă trebuie apreciate ca investiții demografice” (pct.45). Astfel, ca urmare a adoptării *Programului național strategic în domeniul securității demografice a R.Moldova (2011-2025)*, Guvernul R.Moldova și-a revizuit și politica sa de stabilire a cotelor imigraționale, iar noțiunea „cota de imigrare în scop de muncă” a fost exclusă din conținutul *Legii nr. 180 din 10.07.2008 cu privire la migrația de muncă*, odată cu adoptarea *Legii nr.303 din 26.12.2012 pentru modificarea și completarea unor acte legislative* [20]. Ca rezultat, gestionarea plasării pe piața muncii a străinilor fără stabilirea unei cote imigraționale, după cum rezultă din art.4 al Legii nr.180 din 10.07. 2008 (cu modificările ulterioare), este bazată pe trei principii, care constituie și cauzele posibile ale imigrației de muncă în R.Moldova, și anume: 1) în funcție de necesitățile economiei naționale în forța de muncă



calificată; 2) ocuparea locurilor de muncă vacante nu poate fi asigurată din resursele umane autohtone; 3) conform prevederilor actelor normative relevante și ale tratatelor internaționale la care R. Moldova este parte.

3. O caracteristică aparte a raportului de muncă imigrațional este caracterul său temporar (până la un an, cu posibilitatea de prelungire) sau sezonier (până la 9 luni). Pentru anumite categorii de străini (fondatori, acționari, administratori ai întreprinderilor care au efectuat investiții de peste 100.000 dolari SUA și mai mult) termenul pentru exercitarea dreptului la muncă și dreptul de ședere provizorie în scop de muncă poate fi extins de la 2 până la 10 ani

4. Pentru a căpăta dreptul de a desfășura o activitate de muncă pe teritoriul R. Moldova, străinul (salariatul sau angajatorul), de regulă, are nevoie de o autorizație în acest sens, precum și de un permis de ședere în scop de muncă, documente eliberate de organele competente ale R. Moldova (Agenția de Ocupare a Forței de Muncă din cadrul Ministerului Muncii, Protecției Sociale și Familiei; Biroul de Migrație și Azil din cadrul Ministerului Afacerilor Interne; Ministerul Economiei); Autoritățile R. Moldova îi pot refuza solicitantului eliberarea unui aviz favorabil pentru angajare în cazul în care nu sunt respectate anumite cerințe stabilite sau pot revoca dreptul la muncă sau dreptul de ședere în scop de muncă.

5. Un element specific al raporturilor de muncă abordate este și că, potrivit art. 14/1 din Legea nr. 180, pentru examinarea cererii privind acordarea/prelungirea dreptului la muncă, străinii achită o taxă de stat. La moment, conform art. 3 (2) lit. e)-h) din *Legea nr. 1216 taxei de stat din 03.12.1992* [21] sunt stabilite următoarele cuantumuri ale taxei de stat: pentru examinarea cererii de acordare sau pe prelungire a dreptului de ședere provizorie – 180 lei (aprox. 9 dolari SUA), pentru examinarea cererii de acordare a dreptului de ședere permanent – 200 lei (aprox. 10 dolari SUA), pentru acordarea dreptului la muncă – 1440 lei (aprox. 70 dolari SUA), pentru prelungirea dreptului la muncă – 720 lei (aprox. 35 dolari SUA).

6. Nu în ultimul rând, subliniem și faptul că circumstanțele în care străinul (angajatorul sau salariatul) își desfășoară activitatea, îl poate face pe acesta vulnerabil la diverse situații (de ex.: expirarea termenului de ședere, comiterea unor încălcări disciplinare, contravenții, infracțiuni, adoptarea unei hotărâri de expulzare, dependența de anumiți factori, evaziunea fiscală etc.) ce pot cauza întreruperea raportului de muncă oficial existent și apariția premiselor pentru continuarea muncii în așa-numitele „forme foarte atipice de muncă” [22], cum ar fi angajarea fără contract de muncă oficial în scris, contracte cu timp de muncă foarte redus, contracte „zero ore” sau orice alte forme „foarte atipice” într-o anumită țară, sau practicarea unei munci ilegale.

Referințe:

1. Prin raport juridic se înțelege „orice relație socială care cade sub incidența normei juridice sau care este reglementată de ea, unii participanți la această relație având drepturi subiective, alții purtând obligații juridice, acestea fiind puse în acțiune și asigurate, în caz de necesitate, prin forța coercitivă a statului” – a se vedea: Avornic Gh. *Tratat de teoria generală a statului și dreptului*. Vol. II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2010, p. 123.
2. Romandaș N., Boișteanu E. *Dreptul muncii. Manual*. Chișinău: Reclama SA, 2007, p. 64.
3. *Ibidem*, p. 68.
4. Boișteanu E., Romandaș N. *Dreptul muncii. Partea generală. Manual*. Chișinău: CEP USM, 2012, p. 78.
5. Boișteanu E., Romandaș N. *Dreptul muncii. Manual*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p. 125.
6. *Ibidem*, p. 126-127.
7. Sadovei N. *Dihotomia raportului juridic de muncă*. Chișinău: „Garomont-Studio” SRL, 2011, p. 55.
8. *Ibidem*, p. 75-76.
9. *Ibidem*, p. 85.
10. *Ibidem*, p. 132.
11. *Ibidem*, p. 55.
12. Boișteanu Ed., Romandaș N. *Dreptul muncii. Manual*, 2015, p. 130-131.
13. *Ibidem*, p. 124-125.
14. Țiclea Al. *Tratat de dreptul muncii. Legislație. Doctrină. Jurisprudență*. Ed. a VIII-a, revizuită și adăugită. București: Univesul Juridic, 2014, p. 22-23.
15. Codul muncii al Republicii Moldova nr. 154 din 28.03.2003. Publicat în: *MO*, nr. 159-162 din 29.07.2003 (cu modificările și completările ulterioare).
16. Legea nr. 200 din 16.06. 2010 privind regimul străinilor în R. Moldova. În: *MO*, nr. 179-181 din 24.09.2010, cu modificările ulterioare.
17. Legea nr. 81 din 18.03.2004 cu privire la investițiile în activitatea de întreprinzător. În: *MO*, nr. 64-66 din 23.04.2004, art. 344), cu modificările ulterioare.
18. Legea nr. 1518 din 06.12.2002 cu privire la migrație (*abrogată*). În: *MO al RM*, nr. 1-2 din 15.01.2003 art. 2), abrogată prin Legea nr. 200 din 16.07.2010 privind regimul străinilor în R. Moldova, În: *MO al RM*, nr. 179-181 din 24.09.2013, art. 610, în vigoare din 24.12.10).
19. Hotărârea Guvernului nr.768 din 12.10.2011 cu privire la aprobarea Programului național strategic în domeniul securității demografice a R. Moldova (2011-2025). În: *MO al RM*, nr. 182-186 din 28.10.2011, art. 851).
20. Legea nr. 303 din 26.12.2012 pentru modificarea și completarea unor acte legislative. În: *MO al RM*, nr. 64-68 din 29.03.2013, art. 195.
21. Legea nr. 1216 taxei de stat din 03.12.1992. Republicată în: *MO al RM*, nr. 53-55 din 02.04.04, cu ultimele modificări).
22. A se vedea mai detaliat pe: <http://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/comparative-information/flexible-forms-of-work-very-atypical-contractual-arrangements> (vizualizat la 10.10.2015).

Recenzent:
Nicolai ROMANDAȘ,
doctor, profesor universitar



DISCRIMINAREA ȘI EGALITATEA DIN PERSPECTIVA PERSOANELOR CU DIZABILITĂȚI

*Mariana PAVLENCU,
magistru în drept*

Persoanele cu dizabilități doresc lucrurile pe care toată lumea în comunitate le posedă de la sine. Ei vor să aibă un loc de trai, un loc de muncă, o mai bună îngrijire a sănătății, o educație mai bună și șansa de a se bucura de compania prietenilor și a familiei, pentru a merge la meciuri, la cinematograful... Ei doresc să aibă șansa de a participa la viața comunității și sunt plini de speranță. Doresc o schimbare, doresc ca alte persoane din comunitate să le împărtășească viziunea lor. Ei recunosc că guvernele nu pot lucra în izolare și vor ca și alții să vadă beneficiile edificării unei comunități incluzive.

Cuvinte-cheie: sănătate; educație; șansă; comunități incluzive; persoane cu dizabilități.

Persons with disabilities want the things that everyone else in the community takes for granted. They want somewhere to live, a job, better health care, a chance to enjoy the company of friends and family, to go to the football matches and to go to the movies. They want the chance to participate meaningfully in the life of the community. And they are hopeful. They desire change and they want others in the community to share their vision. They recognize that governments cannot work in isolation and they want others to see the benefits of building more inclusive communities.

Keywords: health; education; the chance; inclusive communities; persons with disabilities.

Discriminarea a intrat în discursul societății civile și a puterii politice recent. Fostul regim egalitar nu avea problema discriminării, toți membrii comunității erau într-atât de egali, încât diferențele fuseseră aneantizate. Nu exista discriminare, dar nici dreptul de a fi diferit. După colapsul Uniunii Sovietice, când un șir de procese sociopolitice au demarat vertiginos, discriminarea a apărut ca urmare a emergenței unor inegalități din procesul de democratizare a vieții sociale postcomuniste.

Noțiunea de „discriminare” este direct conectată cu cea a toleranței, egalității, libertății și dreptății sociale. Este una dintre noțiunile regimului democratic, stipulată în majoritatea actelor internaționale cu referință la drepturile și libertățile individuale. Fiecare stat democratic aspiră la respectarea egalității, orice cetățean consideră că egalitatea este o condiție a unei societăți prospere, deși fiecare acordă acestei valori semnificații oarecum diferite. De multe ori apare retorică întrebare „Egalitatea între cine anume?” sau „Egalitate în ce anume?” și aceasta, pe bună dreptate, din moment ce ne ciocnim de inegalități, diferențe/tratamente diferențiate în fiecare zi.

Visăm la o egalitate absolută, dar diferențele dintre indivizi sunt relevante oricum, căci în cele din urmă aceste diferențe contribuie la autoidentificarea fiecăruia dintre noi. Suntem obișnuiți să abordăm lumea înconjurătoare prin prisma diferențelor de civilizație, politice, economice, ce ne fac diferiți, unici, și prin intermediul cărora ne autoidentificăm, dar scăpăm din vizor alte criterii esențiale.

Nu putem nega existența absolută a diferențelor, căci nu fiecare diferență este și o inegalitate. Or, aceasta devine inegalitate din momentul în care raportându-se la o scară de valori, se traduce în avantaje sau dezavantaje. Deci atunci când o inegalitate

avantajează un individ, dezavantajându-l pe altul, am putea vorbi despre un tratament inegal și diferențiat.

Discriminarea ca manifestare se pare că este la fel de veche ca însăși omenirea și, după cum consideră majoritatea sociologilor, își are originea în inegalitatea dintre oameni. Insuși eminentul savant și cercetător J.-J. Rousseau, în renumita sa lucrare *Discurs asupra inegalității dintre oameni*, stabilea două forme de inegalitate: una pe care o numea *naturală* și privea deosebirea de vârstă, sănătate, putere fizică și calități ale spiritului sau sufletului; alta care poate fi numită *inegalitate morală sau politică*, pentru că depinde de un fel de convenție și este stabilită, sau cel puțin autorizată, prin consimțământul oamenilor. Această inegalitate constă din diferite privilegii de care se bucurau unii în dauna altora, ca, de pildă, acela de a fi mai bogați, mai onorați, mai puternici decât alții, sau chiar de a-i face să se supună [1, p.75].

Trebuie să recunoaștem că, indiferent de măsurile întreprinse la etapa contemporană, inegalitatea rămâne a fi caracteristică oricărei societăți, pentru că este generată de sistemele de stratificare a societății în grupuri de persoane care au venituri inegale și deci și șanse inegale în condițiile în care toate societățile fac distincție între bătrâni și tineri, între bărbați și femei etc. În plus o societate poate trata pe membrii săi diferit după culoarea pielii, sănătate, religie, educație sau după alte criterii care și creează inegalitatea socială, care, la rândul său, duce la distribuirea inegală a poziției sociale, bogățiilor, oportunităților și prestigiului [1, p.253].

Unii autori consideră că inegalitatea rezultă în mod exclusiv din caracteristicile individuale ale membrilor societății care diferă prin înțelepciune, putere, frumusețe și ambiții, aceste calități le afectează standardul de viață, atitudinea de respect față de ei și influența pe



care o pot exercita asupra altor persoane. Iar în opinia lui Peter M. Blau, inegalitatea se referă la gruparea persoanelor după avere, venituri, autoritatea pe care o au și studii [2, p.45].

Aceste puncte de vedere ni se par incomplete și ne declarăm solidari cu sociologii americani Cosser, Nock, Bufor, care consideră că sursa inegalității o reprezintă nu natura umană, dar societatea în care individul locuiește [2, p.187]. Deci urmărind logica acestor cercetători, ajungem la concluzia că inechitatea este generată, în mod artificial, de societatea în care se află subiectul afectat ca urmare a incapacității, acesteia de a se conforma necesităților diferiților membri. Dezvoltând această idee, Macionis consideră că cea mai importantă sursă a inegalității o reprezintă salariile, plățile pentru prestațiile efectuate și alte investiții [3, p.272], or aceste circumstanțe nu privesc în mod direct caracteristicile personale ale unui subiect concret.

E. Nedelcu identifică alte două forme ale inegalității: *inegalități sociale* și *inegalități individuale*, considerând că în societate există nu numai diferențe între indivizi, dar și între diferite grupuri sociale, iar stratificarea socială este ceva normal. Persoanele cu șanse egale fac parte din aceeași pătură socială, iar stratificarea socială are la origini o distribuție inegală a drepturilor, privilegiilor, puterii sociale și influenței printre membrii unei societăți.

Această accepțiune a dat naștere la mai multe teorii printre care:

Teoria funcționalistă conform căreia orice societate trebuie să distribuie indivizii în diverse poziții sociale și să-i determine să îndeplinească sarcini aferente acesteia. Deoarece pozițiile sociale nu comportă sarcini și îndatoriri sociale, este necesar să se ocupe toate pozițiile, ca societatea să distribuie recompense diferit, fapt ce stă la baza inegalității sociale.

Teoria conflictului (K. Marx și Fr. Engels) care indică că societatea burgheză are două clase distincte: posesorii de mijloace de producție – burghezia, și clasa exploatată – proletariatul.

Teoria multidimensională a lui Max Weber, care consideră că există trei criterii distincte de diferențiere: economic, social, politic.

Teoria evoluționistă (Gerherd și Jean Lenski) care reprezintă o simbioză între teoria conflictului și cea funcțională, considerând că diferențierea apare ca urmare a repartizării inegale a bogățiilor unei comunități, iar stratificarea socială este inevitabilă – așa cum talentul, inteligența și resursele sociale nu pot fi distribuite în proporții egale [4, p.143].

Din aceste puncte de vedere, rezultă cu certitudine că inegalitatea socială în care-și are originea discriminarea ține, pe de o parte, de caracteristicile proprii fiecărui individ, dar și de atitudinea societății față de diferite grupuri sociale. Însuși Frye sugerează că unele categorii de persoane se află în permanență sub „o presiune socială”, dar presiunea aceasta socială nu trebuie privită unilateral, ci în ansamblu de fiecare

reprezentând ideologia, politica, legea, stereotipurile și cultura populară care în colaborare se împletesc creând cușca în care sunt întemnițate anumite grupuri sociale. [5,p.324]. Deci inegalitatea dintre oameni în diferite perioade de timp și în diferite societăți a condus, în mod inevitabil, la stratificarea socială care, la rândul ei, accentua inegalitatea dintre indivizi prin acordarea beneficiilor în funcție de apartenența la un grup care îi stabilește poziția în raport cu alte grupe de persoane [6, p.223].

Deci se poate afirma cu certitudine că discriminarea ca fenomen își are originea în inegalitatea dintre indivizi și grupuri de indivizi, care s-a încetățenit prin categorisirea persoanelor în clase, pături sociale, grupuri sociale, categorii sociale etc. și care se manifestă prin aplicarea unui tratament discriminatoriu acestora.

Chiar dacă s-au stabilit originile fenomenului discriminării, esența acestuia va fi posibil de apreciat doar în cazul unei analize de detaliu a conținutului acestui concept.

Conform dicționarului de sociologie *Larousse*, discriminarea implică deosebirea făcută în viața socială pe seama anumitor grupuri, considerate inacceptabile, de către majoritate, deoarece încalcă normele sociale și principiul egalității în fața legii, chiar și când anumite grupuri ale populației le justifică.

Faptul că discriminarea socială a putut fi definită ca mod de tratare inegală a indivizilor egali arată în ce măsură este vorba de un concept strâns legat de societatea modernă, care situează egalitatea în centrul valorilor sale [7, p.89].

L. Vlădescu consideră discriminarea ca pe un comportament deviant, deci anormal pentru că încalcă normele de comportare legală [8, p.337].

Discriminarea – constituie orice deosebire, excludere, limitare sau favorizare, care se bazează pe criteriile de rasă, culoarea pielii, gen, limbă, religie, opinie politică statut național sau social, proprietate sau de altă natură și care are drept scop să umilească drepturile și libertățile fundamentale utilizate de toate ființele umane [9, p.13].

În ce privește cadrul normativ, este de menționat că chiar dacă sunt puține acele instrumente care oferă o definiție a conceptului de discriminare, acesta poate fi dedus ușor din prevederile ce se referă la principiul egalității și cel al nondiscriminării, cel din urmă fiind inversul celui dintâi.

Asfel **DUDO** la art.2 prevede că „*Fiecare om se poate prevala de toate drepturile și libertățile proclamate în prezenta Declarație fără nici un fel de deosebire de rasă, culoare, sex, limbă, opinie politică sau orice altă opinie, de origine națională sau socială, avere, naștere sau orice alte împrejurări*”, în același context la art.7 se prevede că „*Toți oamenii sunt egali în fața legii și au fără nici o deosebire, dreptul la o egală protecție a legii. Toți oamenii au dreptul la o protecție egală împotriva oricărei discriminări care ar viola prezenta Declarație și împotriva oricărei provocări la o asemenea discriminare*”[10].



Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice. În art.2 se prevede că *fiecare stat parte la prezentul Pact, se angajează să acționeze, atât prin conomic și tehnic, folosind la maximum resursele sale disponibile, pentru ca exercitarea deplină a drepturilor recunoscute în prezentul Pact să fie asigurată progresiv prin toate mijloacele adecvate, inclusiv prin adoptarea de măsuri legislative.*

Statele părți la prezentul Pact se angajează să garanteze că drepturile enunțate în el vor fi exercitate fără nici o discriminare întemeiată pe rasă, culoare, sex, limbă, religie, opinie politică sau orice altă opinie, origine națională sau socială, avere, naștere sau orice altă împrejurare. La art.26 al aceluiași instrument se prevede că *„toate persoanele sunt egale în fața legii și au, fără discriminare, dreptul la o ocrotire egală din partea legii. În această privință, legea trebuie să interzică orice discriminare și să garanteze tuturor persoanelor o ocrotire egală și eficientă contra oricărei discriminări, în special de rasă, culoare, sex, limbă, opinie politică sau orice altă opinie, origine națională sau socială, avere naștere sau întemeiată pe orice altă împrejurare”* [11].

Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale. Alin.(2) art.2 stabilește *„Statele părți la prezentul Pact se angajează să garanteze că drepturile enunțate în el vor fi exercitate fără nici o discriminare întemeiată pe rasă, culoare, sex, limbă, religie, opinie politică sau orice altă opinie, origine națională sau socială, avere, naștere sau orice altă împrejurare”*, iar art.3 indică că *„Statele părți la prezentul Pact se angajează să asigure dreptul egal pe care-l au bărbații și femeile de a beneficia de toate drepturile economice, sociale și culturale care sunt enumerate în prezentul Pact”* [12].

Art.14 din CEDO interzice direct discriminarea stabilind că *„Exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de prezenta convenție trebuie să fie asigurată fără nici o deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație”*.

Art.14 prevede dispoziția centrală a CEDO cu privire la egalitate. Este interpretat ca o interdicție deschisă de discriminare din cauza utilizării cuvintelor „orice altă situație”. Cu toate acestea, protecția pe care o oferă este dependentă în aceea că se referă doar la *„drepturile și libertățile prevăzute în Convenție”*. Cu alte cuvinte, cererile prezentate la CEDO, în conformitate cu articolul 1, trebuie să se refere la discriminarea în exercitarea unui alt drept din convenție, cum ar fi dreptul la viața privată și de familie, dreptul la libertatea de religie sau alte drepturi cuprinse în CEDO și protocoalele sale. Articolul 14 nu poate fi invocat pe cont propriu, doar „în legătură cu” drepturile fundamentale. Potrivit jurisprudenței CEDO, discriminarea în sensul articolului 14 se produce în cazul în care există un tratament diferit al persoanelor în situații

similare sau relevante în mod similar și această diferență de tratament nu are nici o „justificare obiectivă și rezonabilă”. „O justificare obiectivă și rezonabilă” se stabilește dacă măsura în cauză are un scop legitim și este „un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele aplicate și scopurile urmărite” [13].

În ce privește Protocolul nr.12 la CEDO, acesta nu face decât să lărgescă drepturile protejate prin art.14 dincolo de limitele Convenției.

Totuși, există instrumente internaționale care oferă o definiție a conceptului de discriminare astfel **Convenția internațională privind eliminarea tuturor formelor de discriminare rasială** la art.1 definește: *discriminare rasială care are în vedere orice deosebire, excludere, restricție sau preferință întemeiată pe rasă, culoare, ascendență sau origine națională sau etnică, care are ca scop sau efect de a distruge sau compromite recunoașterea, folosința sau exercitarea, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale în domeniile: politic, economic, social și cultural sau în oricare alt domeniu al vieții publice* [14, p.36].

Convenția asupra eliminării tuturor formelor de discriminare față de femei. Art.1 stabilește că *discriminarea față de femei vizează orice diferențiere, excludere sau restricție bazată pe sex, care are drept efect sau scop să compromită ori să anihileze recunoașterea, beneficiul și exercitarea de către femei, indiferent de starea lor matrimonială, pe baza egalității dintre bărbat și femeie, a drepturilor omului și libertăților fundamentale, în domeniile politic, economic, social, cultural și civil sau în orice alt domeniu* [15, p.3]. Definiții cu privire la discriminare vom găsi și în alte instrumente specializate ale subdiviziunilor ONU pe domenii distincte de activitate, după cum urmează:

Convenția OIM nr. 111 privind discriminarea în domeniul ocupării forței de muncă și exercitării profesiei, care la art.1 lit.a) descrie conceptul de discriminare ca *orice diferențiere, excludere sau preferință întemeiată pe rasă, culoare, sex, religie, convingeri politice, ascendență, națională sau origine socială, care are ca efect să suprimă sau să știrbească egalitatea de posibilități sau de tratament în materie de ocupare a forței de muncă și de exercitare a profesiei* [16, p.68].

Convenția UNESCO privind lupta împotriva discriminării în domeniul învățământului care la art.1 stabilește că discriminarea presupune *orice distincție, excludere, limitare sau preferință care, întemeiată pe rasă, culoare, sex, limbă, religie, opinie politică sau altă opinie, origine națională sau socială, situație economică sau naștere, are drept obiect sau ca rezultat suprimarea sau alterarea egalității de tratament în ceea ce privește învățământul* [17, p.105].

Extrem de relevantă pentru tematica abordată considerăm definiția oferită de art.2 al **Convenției cu privire la drepturile persoanelor cu dizabilități** care stabilește că *discriminarea pe criteriu de dizabilitate*



înseamnă orice diferențiere, excludere sau restricție pe criterii de dizabilitate, care are ca scop sau efect diminuarea sau prejudicierea recunoașterii, beneficiului sau exercitării în condiții de egalitate cu ceilalți a tuturor drepturilor și libertăților fundamentale ale omului în domeniul politic, economic, social, cultural, civil sau în orice alt domeniu” [18].

Legea RM cu privire la asigurarea de șanse între femei și bărbați definește *discriminarea după criteriul de sex – orice deosebire, excepție, limitare ori preferință având drept scop ori consecință limitarea sau intimidarea recunoașterii, exercitării și implementării pe bază de egalitate între femei și bărbați a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului” [19].*

Conform art.2 din **Legea RM cu privire la asigurarea egalității** discriminarea este definită ca *orice deosebire, excludere, restricție ori preferință în drepturi și libertăți a persoanei sau a unui grup de persoane, precum și susținerea comportamentului discriminatoriu bazat pe criteriile reale, stipulate de prezenta lege sau pe criterii presupuse [20].* Mai mult ca atât, sunt definite toate formele de manifestare a discriminării pentru o mai bună înțelegere a fenomenului.

Pornind de la abordările oferite de literatura de specialitate și de formulările din actele normative, concluzionăm că conceptul de discriminare este unul complex și pentru a-l combate cu succes, este necesar ca în fiecare caz concret să fie stabilit un minim de trăsături care permit a aprecia o faptă ca discriminatorie sau nu.

Pentru a înțelege acest concept, considerăm oportun de a-l analiza din punctul de vedere al conținutului și manifestării.

Discriminarea din punctul de vedere al manifestării reprezintă o faptă, adică o manifestare exterioară a comportamentului unei persoane, grup de persoane, autorități publice, funcționari publici, instituții, organizații, indiferent de tipul de proprietate exprimată sub formă de acțiune sau inacțiune interzisă de lege care implică un tratament inechitabil bazat pe o prejudecată în raport cu un criteriu protejat sau prin asimilare cu un criteriu protejat, având ca scop sau consecință prejudicierea egalității în exercitarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Deci discriminarea implică următoarele caracteristici: un tratament inechitabil – această noțiune, considerăm noi, cuprinde tratamentul *diferit precum și orice excludere sau restricție.*

La autorul T. Cârnaț găsim printre caracteristici că tratamentul poate fi diferențiat sau inegal, dar noi considerăm că aceste două manifestări sunt cuprinse de noțiunea de inechitabil, deoarece aceasta presupune o conduită corectă atât din punctul de vedere al legislației în vigoare, cât și al normelor morale, or nu întodeauna un tratament discriminatoriu este în mod neapărat și diferit. Astfel este cazul persoanei cu dizabilități locomotorii, căreia i se oferă acces la infrastructura comunei de pe picior de egalitate cu ceilalți

membri apti. Prin urmare, faptul de a nu întreprinde măsuri pozitive pentru a crea condiții optime de existență pentru persoanele cu dizabilități la fel reprezintă discriminarea.

Discriminarea implică un *caracter injust*, ceea ce presupune un tratament nedrept nu doar din punct de vedere moral, dar și al aspectelor raționale. Prin urmare, un tratament inechitabil nu va fi considerat drept discriminatoriu, dacă acesta este justificat pentru fiecare caz concret abordat. Așadar, situația în care persoanelor cu dizabilități le sunt acordate diferite înlesniri și ajutoare materiale nu poate fi considerată drept discriminatorie în raport cu celelalte persoane, deoarece este justificat de necesitatea de a asigura un trai decent de pe poziții de egalitate a acestei categorii de persoane în raport cu restul membrilor activi ai societății civile.

Discriminarea are ca scop sau ca consecință încălcarea principiului egalității în drepturile și libertățile fundamentale ale persoanei.

După cum am arătat, principiul egalității în drepturi și libertăți nu presupune numai egalitatea formală în drepturi a persoanei, dar mai cu seamă egalitatea în posibilități de a-și realiza aceste drepturi. De aceea nu suntem de acord cu cercetătorul T. Cârnaț care consideră că discriminarea are drept consecință crearea unui dezavantaj, deoarece nu neapărat toate dezavantajele create unui grup sau unei persoane vor fi discriminatorii. Astfel faptul de a nu admite o persoană cu dizabilități locomotorii la o activitate care implică în mod imperial aptitudinile locomotorii nu va fi considerat drept discriminare, cu toate că creează un dezavantaj pentru persoana vizată.

Tratamentul discriminatoriu, în mod obligatoriu, este și ilegal, ceea ce înseamnă că contravine normelor în vigoare și, prin urmare, este reglementat și interzis prin normele fie reunite într-un act unic, cum este Legea privind asigurarea egalității de șanse, sau de ce nu pot exista reglementări și în alte acte normative care să reglementeze anumite domenii, cum ar fi educația sau încadrarea în câmpul muncii.

În final, este de menționat că discriminarea are la origini o *prejudecată* cu privire la un criteriu protejat sau cu privire la alte împrejurări devenite relevante într-un caz concret.

Prejudecata nu trebuie să fie legată în mod expres de un criteriu expres indicat în dispozițiile unei legi, dar poate fi determinat și de alt criteriu, oricare ar fi acesta. Prin urmare, orice persoană sau categorie de persoane ce se individualizează prin anumite particularități teoretic pot fi subiecți ai tratamentelor discriminatorii, dacă acestea sunt legate de o prejudecată bazată pe aceste particularități, iar tratamentul diferențiat din Europa agravează discriminarea anumitor grupuri vulnerabile sau minorități. Creșterea discuțiilor politice și a conștiinței de grup, precum și distribuirea inegală a bogățiilor, sau climatul economic sunt factori ce conduc la înrăutățirea poziției acestor grupuri. Pentru a promova diversitatea socială, contextul



actual sporește responsabilitatea de a proteja grupurile care se confruntă cu discriminarea și lupta împotriva acesteia, pentru a se putea promova coeziunea socială [21, p.228].

În mediul global curent, definit prin mobilitate și schimbări, europenii își însușesc multiple și diverse identități și au așteptări justificate de a fi corect reprezentați în sfera politică, socială sau culturală. În aceste aspecte, media, instituțiile și societatea civilă joacă un rol crucial. Considerăm că conceptul de discriminare a fost explicat destul de minuțios.

Referințe:

1. Rousseau J.J. *Discursul asupra inegalității sociale dintre oameni*. București: Editura științifică, 1958. 200 p.
2. Peter M. Blau. *Inequality and Heterogeneity a primitive theory of social structure*. New York: The Free Press, 1977. 307 p.
3. Macionis J. *Sociology*. Tenth edition. New Jersey: Upper Saddle River, 2005. 701 p.
4. Nedelcu Elena. *Sociologie, concepte, teorii fundamentale*. Ed. II-a, revizuită și adăugită. București: Editura Universitară, 2009. 198 p.
5. Karen E. Rosenblum, Toni-Michelle C. Travis. *The meaning of difference, american constructions of race, sex and gender, social clas, sexual orientation, and disability*. Sixth edition. New York: The McGraw-Hill Companies, 2012. 246 p.
6. Радаев В.В. *Экономическая социология. Курс лекций*. Москва: Аспект пресс, 2000. 368 с.
7. Boudon R., Besnard P., Cherkaoui M. Trad. M.Șușuianu. *Larousse. Dicționar de sociologie*. București. Univers Enciclopedic, 1996. 366 p.
8. Vlăsceanu Lazăr. *Sociologie, ș.a.* Iași: Polirom, 2011. 931 p.
9. Centrul pentru Drepturile Omului din Moldova. *Principiul egalității și al nondiscriminării*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2012. 22 p.
10. Declarația Universală a Drepturilor Omului din 10 decembrie 1948, Rezoluția Adunării Generale a ONU, nr.217 A(III). În: *Tratate internaționale*, la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol. I. Chișinău, 1998.
11. Pactul Internațional cu privire la Drepturile civile și politice, adoptat la 16 decembrie 1966 la New York. În: *Tratate internaționale*, la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol.I. Chișinău, 1998.
12. Pactul Internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale, adoptat la 16 decembrie 1966 la New York, a intrat în vigoare la 03 ianuarie 1967. Republica Moldova a aderat la acesta prin Hotărârea Parlamentului nr.217-XII din 28.07.90 (în vigoare pentru Republica Moldova din 26 aprilie 1993). În: *Tratate internaționale*, la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol.I. Chișinău, 1998.
13. Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, adoptată la Roma la

04 noiembrie 1950, în vigoare din 3 septembrie 1953 (ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr.1298-XIII din 24.01.1997), în vigoare pentru Republica Moldova din 12 septembrie 1997. În: *Tratate internaționale*, la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol.I. Chișinău, 1998, p.341-359.

14. Convenția internațională privind eliminarea tuturor formelor de discriminare rasială. Adoptată și deschisă spre semnare de Adunarea generală a Națiunilor Unite prin Rezoluția 2106 (XX) din 21 decembrie 1965. Intrată în vigoare la 04 ianuarie 1969. Republica Moldova a aderat prin Hotărârea Parlamentului nr.707-XII din 10.09.1991 (în vigoare pentru Republica Moldova din 25 februarie 1993). În: *Tratate internaționale*, la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol.I. Chișinău, 1998

15. Convenția asupra eliminării tuturor formelor de discriminare față de femei, adoptată la 18.12.1979 la New York, deschisă spre semnare prin Rezoluția Adunării Generale a ONU nr.34/180 din 18.12.1979. Republica Moldova a aderat prin Hotărârea Parlamentului nr. 87-XIII din 28.04.1994. În: *Tratate internaționale*, la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol.I. Chișinău, 1998.

16. Convenția privind discriminarea în domeniul ocupării forței de muncă și exercitării profesiei nr.111 din 25.06.1958, ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 593-XIII din 26.09.1995. În: *Tratate internaționale*, la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol.X. Chișinău, 1999.

17. Convenția UNESCO privind lupta împotriva discriminării în domeniul învățămîntului din 14.12.1960, în vigoare din 22 mai 1962. Republica Moldova a aderat prin Hotărârea Parlamentului nr. 707-XII din 10.09.1991 (în vigoare pentru Republica Moldova de la 17.06.1993) În: *Tratate internaționale*, la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol.I. Chișinău, 1998.

18. Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități, adoptată la 13 decembrie 2006 de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite, a fost deschisă pentru semnare la 30 martie 2007 și semnată de Republica Moldova la 30 martie 2007, ratificată prin Legea nr.166 din 09.07.2010. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2010, nr.126-128/428. <http://lege5.ro/Gratuit/geztqnr4/conventia-privind-drepturile-persoanelor-cu-dizabilitati-din-26092007> (vizitat la 12.01.2015).

19. Legea RM nr. 5 din 09.02.2006 cu privire la asigurarea de șanse între femei și bărbați, publicată la 24.03.2006 în: *Monitorul Oficial*, nr. 47-50.

20. Legea RM cu privire la asigurarea egalității nr. 121 din 25.05.2012, publicată la 29.05.2012 în: *Monitorul Oficial*, nr. 103, intrată în vigoare la 01.01.2013.

21. Popovici A. *Promovarea politicii privind nediscriminarea*. În: *Științe politice relații internaționale și studii de securitate* (Sesiune internațională de comunicări științifice), vol.I, 2010. 317 p.

Recenzent:
Ștefan BELECCIU,
doctor în drept, conferențiar universitar



CONTRABANDA COMISĂ ÎN CIRCUMSTANȚE AGRAVANTE PE TERITORIUL VAMAL AL REPUBLICII MOLDOVA:

Monografie

(Chișinău: LP ESTETINI SRL, 2015. 210 p.)

Autor: Sava MAIMESCU, doctor în drept, conferențiar universitar



Monografia în cauză este consacrată studiului științific al raporturilor juridice vamale înfăptuite de subiecții activității vamale – persoane fizice, persoane juridice agenți economici participanți la activitatea economică externă a Republicii Moldova, domeniu în care se comite infracțiunea de contrabandă în circumstanțele ei agravate.

Întocmind un plan bine gândit și structurat al monogramei, autorul a supus analizei științifice normele juridice vamale care stau la baza realizării drepturilor legale, stipulate în Codul vamal al Republicii Moldova, în alte legi ramurale, dar și în legile organice vamale speciale, în lipsa cărora activitatea agenților economici autohtoni, transportatorilor specializați de mărfuri, încărcături, obiecte, pasageri, ar fi imposibilă. Studiul amănunțit, dar și detaliat al mecanismului juridico-vamal de activitate a agenților economici pe piața internă și cea externă de consum ale Republicii Moldova a și stat la baza stabilirii circumstanțelor agravante în care se comite infracțiunea de contrabandă sub formele ei agravate.

În capitolul unu, autorul supune studiului juridico-vamal științific circumstanțele agravante în care infracțiunea de contrabandă este comisă de două sau mai multe persoane, suportul principal al cercetării punându-l anume pe persoana juridică autohtonă, precum și pe cea străină care este subiect al activității vamale. Remarcabil este pentru autor faptul că, prin prisma studiului comparat al practicii activității vamale naționale și internaționale, stabilește grupuri de persoane juridice care se unesc pentru comiterea contrabandei în formele agravate, stabilind și asociații de persoane juridice formate anume cu scopul de a practica activitatea de contrabandă în circumstanțele ei agravate.

Capitolul doi al lucrării autorul îl consacră studiului juridico-vamal științific de stabilire și constatare a circumstanțelor agravante ale contrabandei, aducându-le în coraport cu normele juridico-penale de calificare a contrabandei comise în circumstanțe agravante de către persoana cu funcție de răspundere cu folosirea situației de serviciu. O atenție deosebită la cercetare autorul acordă persoanelor juridice autohtone, precum și celor străine care, deținând funcții de răspundere, comit infracțiunea de contrabandă în circumstanțele ei agravante. Atenția sporită a cercetării juridico-științifice în acest sens este atribuită persoanei juridice publice, persoanei juridice publice străine, inclusiv funcționarului internațional care, după cum denotă practica vamală internațională, pot fi considerați și recunoscuți ca subiecți ai infracțiunii de contrabandă în circumstanțele ei agravante, aducând ca suport metodologic și cazuri concrete de contrabandă săvârșite în practica vamală internațională.

Capitolul trei autorul l-a consacrat studiului științific al analizei juridico-vamale de constatare, precum și analizei juridico-penale de calificare a circumstanțelor agravante ale contrabandei în care se comite infracțiunea de contrabandă în proporții deosebit de mari. În concluzie, autorul propune de a mări esențial quantumul proporțiilor deosebit de mari în limitele care să nu fie mai mici decât suma bănească admisă legal la ieșirea din țară a pasagerilor.

Ca rezultat al înfăptuirii cercetărilor științifice asupra circumstanțelor agravante în care se comite contrabanda, autorul formulează concluzii, precum și înaintează propuneri, recomandări concrete care pot fi utilizate pe larg atât de către funcționarii practici ai organelor de drept, în primul rând din organele vamale din țară, de către studenți, masteranzi, doctoranzi de la facultățile de drept, de către practicienii organelor de drept, cât și de către agenții economici participanți la activitatea economică externă a Republicii Moldova.

Ion GUCEAC,
doctor habilitat în drept,
profesor universitar, AȘM

Semnat pentru tipar 25.10.2015. Formatul 60x84 1/8.

Tipar ofset. Coli de tipar conv. 12,0. Tiparul executat la CEP al USM

Tirajul – 650.