

REVISTA NAȚIONALĂ DE DREPT

(Publicație periodică științifico-practică)

nr. 3 (197) 2017

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, profesor universitar, decanul Facultății de Drept,
Universitatea de Stat din Moldova)

Redactare Antonina DEMBITCHI

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-Antoni Băias (doctor, conferențiar universitar,
decanul Facultății de Drept, Universitatea din București),
Sergiu Brînză (doctor habilitat în drept, profesor universitar),
Cătălin Bordaianu (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,
rectorul Universității 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

Alexandru ARSENI, Grigore VIERU

Mandatul reprezentativ – împuternicire po-
litico-juridică întru exercitarea suveranității
naționale 2

Teodor CÂRNAȚ, Ion COBÎȘENCO

Jurisprudența Curții Europene a Drepturi-
lor Omului privind dreptul la viață privată
și de familie 11

Alexandru ARSENI, Lavinia ȚUȚU

Extrădarea și însemnatarea acesteia în ca-
drul asistenței juridice internaționale în
materie penală 20

Alexandru CUZNEȚOV

Noțiuni definitorii și caracterele juridice
ale contractului, de vânzare-cumpărare
comercială 32

Angela SERBINOV

Latura subiectivă a infracțiunilor prevăzu-
te la art.290 și 291 CP RM 35

Alexe JEFLEA

Politici de prevenire a prozelitismului abu-
ziv: experiența europeană 44

Adrian BADIA

Unele observații cu privire la metodele și
mijloacele criminalistice de conservare și
fixare a urmelor infracționale 50

Alina CODREANU

Conflictul de interese – formă a fraudei
în procesul de achiziție publică 55

Victoria MUNTEANU

Clarificarea unor aspecte discutabile în
practica judiciară națională în materia lip-
sirii de viață din imprudență 59

Olga CIOBANU, Liuba PRUTEANU

Accepțiunea semantico-științifică a princi-
piului disponibilității 67

Vlad BERCU, Pavel DIGORI

Conotații juridico-penale privind pirami-
dele financiare 72

Sergiu FURDUI

Argument și prefață la cartea *Probleme de
drept și soluții în opinia separată a judecă-
torului* 77



MANDATUL REPREZENTATIV – ÎMPUTERNICIRE POLITICO-JURIDICĂ ÎNTRU EXERCITAREA SUVERANITĂȚII NAȚIONALE

Alexandru ARSENI,
doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)
Grigore VIERU,
doctorand (USM)

This scientific article is devoted to all aspects that pertain to the representative mandate of a parliamentary state. The representative mandate is a politico-judicial endowment of power gained through a ballot of the electoral body by an act of free, universal and secret vote, with the objective of exercising a country's national sovereignty within which those endowments of power are established by the law.

The representative mandate, being allocated with specific attributes, is essentially different from the characteristics of private law, and the difference can be acknowledged by looking at characteristics such as: generality, collectivity, independence, immovability, constitutional protection.

The representative mandate assigns the deputy with a special statute for the duration of exercising the sovereignty given to the deputy by the established law through the will of the people. This special statute grants the deputies a very specific number of rights and duties, which are established to protect the deputies against any interferences that could have an effect to their mission of exercising the people's sovereignty.

Keywords: mandate; mandatee; mandator; imperative mandate; representative mandate; national sovereignty; electoral body; generality; collectivity; independence; immovability; constitutional protection; incompatibility; immunity; attributions; compensations.

Anotare. În textul articolului de față vom prezenta o analiză a mandatului reprezentativ care este o împuternicire politico-juridică întru exercitarea suveranității naționale, acordată de către corpul electoral persoanelor propulsate de către entități politice. Astfel că națiunea este reprezentată de către deputați, mandatul acestora conținând trăsături specifice, precum: generalitatea, colectivitatea, independența, irevocabilitatea și protecția constituțională.

Pentru efectuarea acestui studiu, au fost utilizate operele autorilor: autohtoni – T. Cârnaț, V. Popa, I. Guceac; români – D.C. Dănișor, I. Deleanu, Gh. Iancu, I. Muraru; francezi – P. Avril, J. Gicquel, M. Prelot ș.a.

În realizarea scopului propus, am urmărit aceste obiective: definirea mandatului parlamentar, identificarea trăsăturilor mandatului parlamentar (în comparație cu cel din dreptul privat).

Scurt istoric. Noțiunea de „mandat” este o creație antică. De o manieră generală, în dreptul antic, actul îndeplinit de mandatar pentru mandant poate să țină loc de administrarea patrimoniului, dar nu se rezumă doar la aceasta, putând ține de un fapt juridic oarecare [1].

Apariția noțiunii de mandat în dreptul public a luat naștere pe timpurile jurisconsultilor romani în dreptul pretorian, fără a se ține cont de trăsăturile și noțiunea dată mandatului de dreptul privat antic.

Reglementări. În continuare, vom prezenta legislația contemporană care reglementează caracteristicile mandatului parlamentar (mandatului public) și sunt cuprinse de următoarele acte legislative:

1. Constituția Republicii Moldova din 29 iulie 1994 [2].
2. Codul electoral adoptat prin Legea Republicii Moldova nr. 13 din 21 noiembrie 1997 [3].
3. Regulamentul Parlamentului adoptat prin Legea Republicii Moldova nr. 797 din 02 aprilie 1996 [4].
4. Legea despre statutul deputatului în Parlament nr. 39-XIII din 07 aprilie 1994 [5].

Concept doctrinar – definiție. Mandatul parlamentar nu este definit nici de Constituție, nici de Codul electoral, nici de Legea cu privire la statutul deputatului și nici de Regulamentul Parlamentului. Această ocupație i-a revenit doctrinei dreptului constituțional care folosind elementele caracteristice ale mandatului parlamentar a dat naștere definiției acestuia.

Conform dreptului privat, „mandatul este un contract prin care o persoană mandatar se obligă să încheie acte juridice pe seama altei persoane numite mandant, care îi dă această împuternicire și pe care îl reprezintă” [6].

Totodată, termenul mandat are originile în limba latină, *mandatum* – cu semnificația de „ceea ce este încredințat, indicat, ordonat” [7]. Pornind de la genul proximal, prin noțiunea mandat se subînțelege o împuternicire data unei persoane de către alta pentru a-i reprezenta interesele [8].

Astfel mandatul parlamentar se materializează și el ca mandatul de drept privat printr-o împuternicire de a reprezenta. Dar suntem obligați să facem distincția că mandatul parlamentar nu intervine în sfera raporturilor juridice civile, că nu rezultă dintr-un contract, ci dintr-o manifestare de voință colectivă a unui subiect determinat, și anume, corpul electoral, făcută în scopul de a produce un efect de drept constituțional [9].

Corpul electoral manifestându-și voința își delegă mandatul doctrinei constituționale care în urma unui scrutin își aleg reprezentanții, atribuindu-le mandatul parlamentar care are un conținut de mare generalitate și exprimă relația parlamentului cu toată națiunea – ca o entitate colectivă și abstractă, dar nu numai cu o circumscripție electorală [10].

Mandatul parlamentar este definit de doctrina autohtonă ca o „împuternicire dată de către popor unor persoane în scopul de a-l reprezenta în procesul exercitării puterii de stat, împuternicire care se transformă într-o funcție sau demnitate publică electivă, nomina-



tivă, înzestrată cu anumite competențe și garanții pentru participarea efectivă la libera exercitare a funcțiilor Parlamentului, ca autoritate reprezentativă a poporului” [11].

Doctrina formulată susține că mandatul parlamentar este o demnitate publică rezultată din manifestarea de voință a corpului electoral în scopul exercitării prin reprezentare a suveranității naționale în baza împuternicirilor stabilite prin Constituție și legi în spiritul democrației și al statului de drept [12].

Un alt doctrinar autohton consideră că mandatul parlamentar este „o împuternicire dată de către popor unor persoane în scopul de a-i reprezenta în procesul exercitării puterii de stat, împuternicire care se transformă într-o funcție sau demnitate publică electivă, nominativă înzestrată cu anumite competențe și garanții pentru participarea efectivă la libera exercitare a funcțiilor Parlamentului ca autoritate reprezentativă a poporului” [13].

Într-o altă viziune doctrinarul Iancu Gheorghe consideră mandatul parlamentar „drept un mijloc intermediar între popor ca deținător al suveranității naționale și reprezentanții acestuia în organul legislativ al statului, rezultând, din alegeri, al cărui conținut este determinat de normele de drept constituțional” [14].

Totodată, doctrina mai definește mandatul parlamentar ca „un mijloc intermediar între popor ca deținător al suveranității naționale și reprezentanții acestuia în organul legislativ al statului, rezultând de regulă din alegeri, al cărui conținut este determinat de normele de drept constituțional” [15].

În doctrina occidentală, mandatul parlamentar este văzut ca „o funcție publică cu care membrii adunărilor (Camerelor) parlamentare sunt investiți prin alegere, funcție al cărei conținut este determinat prin Constituție și în virtutea căreia fiecare parlamentar, reprezentând națiunea concură la exercițiul suveranității naționale” [16].

Articolul 60 al Constituției definește că Parlamentul este organul reprezentativ suprem, astfel el reprezintă voința generală a corpului electoral (poporul) și, totodată, poporul ca unicul deținător al suveranității (art.2 al Constituției) îi delegă această competență organului reprezentativ suprem pentru exercitarea acesteia în mod direct și în formele stabilite de Constituție.

Constituția Republicii Moldova în art. 68 alin.(1) și (2), și Legea despre statutul deputatului în Parlament, nr.39-XIII din 07.04.1994, și art.2 alin. (1)-(3) concretizează că „deputatul este persoană oficială și reprezentant al puterii legislative supreme, în exercitarea mandatului, deputații sunt în serviciul poporului” și că „orice mandat imperativ este nul” [17]. Analizând textul constituțional precum și textul din Legea despre statutul deputatului, rezultă că mandatul reprezentativ îi angajează pe deputați în serviciul întregului popor și nu pot acționa într-o anumită problemă concretă numai printr-un anumit mod, adică prin care au fost investiți. Astfel deputații în exercitarea funcției se bucură de un grad sporit de autonomie garantat de Constituție și de legile Republicii Moldova.

Deci se poate concluziona că mandatul parlamentar nu este un mandat „imperativ” și este un mandat de natură constituțională cu caracter general și care interzice

crearea unei legături între mandatar și structura care îl propulsează în organul reprezentativ suprem.

Astfel putem relația că mandatul parlamentar este produsul rezultat din alegeri și, totodată, reprezintă exteriorizarea opțiunii politice la care aderă națiunea în momentul acordării votului de încredere programului creat de entitatea politică, care, la rândul său, propulsează candidații săi pentru exercitarea încrederii acordate de către corpul electoral în numele întregii circumscripții electorale, pentru exercitarea atribuțiilor în organul reprezentativ legislativ și suprem.

Trăsăturile mandatului parlamentar (în comparație cu cel din dreptul privat). Așadar, mandatul de drept privat prezintă următoarele trăsături:

- determinarea mandantului – rezultă că este persoana (mandant) care împuternicește o altă persoană (mandatar) în nume propriu anumite acte juridice;

- *intuitu personae* – reprezintă alegerea unei anumite persoane (mandatar) pentru încheierea actelor juridice în numele mandantului, pentru calitățile care îi sunt reprezentative mandatarului (încredere, competență, etc.);

- imperativitatea – se înțelege situația prin care mandatarul este obligat să respecte strict indicația mandantului;

- revocabilitatea – mandatul poate fi revocat în orice moment, atunci când mandantul socrate că mandatarul nu-și îndeplinește obligațiile; mandatul poate fi revocat în orice moment, atunci când mandantul socrate că mandatarul nu-și îndeplinește obligațiile;

- substituirea – în unele cazuri mandatarul are dreptul să cedeze, care sa-i reprezinte interesele mandantului.

Mandatul de drept public se diferențiază de mandatul de drept privat, astfel vom prezenta în continuare trăsăturile acestui tip:

- determinarea mandantului – în dreptul public este imposibilă determinarea mandantului pe motiv că mandatarul obține atribuțiile sale de reprezentant al națiunii prin intermediul alegerilor exercitate de către popor;

- *intuitu personae* – mandatul de drept public nu mai prezintă caracteristica de *intuitu personae*, pentru că alegătorii nu mai acordă mandatul în considerarea unei persoane, ci în considerarea unei doctrine partizane pe care acesta o încadrează [18].

- imperativitatea – mandatarii publici nu sunt legați de alegătorii prin rezolvarea problemelor în modul care au fost investiți în exercitarea atribuțiilor mandatului public, ei sunt liberi de a rezolva problemele apărute fără validarea acțiunilor lor de către mandanți, astfel se dă naștere unui mandat general;

- revocabilitatea – este irevocabil, fiind dat de către popor reprezentanților pe un anumit termen, această trăsătură a mandatului reprezentativ are la bază interzicerea mandatului imperativ [19].

- substituirea – nu este posibilă în cazul dreptului public, aceasta se bazează pe principiul *delegat potestas non delegatur* – puterea delegată mandatarului nu poate fi redelegată, aceasta fiind un principiu fundamental al dreptului public, unul din trăsăturile care îl diferențiază față de dreptul privat [20].

Menționăm asupra faptului că mandatul de drept



public se deosebește de mandatul dreptului privat, ceea ce ține de substanța acestuia, deoarece drepturile și obligațiile izvorăsc din Constituție și alte legi organice.

În continuare, vom prezenta trăsăturile mandatului parlamentar, cum am mai relatat *supra* mandatul parlamentar are trăsăturile sale specifice și se deosebește prin conținutul său material și formal de alte categorii de mandate. Trăsăturile mandatului reies din natura sa, și anume: împuternicirea pe care o cuprinde are caracter general și reprezentativ; în exercitarea sa, parlamentarul are un caracter colectiv și independent; mandatul său este irevocabil; conferă alesului un regim special de garanții.

În opinia noastră, mandatul parlamentar deține următoarele trăsături: generalitate, independență, irevocabilitate și protecție constituțională [21].

În literatura de specialitate, doctrinarii T. Cârnaț și I. Guceac susțin că mandatului parlamentar îi sunt atribuite următoarele caracteristici: generalitatea, independența (libertatea) și irevocabilitatea [22].

În viziunea doctrinarului Victor Popa, mandatul parlamentar dispune de unele particularități, cum ar fi: caracterul general și reprezentativ, caracterul colectiv, caracterul independent, caracterul irevocabil, caracterul asigurat [23].

Analizând noțiunea de mandat parlamentar și opiniile doctrinarilor, am ajuns la concluzia că mandatului parlamentar îi sunt specifice următoarele caractere:

- 1) caracterul general;
- 2) caracterul colectiv;
- 3) caracterul independent;
- 4) caracterul irevocabil;
- 5) caracterul protecției constituționale.

În continuare vom analiza fiecare caracter.

Caracterul general. Caracterul general al mandatului parlamentar, în opinia doctrinarilor francezi, înseamnă că reprezentanții aleși îi reprezintă individual pe acei care i-au desemnat, devenind astfel reprezentanți generali ai națiunii [24].

Totodată, această idee este susținută și de doctrinarul autohton Victor Popa, care concluzionează că parlamentul, fiind autoritatea reprezentativă a poporului ca un întreg și fiecare în parte a acestui întreg, fiecare element constitutiv, deține calitatea de reprezentant cu mandat general [25].

Susținem „că nu modalitatea obținerii mandatului (scrutin uninominal sau de listă), adică reprezentarea proporțională fie pe circumscripții electorale sau națională determină caracterul general al mandatului parlamentar, ci statutul juridic pe care îl invocă, el fiind egal pentru fiecare deținător în parte, de aici și egalitatea votului între demnitarii parlamentari” [26].

Analizând opiniile doctrinarilor, putem afirma că prin atribuirea mandatului de parlamentar, persoana aleasă devine reprezentantul întregii națiuni, nu numai al circumscripției care l-a delegat și astfel se realizează relația deputatului cu națiunea. Prin procedura de alegere deputatul devine demnitarul întregului popor învestit pentru a-i apăra interesele. Odată devenit mandatarul națiunii, acesta din urmă nu mai poartă nicio legătură juridică cu partidul care l-a propulsat în această funcție sau cu alegătorii acestuia, având doar o legătură morală

în fața acestora de a-i reprezenta după propriile convingeri și în conformitate cu Constituția.

Caracterul colectiv. Mandatul parlamentar este colectiv atunci când deputații sunt desemnați prin alegeri, mandatul de care beneficiază nu este individual, ci colectiv, este un mandat dat de națiune, ființă colectivă, Ansamblului (parlamentului) în totalitatea sa [27].

Astfel atribuțiile parlamentului de legiferare se exersează doar în plen printr-o ședință deliberativă. Așa că reprezentanții națiunii de unii singuri nu pot exercita funcțiile Ansamblului ca autoritate reprezentativă și legislativă.

Caracterul independent. Consacrarea independenței mandatului parlamentar a avut loc pentru prima dată în Constituția franceză din 1791, după care acest principiu a fost reprodus de către state în constituțiile lor.

Constituția Republicii Moldova prevede în art.68 alin.(2) că: „orice mandat imperativ este nul” [28]. Din acest text constituțional, susținem opinia lui I.Deleanu prin care acesta relevă că: „parlamentarul se manifestă în exercițiul mandatului său fără a fi legat juridic de angajamentele sale față de corpul electoral sau de manifestările de voință ale acestuia, pe durata mandatului” [29].

Astfel putem afirma că doctrina constituțională prohibează imperativitatea mandatului parlamentar. Și prin această dispoziție Constituția îi garantează parlamentarului independența față de corpul electoral și de structurile care l-au înaintat în această funcție.

Totodată, independența mandatului parlamentar mai izvorăște din art. 71 al Constituției și art.9 al Legii despre statutul deputatului în Parlament, care precizează că: „deputatul nu poate fi persecutat sau tras la răspundere juridică sub nicio formă pentru opiniile politice sau voturile exprimate în exercitarea mandatului”.

Jurisprudența Curții Constituționale mai indică că independența opiniei, consfințită în art. 71 din Constituție, este unul din elementele esențiale ale statutului deputatului în Parlament și are menirea de a garanta deputaților posibilitatea de a-și exercita nestingherit mandatul de deputat. Independența opiniei nu este un privilegiu personal al deputatului, ea are un caracter juridico-special și este chemată să servească interesele societății. Prin conținutul său, această normă constituțională asigură protecția deplină a deputatului în Parlament în exercitarea mandatului, îi garantează libertatea gândirii și acțiunilor, apărându-l împotriva persecuțiilor neîntemeiate, contribuind la activitatea și independența lui neîngrădită. Independența opiniilor deputatului în Parlament este condiționată de statutul special al parlamentarului în calitate sa de reprezentant plenipotențiar al poporului în organul suprem al puterii legislative [30].

Concluzionăm că independența deputatului în Parlament este condiționată de statutul special al parlamentarului în calitate sa de reprezentant al corpului electoral în Parlament. Drept consecință deputatului în perioada exercitării mandatului său de parlamentar îi este garantată libertatea de acțiune în interesul națiunii.

Caracterul irevocabil. Mandatul de parlamentar nu poate fi revocat *ad nutum*, această trăsătură își are rădăcina din art.68 alin.(2) al Constituției Republicii Moldova: „orice mandat imperativ este nul”, care res-



pinge orice mandat imperativ, care ar viola principiul suveranității naționale (art.2 din Constituție).

Însă aceasta nu înseamnă că parlamentarul nu-și poate lua angajamente față de electorat, că odată ales nu respectă voința alegătorului și disciplina votului, ci că deputatul nu poate fi chemat să răspundă juridic dacă nu-și respectă angajamentele promise. Însă în plan politic, nerespectarea promisiunilor sau angajamentelor poate avea consecințe, culminând cu răspunderea în fața electoratului care la următoarele alegeri l-ar putea sancționa cu nealegerea, astfel parlamentarul își desfășoară activitatea sub control colectiv [31].

Totuși există și niște excepții de la această trăsătură ca de exemplu în guvernământul semidirect, unde reprezentanții pot fi revocați (SUA). Astfel revocarea populară este o procedură care face ca mandatul parlamentar să fie revocat înainte de termen de către alegători, dacă acesta nu satisface doleanțele electoratului, ea fiind o alterare a mandatului tipic guvernământului reprezentativ [32].

Astfel irevocabilitatea mandatului reprezintă garanția independenței deputatului în exercitarea funcției până la expirarea mandatului, constituind o măsură de protecție.

Caracterul protecției constituționale. Parlamentarii, fiind reprezentanții poporului, exercită suveranitatea națională în numele lui. În exercitarea mandatului, parlamentarul poate fi supus din partea structurilor care l-au propulsat în această funcție, din partea electoratului, ori a unor organisme internaționale ori guvernamentale, la mai multe ipotetice ingerințe, amenințări în legătură cu activitatea pe care o desfășoară.

Astfel parlamentarul trebuie să-și exercite activitatea fără vreo presiune atât din interiorul țării, cât și din exteriorul țării. Realizarea principiilor autonomiei, independenței și transparenței parlamentarilor se află în raport direct cu gradul de protecție a acestora [33].

Examinând această trăsătură a mandatului parlamentar, ca doctrinari apelăm la doctrinarii francezi: „sistemul protecției funcționale (*s.n.*) este instituit nu în interesul parlamentarului, ci în interesul mandatului, ceea ce înseamnă că imunitățile nu pot fi văzute ca privilegii ale unor înalte funcții de stat. Scopul principal este protejarea mandatului de reprezentare al poporului, crearea unor condiții reale de independență în exercitarea lui și, în ultimă instanță, de exercitare a suveranității naționale. Din aceste considerente, imunitățile posedă un caracter obiectiv”. Astfel odată ce au fost stabilite în Constituție, imunitățile primesc un caracter imperativ [34].

Analizând textul art. 70 al Constituției, art. 3, cap. II și cap. IV ale Legii despre statutul deputatului în Parlament și art. 94 al Regulamentului Parlamentului, putem stabili că pentru o funcționare normală a întregului sistem politic și juridic impune protejarea mandatului prin diferite activități:

- 1) incompatibilități;
- 2) imunități;
- 3) indemnizații.

Incompatibilități. Astfel art.70 al Constituției stabilește că calitatea de deputat este incompatibilă cu exercitarea oricărei alte funcții retribuite, cu excepția activității didactice și științifice, mai detaliat incompatibilități se stabilesc prin lege organică – Legea Republicii Moldova nr.39-XIII din 07 aprilie 1994, despre statutul deputatului în Parlament.

Iar art.3 al Legii despre statutul deputatului în Parlament stabilește că mandatul de deputat este incompatibil cu următoarele funcții:

- a) funcția de Președinte al Republicii Moldova;
- b) funcția de membru al Guvernului;
- c) funcția de avocat parlamentar;
- d) funcția de ales local;
- e) exercitarea oricărei alte funcții remunerate, inclusiv a funcției acordate de un stat străin sau organizație internațională, cu excepția activității didactice și științifice desfășurate în afara programului stabilit de Regulamentul Parlamentului.

În concluzie, putem menționa că activitatea de deputat este incompatibilă cu orice activitate de remunerare, excepție făcând activitățile didactice și științifice. Astfel A. Arseni afirmă că activitatea didactică și științifică este preferabilă și ajută la atingerea dezideratelor în activitatea legislativă [35].

Imunitățile. În alin.(3) din art. 70 și 71 ale Constituției se stabilește că deputatul nu poate fi reținut, arestat, percheziționat, cu excepția cazurilor de infracțiune flagrantă, sau trimis în judecată fără încuviințarea Parlamentului, după ascultarea sa, și nu poate fi persecutat sau tras la răspundere juridică pentru voturile sau pentru opiniile exprimate în exercitarea mandatului.

Totodată, în cap. II la art. 9-10 ale Legii despre statutul deputatului se regăsesc aceleași stipulări ca în Constituție, numai cu o dezvoltare mult mai amplă:

➤ stabilind că imunitatea parlamentară are ca scop protejarea deputatului în Parlament împotriva urmărilor judiciare și garantarea libertății lui de gândire și de acțiune;

➤ deputatul nu poate fi persecutat sau tras la răspundere juridică sub nicio formă pentru opiniile politice sau voturile exprimate în exercitarea mandatului;

➤ deputatul nu poate fi reținut, arestat, percheziționat, cu excepția cazurilor de infracțiune flagrantă, sau trimis în judecată pe cauză penală ori contravențională, fără încuviințarea prealabilă a Parlamentului după ascultarea sa.

Aceleași reglementări ca în Constituție le putem regăsi și în Regulamentul Parlamentului Republicii Moldova, în art. 94.

Legislația națională nu definește termenul „imunități”, în schimb o să facem trimitere la legislația română. Astfel legiuitorul român definește imunitatea parlamentară ca fiind ansamblul de dispoziții legale care asigură deputaților și senatorilor un regim juridic derogatoriu de la dreptul comun în rapoartele cu justiția și în scopul de a le garanta independența [36].

Totodată, doctrinarul Ion Deleanu formulează că imunitatea parlamentară reprezintă reguli derogatorii de la cele de drept comun și au ca scop asigurarea independenței parlamentarului în exercitarea mandatului său și punerea lor sub protecție față de acte sau fapte abuzive ale autorităților administrative, judiciare sau ale persoanelor fizice [37].

Astfel putem menționa că imunitatea parlamentară este instituită pentru protejarea independenței parla-



mentarului în exercitarea funcțiilor mandatului împotriva factorului extern (presiuni exercitate de partidul care l-a propulsat în această funcție, presiuni exercitate de guvern, presiuni exercitate de sectorul privat, presiuni exercitate de organisme internaționale) de a-l intimida, amenința sau sancționa.

Imunitățile au caracter imperativ fiind stabilite prin norma constituțională și nu reprezintă un privilegiu personal al parlamentarului care l-ar absolve de răspundere juridică.

Potrivit doctrinei constituționale, se recunosc două forme de imunități parlamentare:

- a) inviolabilitatea;
- b) iresponsabilitatea juridică.

Inviolabilitatea își trage rădăcinile din art.70 alin. (3) din Constituție, deputatul nu poate fi reținut, arestat, percheziționat, cu excepția cazurilor de infracțiune flagrantă, sau trimis în judecată fără încuviințarea Parlamentului, după ascultarea sa.

Analizând textul constituțional, ajungem la concluzia că inviolabilitatea este o așa-zisă „imunitate de procedură” consacrată în considerarea eventualelor imputări făcute parlamentarului pentru alte fapte decât cele săvârșite în exercitarea mandatului și în legătură cu conținutul acestuia.

Inviolabilitatea are scopul să prevină urmărirea penală din partea nefondată arbitrară sau șicanatorie a parlamentarului, împiedicându-l astfel să-și exercite atribuțiile mandatului încredințat sau astfel vom fi în prezența unor ingerințe externe în exercitarea mandatului parlamentar contrar convingerilor și voinței sale.

Potrivit art. 70 alin.(3) din Constituție, inviolabilitatea îl apără pe deputat în orice moment al mandatului de abuzurile organelor urmăririi penale, excepție făcând în caz de infracțiune flagrantă parlamentarul poate fi reținut și supus percheziției, dar trimiterea în judecată se face doar cu sesizarea Parlamentului, astfel se formează o situație că în cazurile penale este nevoie de consimțământul organului suprem reprezentativ.

Totodată, putem constata că inviolabilitatea nu este un privilegiu al parlamentarului, ci o procedură specială de protecție a mandatului față de acte sau fapte abuzive ori insuficient fondate și care nu vizează decât actele sau faptele parlamentarului străine de mandat.

Inviolabilitatea acoperă doar acțiunea penală, pe când în acțiunile civile (răspunderea civilă contractuală sau răspunderea civilă delictuală) urmează a fi aplicate regulile dreptului comun.

Iresponsabilitatea juridică. Iresponsabilitatea juridică reprezintă o regulă principală în democrația reprezentativă, potrivit căreia previne declanșarea sau stabilirea unor consecințe neplăcute parlamentarului pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului parlamentar sau pentru votul acestuia.

Astfel această regulă se regăsește la art. 71 al Constituției intitulat „Independența opiniilor”, deputatul nu poate fi persecutat sau tras la răspundere juridică pentru voturile sau pentru opiniile exprimate în exercitarea mandatului.

Totodată, o mai găsim tratată și de Curtea Constituțională prin Hotărârea nr.8 din 16 februarie

1999, independența opiniilor deputatului în Parlament este condiționată de statutul special al parlamentarului în calitate sa de reprezentant plenipotențiar al poporului în organul suprem al puterii legislative [38].

Iresponsabilitatea juridică parlamentară reprezintă o imunitate cu caracter permanent, deoarece efectele ei supraviețuiesc și după expirarea mandatului de parlamentar. Și în acest caz parlamentarul nu poate fi tras la răspundere penală civilă sau administrativă în legătură cu voturile sau opiniile exprimate în perioada mandatului, și după încetarea acestuia.

În concluzie, conchidem că textul constituțional o consacră ca o imunitate de fond, cu caracter absolut, întrucât privește toate actele sau faptele săvârșite de parlamentar în exercitarea mandatului său, precum și toate formele de răspundere juridică.

Indemnizații. Parlamentarii aflându-se în exercitarea unei funcții publice și care reprezintă un interes național, este și firesc ca ei să fie remunerați pentru munca efectuată.

Sub acest aspect Legislația RM prevede salariul de bază, sporuri pentru vechimea în muncă și diferite indemnizații prevăzute de legea cu privire la statutul deputatului și alte acte normative. Mai detaliat vom analiza în continuare conținutul mandatului parlamentar.

Statutul deputatului. Vom face o analiză a conținutului mandatului parlamentar în Republica Moldova și vom începe de la statutul deputatului.

Statutul deputatului în Republica Moldova este reglementat de Constituție, Legea RM despre Statutul deputatului în Parlament și Regulamentul Parlamentului. Astfel deputatul reprezintă o persoană aleasă pentru a face parte, pe o anumită perioadă, dintr-un organ reprezentativ al statului.

Ca reprezentant al puterii legislative supreme, deputatul obține calitatea de persoană oficială. Pe toată perioada cât deține mandatul parlamentar, deputații se află în serviciul poporului, și exercită suveranitatea în numele poporului.

Având așa o responsabilitate importantă, parlamentarul trebuie să se bucure de unele garanții și drepturi speciale în exercitarea liberă a funcției. În exercițiul mandatului de parlamentar nu trebuie să existe niciun fel de ingerințe ipotetice asupra deputatului.

Pentru a exclude orice influență internă sau externă în exercitarea suveranității, în activitatea parlamentarului trebuie să-i fie garantate autonomia și independența. Astfel legislația națională investeste un statut special, exceptând dreptul comun, acordându-le anumite drepturi și obligații cu scopul de a-i asigura împotriva unor eventuale presiuni venite din partea unei autorități executive și a-i sustrage influenței unor forțe economice, sociale și politice care, mâinate de preocupări egoiste, ar încerca să-i abată de la misiunea lor de reprezentanți ai interesului general [39].

Savanții din domeniul constituțional dau diferite clasificări drepturilor și obligațiilor parlamentarilor. Așa I.Deleanu subliniază că unele dintre drepturile parlamentarilor sunt exercitate în mod individual, iar altele în mod colectiv sau numai colectiv (în cadrul și prin intermediul grupului parlamentar sau împreună cu alți parlamentari) [40].



În opinia noastră, drepturile deputatului se împart în **drepturi constituționale** (individuale și colective) și în **drepturi regulamentare** (parlamentare și extraparlamentare) [41].

Drepturile constituționale. Prezentăm drepturile constituționale ale deputatului care, la rândul lor, se clasifică în:

- a) drepturi constituționale individuale;
- b) drepturi constituționale colective.

Drepturile constituționale individuale ale deputatului se regăsesc reglementate în Constituția Republicii Moldova și sunt dezvoltate de Legea despre statutul deputatului în Parlament.

Din analiza art. 73 al Constituției reiese că dreptul la inițiativă aparține deputaților în parlament, însă de acest drept se bucură fiecare deputat în parte. În constituție la art. 105 alin.(1) îi mai este atribuit deputatului dreptul constituțional la informație, acest drept îi pune la îndemâna deputatului un control asupra activității Guvernului, și anume, acesta constă în a depune întrebări și interpelări Guvernului sau oricărui membru din componența acestuia.

Astfel dreptul constituțional cu privire la inițiativă legislativă este detaliat în Legea despre statutul deputatului la art. 19, prin care și se garantează acest drept:

a) examinarea obligatorie a propunerii făcute cu titlu de inițiativă legislativă la ședința Parlamentului și adoptarea uneia dintre următoarele hotărâri privind: adoptarea unei legi; trimiterea spre definitivare în comisia permanentă respectivă a proiectului de lege propus; elaborarea unui proiect de lege; respingerea întemeiată a propunerii legislative;

b) punerea obligatorie la vot a propunerilor și amendamentelor la lege formulate de deputat, cu respectarea procedurii legislative prevăzute de Regulamentul Parlamentului;

c) participarea sa la ședințele Biroului permanent și ale Guvernului.

În continuare, vom prezenta drepturile colective ale parlamentarului. Pentru a putea exercita aceste drepturi, este nevoie ca aceste drepturi să fie de un număr plafonat de deputați stabilit de norma constituțională.

Din textul constituției, putem identifica următoarele drepturi care stabilesc un număr minim pentru a fi inițiate:

- demiterea Președintelui Republicii Moldova;
- moțiunea de cenzură (acordarea votului de neîncredere Guvernului);
- revizuirea Constituției.

Dar totodată, analizând textul constituțional și doctrina, rezultă că oricăre din aceste proceduri pot fi inițiate de un singur deputat, doar că în mod obligatoriu urmează a fi susținută și semnată de cel puțin plafonul de deputați stabilit de fiecare articol pentru procedura nominalizată.

Inițiativa de demitere a Președintelui Republicii Moldova este reglementată de art. 89 alin.(2) al Constituției și prevede: „propunerea de demitere poate fi inițiată de cel puțin o treime din deputați și se aduce neîntârziat la cunoștința Președintelui Republicii Moldova. Președintele poate da Parlamentului și Curții Constituționale explicații cu privire la faptele ce i se impută”.

Moțiunea de cenzură sau, cum mai este numită, acordarea votului de neîncredere reprezintă procedura de retragere a mandatului deținut de guvern. Astfel această procedură este reglementată de art. 106 alin.(1) al Constituției și prevede: „Parlamentul, la propunerea a cel puțin o pătrime din deputați, își poate exprima neîncrederea în Guvern, cu votul majorității deputaților”.

Dreptul la inițiativa de revizuire a Constituției își regăsește materia în art. 141 alin. (1) lit. b) a Constituției, astfel revizuirea Constituției poate fi inițiată de un număr de cel puțin o treime de deputați în Parlament, ceea ce constituie 34 de deputați.

Drepturi regulamentare. Vom prezenta *infra* drepturile regulamentare ale deputatului, acestea fiind reglementate de Legea despre statutul deputatului, și anume, art. 14 alin.(2) prevede „deputatul își exercită drepturile și își îndeplinește îndatoririle pe toată legislatura pentru care a fost ales”.

Astfel art. 14 alin. (2), stipulând că doar pe perioada mandatului de parlamentar deputatul deține aceste drepturi, urmare a expirării mandatului deputatul revine înapoi la drepturile cetățenești.

Principalul drept al deputatului îl reprezintă dreptul de vot deliberativ asupra tuturor subiectelor examinate în parlament.

În continuare, vom prezenta drepturi interparlamentare de care se bucură parlamentarul în exercitarea atribuțiilor oferite de mandatul reprezentativ care sunt reglementate de Legea despre statutul deputatului.

Începem cu drepturile interne ale deputatului consfințite în art. 17 alin.(2) al Legii despre statutul deputatului:

a) să aleagă și să fie ales în organele Parlamentului;

b) să-și exprime părerea asupra componenței nominale a organelor formate de Parlament și asupra candidaturilor persoanelor oficiale în cadrul dezbaterilor pentru alegerea, numirea sau confirmarea lor de către Parlament;

c) să facă propuneri legislative în scris spre a fi examinate de Parlament;

d) să facă propuneri și observații asupra ordinii de zi a ședinței, asupra esenței problemelor puse în discuție și modului lor de examinare;

e) să dea dovadă de inițiativă și să facă propuneri vizând examinarea la ședințele Parlamentului a dărilor de seamă sau a informațiilor prezentate de orice organ sau persoană oficială, aflată în subordinea sau sub controlul Parlamentului;

f) să pună problema votului de încredere în Guvern, în persoanele oficiale alese, numite sau confirmate de Parlament, dacă propunerea este susținută de cel puțin o pătrime din deputați aleși;

g) să propună spre examinare Parlamentului probleme ce țin de controlul asupra modului în care organele de stat și cele obștești, întreprinderile, instituțiile și organizațiile (mai departe unități) execută legile și hotărârile Parlamentului;

h) să participe la dezbateri, să facă interpelări, să adreseze întrebări reporterilor și președintelui ședinței, să ceară răspunsuri;

i) să-și argumenteze propunerile, să se pronunțe în chestiuni de procedură, să prezinte note informative;



j) să facă amendamente la proiectele de legi, de hotărâri și de alte acte normative.

În cazul în care deputatul nu a reușit să se pronunțe asupra unor probleme examinate în ședința Parlamentului, acestuia îi este garantat dreptul să-și exprime opiniile prin art.17 alin.(3) al Legii despre statutul deputatului, care prevede: „deputatul care nu a luat cuvântul în dezbateri este în drept să transmită președintelui ședinței textul cuvântării, propunerile și observațiile sale asupra problemei examinate la ședința Parlamentului. Textul cuvântării deputatului se anexează la stenograma ședinței și, la solicitarea lui, se publică în organul de presă al Parlamentului”.

Totodată, deputatului îi este acordat dreptul să ia cunoștință de textele stenogramelor ședințelor Parlamentului înainte de a fi publicate, să primească textele cuvântărilor sale care nu urmează a fi publicate conform alin(4) din art.17 al Legii despre statutul deputatului.

Pe lângă drepturile reprezentate mai sus, deputatul care nu face parte din componența unei comisii permanente sau provizorii este în drept să participe, în condițiile Regulamentului Parlamentului, la ședințele acestora, să facă propuneri, să ia parte la examinarea de probleme și la adoptarea de hotărâri cu drept de vot consultativ. În cazul în care deputatul nu este de acord cu hotărârea comisiei permanente, el poate să-și formuleze propunerea în calitate de amendament la proiectul de lege sau de hotărâre. Amendamentele făcute de deputat sunt examinate de Parlament și supuse votului, conform art.18 al Legii despre statutul deputatului.

Întru executarea atribuțiilor mandatului reprezentativ, legiuitorul prin art.20 al Legii despre statutul deputatului i-a acordat deputatului drepturi cu caracter de control.

Astfel, deputatul poate participa la controlul executării legilor de către organele de stat și cele obștești, de către unități. El poate lua cunoștință de documentele necesare și participă la exercitarea controlului, în chestiuni ce țin de competența Parlamentului, asupra activității organelor de stat și celor obștești, a unităților.

În urma controlului efectuat, deputatul aduce rezultatul controlului la cunoștință Parlamentului sau organelor lui. În caz de necesitate, face propuneri privind lichidarea carențelor, anularea hotărârilor nelegale, tragerea la răspundere a persoanelor care au încălcat legea, nu au îndeplinit hotărârile adoptate de Parlament.

Organele de stat și persoanele oficiale sunt obligate să acorde sprijinul necesar la efectuarea cercetărilor, să prezinte, fără obstacole la cererea deputatului sau a comisiei care cercetează cazul, datele și documentele necesare examinării lui obiective. Nimeni nu este în drept să se eschiveze de la prezentarea explicațiilor cerute de deputatul care efectuează cercetările.

Mandatul de parlamentar îi mai atribuie deputatului și drepturi cu caracter de soluționare a problemelor legate de interesele alegătorilor.

Astfel art.21 al Legii despre statutul deputatului, îi acordă parlamentarului pentru a soluționa problemele legate de interesele alegătorilor următoarele drepturi:

– dreptul de a fi primit în audiență fără întârziere de conducători și de alte persoane oficiale;

– dreptul de a vizita, prezentând legitimația de deputat, orice organ de stat și obștești, orice unitate, în modul stabilit de Biroul permanent.

Drept urmare a exercitării acestor drepturi, orice persoană oficială este obligată, la prezentarea de către deputat a legitimației oferite de parlament, să-i pună la dispoziție informația necesară, fără concordanțe și permisiuni suplimentare. În cazul în care informația reprezintă secret de stat, informarea deputatului se va face în condițiile Regulamentului Parlamentului.

Pentru o mai bună informare și exercitare a atribuțiilor în activitatea sa, deputatului i-au fost conferite prin art.22 al Legii despre statutul deputatului drepturi ce țin de activitatea sa, astfel fiind în drept:

a. să se adreseze oricărui organ de stat și obștești, oricărei persoane oficiale în probleme ce țin de activitatea de deputat și să participe la examinarea lor. Organul sau persoana oficială respectivă sunt obligate să dea fără întârziere răspuns la adresare, iar în cazul examinării sau verificării suplimentare a problemei – în cel mult o lună;

b. să organizeze mitinguri, demonstrații, manifestații, procesiuni și orice alte întruniri pașnice în condițiile Legii cu privire la organizarea și desfășurarea întrunirilor.

În realizarea acestor drepturi, autoritățile publice sunt obligate prin lege să informeze deputatul din timp despre data și locul desfășurării pentru participarea la ședințe. Totodată, administrația publică mai este obligată de a acorda suport deputatului pentru organizarea activităților, anunțând din timp alegătorii despre locul și timpul întrunirii, asigurând echipamentul și informațiile necesare.

Deputatului îi mai este încuviințat dreptul de a chema la ordine publică, astfel el este obligat prin statutul deținut să prezinte un model al cetățeanului de bună-credință și să contribuie la menținerea ordinii publice, aceasta reiese din art.23 al Legii despre statutul deputatului care prevede: „deputatul ca reprezentant al puterii legislative supreme este în drept să ceară la fața locului încetarea încălcării legii, iar în caz de necesitate să adreseze organelor și persoanelor oficiale respective cerința de a fi oprită încălcarea legii, lezarea drepturilor și intereselor legitime ale cetățenilor. Persoanele oficiale din organele de stat și cele obștești, din unități cărora le este adresată cerința deputatului sunt obligate să ia fără întârziere măsuri pentru oprirea încălcării, iar în caz de necesitate și măsuri pentru tragerea la răspundere a vinovaților, informându-l ulterior pe deputat”.

Dreptul individual al deputatului la asistare informațională. Dat fiind faptul că activitatea deputatului ține de mai multe domenii ale vieții social-economice, culturale, juridice și politice în care deputatul trebuie să se pronunțe, să facă propuneri de reglementare, el dispune de dreptul:

a. de asistență în problemele juridice, acordată de secretariatul Parlamentului, de instituțiile științifice și juridice, de instituțiile de învățământ de profil, de organele de ocrotire a ordinii de drept;

b. de materiale informative și de referință fie asigurate de Biroul permanent și de Secretariatul Parlamentului sau autoritățile publice locale, fie difuzate oficial



de organele guvernamentale și de alte organe de stat și obștești;

c. de asigurare cu consultații prin intermediul specialiștilor în problemele legate de activitatea de deputat oferite de Biroul permanent, Secretariatul Parlamentului, a altor organe de stat, precum și persoane oficiale;

d. de asistare de către un asistent remunerat din partea statului, precum și de alți asistenți voluntari.

Astfel putem concluziona că statutul de deputat obligă toate organele puterii de stat, instituțiile, întreprinderile, organizațiile și ONG-urile să acționeze în realizarea drepturilor parlamentarului.

Analizând Legea despre statutul deputatului, ajungem la concluzia că aceasta impune parlamentarilor următoarele obligații:

1. obligații rezultate din incompatibilități;
2. obligații privind aspectul veniturilor obținute și proprietăților deținute;
3. obligații de îndeplinire cu bună-credință a funcțiilor.

Obligații rezultate din incompatibilități. În cazul când deputatul care se află în unul din cazurile de incompatibilitate (1 – funcția de Președinte al Republicii Moldova; 2 – funcția de membru al Guvernului; 3 – funcția de Avocat al Poporului, de Avocat al Poporului pentru drepturile copilului; 4 – funcția de ales local; 5 – exercitarea oricărei alte funcții remunerate, inclusiv a funcției acordate de un stat străin sau organizație internațională, cu excepția activității didactice și științifice desfășurate în afara programului stabilit de Regulamentul Parlamentului) este obligat să demisioneze în termen de 30 de zile de la data validării mandatului.

În cazul când deputatul a fost mandatat de către Parlament cu misiuni temporare în organele centrale ale administrației de stat, la expirarea termenului de 6 luni va fi pus în situația de a demisiona din acea funcție.

Or, drept consecință în cazul când nu a luat nicio măsură pentru a remedia situațiile de incompatibilitate, deputatul va fi sancționat prin încetarea mandatului de drept la expirarea termenului acordat pentru remediere.

După validarea mandatului, deputatul trebuie în termen de 30 de zile să declare Biroului permanent orice activitate extraparlamentară pe care va continua să o desfășoare. Totodată, schimbările survenite în activitatea deputatului în timpul exercitării mandatului se aduc la cunoștință Biroului permanent în cel mult 10 zile de la data apariției lor.

Răspunzătoare de situațiile de incompatibilitate este Comisia juridică pentru numiri și imunități, care la începutul fiecărei legislaturi, examinează declarațiile deputaților sub aspectul incompatibilității activității. La sesizarea Comisiei juridice pentru numiri și imunități, deputatul care se află în unul din cazurile de incompatibilitate este obligat să facă ca incompatibilitatea să înceteze, în caz contrar, mandatul va înceta de drept.

Obligații privind aspectul veniturilor obținute și proprietăților deținute. Comisia juridică pentru numiri și imunități este înzestrată cu atribuția de a verifica declarațiile cu privire la veniturile și proprietățile deputatului. Astfel conform art. 7 alin. (4), deputatul este obligat să depună, în condițiile legii, o declarație privind

aspectul veniturilor obținute, proprietăților deținute și interesele personale.

La începutul fiecărei legislaturi, Comisia juridică pentru numiri și imunități, împreună cu organele fiscale, organizează controlul declarațiilor deputaților despre avere și interese personale, care se impozitează conform Codului fiscal, și, în termen de cel mult 2 luni de la data depunerii declarațiilor, întocmește un raport, care urmează să fie aprobat de Parlament cu votul majorității deputaților prezenți.

Obligații de îndeplinire cu bună-credință a funcțiilor. Deputatul odată investit în această funcție este obligat să prezinte calitățile unui cetățean de bună-credință, astfel el este obligat să respecte cu strictețe Constituția, legile, normele etice și morale.

Totodată, deputatul este dator să fie demn de încrederea alegătorilor, să contribuie prin exemplul personal la întărirea disciplinei de stat, la îndeplinirea obligațiilor civice, la asigurarea drepturilor omului și la respectarea legislației.

Cazurile de încălcare a eticii de deputat sunt examinate de Comisia juridică pentru numiri și imunități.

Totodată, deputatul este obligat să participe la ședințele Parlamentului și ale comisiei permanente din a cărei componență face parte. În cazul în care deputatul nu se poate prezenta din motive întemeiate la ședințele Parlamentului sau ale comisiei permanente este obligat să aducă la cunoștință Biroului permanent sau secretarului comisiei respective motivele absenței sale.

Regulamentul Parlamentului sancționează deputații cu pierderea a 50% din salariu și din alte indemnizații pentru luna următoare, pentru absența fără motiv întemeiat pe parcursul unei luni la 3 ședințe ale Parlamentului sau ale comisiei permanente din care face parte se sancționează. Absența fără motiv întemeiat a deputatului pe parcursul unei luni la 4 și mai multe ședințe ale Parlamentului sau ale comisiei permanente din care face parte se sancționează cu pierderea a 75% din salariu și din alte indemnizații pentru luna următoare.

Deputatul este obligat să aibă un comportament decent în cadrul Parlamentului, și anume:

1. să nu profereze insulte și să nu aducă amenințări sau calomnii atât de la tribuna Parlamentului, cât și din sala de ședințe;
2. să nu țină un dialog între vorbitorul aflat la tribună și persoanele aflate în sală;
3. să nu comunice la telefonul mobil în sala de ședințe a Parlamentului în timpul ședințelor în plen;
4. să nu perturbeze dezbaterile sau să nu creeze agitații în sala de ședințe;
5. îi este interzis accesul în incinta Parlamentului și în încăperile în care se desfășoară ședințele în plen ale Parlamentului și ale organelor sale de lucru cu echipamente portabile de amplificare a sunetului și/sau cu orice alte obiecte ce ar putea fi folosite pentru tulburarea ordinii și/sau întreruperea lucrărilor ședințelor Parlamentului;
6. îi este interzis blocarea tribunelor, blocarea accesului în sala de ședințe, blocarea sau limitarea accesului la microfoane, sau crearea unor condiții de imposibilitate a continuării ședințelor plenare ale Parlamentului;



7. să se abțină de la orice acțiuni ce pot împiedica desfășurarea normală a lucrărilor Parlamentului.

Drept urmare a nerespectării obligațiilor unui comportament decent în cadrul Parlamentului, deputatului îi pot fi puse una din următoarele sancțiuni:

- a) avertismentul;
- b) chemarea la ordine;
- c) retragerea cuvântului;
- d) lipsirea de cuvânt pe o durată de până la 5 ședințe;
- e) eliminarea din sala de ședințe;
- f) interzicerea participării la ședințele plenare pe o durată de până la 10 ședințe.

Concluzii și recomandări. Susținem o abordare clară a mandatului parlamentar de către doctrina constituțională. Totodată, se observă existența criteriilor clare și exhaustive în determinarea trăsăturilor de identificare a mandatului parlamentar. Pentru a îmbunătăți cadrul științific constituțional, propunem următoarea definiție a mandatului parlamentar:

Mandatul parlamentar – este produsul rezultat din alegeri libere, universale, directe și secrete, totodată reprezentând exteriorizarea opțiunii politice la care aderă națiunea în momentul acordării votului de încredere programului creat de entitatea politică, care, la rândul său, propulsează candidații săi pentru exercitarea încrederii acordate de către corpul electoral în numele întregii circumscripții electorale, pentru exercitarea atribuțiilor suveranității în organul reprezentativ legislativ și suprem.

Trăsăturile mandatului parlamentar, cum am mai relatat și în textul discuțiilor *supra*, are trăsăturile sale specifice și se deosebește prin conținutul său material și formal de alte categorii de mandate. Trăsăturile mandatului reies din natura sa, și anume: împuternicirea pe care o cuprinde are caracter general și reprezentativ; în exercitarea sa, parlamentarul are un caracter colectiv și independent; mandatul său este irevocabil; conferă alesului un regim special de garanții.

Constatăm că conceptul teoretic al mandatului parlamentar în doctrina constituțională îi redă, în opinia noastră, următoarele caractere specifice:

1. caracterul general – persoana aleasă devine reprezentantul întregii națiuni, nu numai al circumscripției care l-a delegat și astfel se realizează relația deputatului cu națiunea. Prin procedura de alegere deputatul devine demnitarul întregului popor investit pentru a-i apăra interesele. Odată devenit mandatarul națiunii, acesta din urmă nu mai poartă nicio legătură juridică cu partidul care l-a propulsat în această funcție sau cu alegătorii acestuia, având doar o legătură morală în fața acestora de a-i reprezenta după propriile convingeri și în conformitate cu Constituția.

2. caracterul colectiv – atribuțiile parlamentului de legiferare se exersează doar în plen printr-o ședință deliberativă. Așa că reprezentanții națiunii de unii singuri nu pot exercita funcțiile ansamblului ca autoritate reprezentativă și legislativă.

3. caracterul independent – reprezintă o calitate condiționată de statutul special al parlamentarului în calitatea sa de reprezentant al corpului electoral în Parlament. Drept consecință, deputatului în perioada exer-

citării mandatului său de parlamentar îi este garantată libertatea de acțiune în interesul națiunii.

4. caracterul irevocabil – este garanția independenței deputatului în exercitarea funcției până la expirarea mandatului, reprezentând o măsură de protecție.

5. caracterul protecției constituționale – reprezintă protejarea mandatului prin diferite activități: 1) incompatibilități; 2) imunități; 3) indemnizații.

Din trăsăturile specifice ale mandatului parlamentar, ajungem la concluzia că din acesta se naște o responsabilitate enormă în exercitarea ansamblului său ca reprezentant al puterii reprezentative supreme, astfel deputatul trebuie apărat de orice ipotetică ingerință asupra propriei persoane. Pentru garantarea acestor trăsături, legislația națională i-a atribuit un statut special, exceptând dreptul comun, prin acordarea unor anumite drepturi și obligații care i-ar asigura exercitarea mandatului.

Referințe:

1. Dănișor D. *Le Français Juridique (Franceza juridică)*. București: C.H. Beck 2007, p. 217.
2. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1994, nr. 1.
3. *Ibidem*, 1997, nr. 81.
4. *Ibidem*, 2007, nr. 50.
5. *Ibidem*, 2005, nr. 59-61.
6. Deak F., Cârpenan S. *Contracte civile și comerciale*. București: Șansa, 1993, p. 137.
7. Deleanu I. *Instituții și proceduri constituționale. Tratat*. București: Lumina Lex, 1996, p. 595.
8. Arseni Al. *Suveranitatea națională de la construcție teoretică la realizare practică*. Chișinău: CEP USM, 2013, p. 31.
9. Deleanu I. *Op. cit.*, p. 595.
10. Prelot M., Boulouis J. *Institutions politiques et droit constitutionnel*. Paris: Dalloz, 1986.
11. *Constituția Republicii Moldova. Comentariu*. Chișinău: ARC, 2012, p. 265.
12. Arseni Al., Costachi Gh. *Mandatul parlamentar – împuternicire politico-juridică întru realizarea suveranității naționale prin prezentare*. În: *Revista Națională de Drept*, aprilie 2013, nr. 4, p. 16.
13. Popa V. *Drept parlamentar*. Chișinău, 1999, p. 57-58.
14. Iancu Gh. *Drept constituțional și instituții politice*. București: Lumina Lex, 2007, p. 305.
15. Guceac I. *Curs elementar de drept constituțional*. Chișinău, 2004, vol. II.
16. Avril Pi., Gicquel Je. *Droit Parlementaire*. Paris: Mountchrestion, 1988, p. 23.
17. Legea Republicii Moldova despre statutul deputatului în Parlament, nr. 39-XIII din 07.04.1994. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 59-61 din 15.04.2005.
18. Dănișor D.-C. *Drept constituțional și instituții politice*. Vol. I. *Teoria generală*. București: C.H. Beck, 2007, p. 94.
19. Bourdon J. *Les assemblees parlamentaires sous la V^{ème} Republique*. La Documentation Française. Paris, 1978, p. 22.
20. Negulescu P. *Curs de Drept constituțional*. București, 1937, p. 142.
21. Arseni Al., *op. cit.*, p. 35.
22. Cîrnaț T. *Drept Constituțional*. Chișinău, 2010, p. 376-377; Guceac Ion. *Op. cit.*, p. 305.
23. Popa V. *Op. cit.*, p. 58.
24. Prelot M., Boulouis J. *Op. cit.*, p. 86.
25. Popa V. *Op. cit.*, p. 59.
26. Arseni Al. *Op. cit.*, p. 36.
27. Dănișor D.-C. *Op. cit.*, p. 96-97.
28. Constituția Republicii Moldova. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, august 1994, nr. 1.
29. Deleanu I. *Op. cit.*, p. 595.
30. Hotărârea Curții Constituționale, nr. 8 din 16 februarie 1999. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 22-23/14 din martie 1999.
31. Călinoiu C., Duculescu V. *Drept parlamentar*. București: Lumina Lex, 2006, p. 72.
32. Dănișor D.-C. *Op. cit.*, p. 94.
33. Rusu V. *Note de curs. Drept constituțional*. Chișinău, 2013, p. 110.
34. Arseni Al. *Op. cit.*, p. 39.
35. *Ibidem*, p. 41.
36. Legea României, nr. 96 din 21 aprilie 2006 privind Statutul deputaților și senatorilor, art. 20 alin.(1).
37. Deleanu I. *Drept constituțional și instituții politice*. Vol. 2. Iași: Chemarea, 1993, p. 147.
38. Hotărârea Curții Constituționale, nr. 8 din 16 februarie 1999. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 22-23/14 din martie 1999.
39. Drăganu T. *Drept constituțional și instituții politice. Tratat elementar*. Vol. I. Cluj-Napoca: Lumina Lex, 2000, p. 216.
40. Deleanu I. *Op. cit.*, p. 241.
41. Arseni Al. *Op. cit.*, p. 47.



JURISPRUDENȚA CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI PRIVIND DREPTUL LA VIAȚĂ PRIVATĂ ȘI DE FAMILIE



Teodor CĂRNAȚ,
doctor habilitat în drept, profesor universitar
Ion COBÎȘENCO,
doctorand

The following article treats issues that are related to private and family life. Contemporary society is in a constant development, and this leads to expand human relationships. The right to respect the private life is increasingly affected by scientific and technical progress that comes to give society another shape. In that sense, obeying the right for privacy and family life in these moments is more affected, and its protection sets continue and detailed regulation that would be directly proportional to what drives society towards development.

In the following, we will identify all the essential elements which will be deducted from the provisions of art.8 of the European Conventions on Human Rights and, for better applicability of this article, we will highlight the most eloquent decisions of European court that come to fortify regulation and national jurisprudence in this area.

Keywords: personal and private life; image right; right to identity; social private life; right to healthy environment; right to respect for correspondence; European Convention on Human Rights decisions; positive and negative obligations.

Reglementare. Potrivit art.8 alin.(1) din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, „Orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale”, iar potrivit alin.(2) „Nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea acestui drept decât în măsura în care acesta este prevăzut de lege și constituie, într-o societate democratică, o măsură necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protecția sănătății, a moralei, a drepturilor și a libertăților altora” [1].

Acest articol este primul din seria de patru prevăzute de Convenția Europeană a Drepturilor Omului care garantează respectul social datorat fiecărui individ. În acest sens, individului, privit ca parte din întregul social și ca element independent văzut ca un tot întreg, îi sunt garantate prerogative ce-i oferă posibilitatea de apărare a vieții private și de familie, a domiciliului și a corespondenței. Totodată, în concepția literaturii de specialitate [2] și în viziunea Curții Europene a Drepturilor Omului, dreptul la viață privată, privit în dimensiunea lui, cuprinde și dreptul persoanei la viață privată intimă, personală, dreptul la viață privată socială și dreptul persoanei la un mediu înconjurător sănătos ș.a.

Dreptul garantat de art. 8 nu este unul absolut, limitările sale dovedindu-se conforme Convenției în măsura în care sunt stipulate de o lege națională accesibilă și previzibilă, vizează îndeplinirea unui interes legitim (apărarea securității naționale, a siguranței publice, bunăstării economice a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protejarea sănătății sau a moralei, ori protejarea drepturilor și libertăților altora) și constituie măsuri necesare într-o societate democratică [3].

Dreptul la imagine. Dezvoltarea tehnico-științifică rapidă a generat o serie de obstacole privind respecta-

rea dreptului la propria imagine. Echilibrul social și, în general, echilibrul în care este antrenat dreptul la propria imagine și alte drepturi ale omului este din ce în ce mai instabil. În jurisprudența sa, Curtea a reiterat în numărate rânduri importanța și valoarea soluționării corecte a acestor diferende. În acest sens, este extrem de vizibil și important scopul acestei componente a dreptului la imagine. Un prim scop ar constitui protejarea identității persoanei. Identitatea, înțeleasă ca ansamblul de date care diferențiază o persoană de alta, reprezintă o componentă importantă a dreptului la imagine, însă aceasta urmează a fi îmbinată și orientată pe aceeași direcție cu respectarea vieții intime, a relațiilor personale și a libertății sexuale.

CtEDO a statuat că dreptul la viață privată și de familie, prevăzut la art.8 din Convenție, se referă implicit și la dreptul la imagine.

În cauza *Von Hannover contra Germaniei*, Curtea a verificat legalitatea publicării în presa de senzație a unor fotografii cu privire la viața privată a unei prințese. În această cauză, a fost necesară stabilirea echilibrului dintre dreptul la viață privată și dreptul la libertatea de exprimare. Dacă libertatea de exprimare ar fi înțeleasă ca o extindere și la publicarea unor fotografii care țin de dreptul la libertatea de exprimare, am ajunge la un dezechilibru, or, nu este vorba de difuzarea unor „idei”, ci de imagini care conțin informații foarte personale, chiar intime, despre un individ [4]. Curtea amintește că noțiunea de „viață privată” cuprinde elemente care se raportează la identitatea unei persoane, precum numele, fotografia, integritatea fizică și morală ale acesteia; garanția oferită la art. 8 din Convenție este destinată, în esență, pentru a asigura dezvoltarea, fără ingerințe externe, a personalității fiecărui individ în raport cu semenii săi. Așadar, există o zonă de interacțiune între individ și terți, care, chiar și într-un context public, poate ține de viața privată. Prin urmare, publicarea unei fotografii interferează



cu viața privată a unei persoane, chiar dacă aceasta este o persoană publică. În ceea ce privește fotografiile, Curtea a subliniat că imaginea unei persoane este unul dintre principalele atribute ale personalității sale, având în vedere că exprimă originalitatea sa și îi permite să se diferențieze de ceilalți. Dreptul persoanei la protejarea imaginii sale constituie, astfel, una dintre condițiile esențiale ale dezvoltării sale personale. Aceasta presupune, în principal, stăpânirea de către individ a imaginii sale, care include în special posibilitatea acestuia de a refuza publicarea sa [5].

Tot în *cauza Von Hannover c. Germaniei*, Curtea a enumerat unele criterii relevante care vizează dreptul la viața privată în raport cu libertatea de exprimare. Astfel, din jurisprudența sa și din aplicabilitatea cauzei date rezultă următoarele criterii:

- a) Contribuția la o dezbatere de interes general;
- b) Notorietatea persoanei vizate și obiectul reportajului;
- c) Comportamentul anterior al persoanei în cauză;
- d) Conținutul, forma și repercusiunile publicării;
- e) Circumstanțele în care au fost realizate fotografiile.

O altă cauză sugestivă sub aspectul celor analizate este *cauza Perry c. Marii Britanii*. În această cauză, organele de poliție confruntate cu lipsa reclamantului (acuzat de săvârșirea mai multor infracțiuni de tâlhărie asupra șoferilor de taxi) de la activitățile desfășurate în vederea identificării autorilor acestor infracțiuni, au dispus filmarea acestuia, în secret, într-un spațiu public, cu o cameră care a fost reglată special să ofere imagini cu acesta. Imaginile astfel obținute au fost utilizate în activitatea de identificare a persoanelor suspecte de a fi participat la aceste infracțiuni, martorii participanți indicându-l pe reclamant ca autor al infracțiunilor de tâlhărie [6].

În cauză, CtEDO a arătat că utilizarea normală a camerelor de securitate, indiferent că acestea sunt amplasate pe stradă sau în alte locuri publice, cum ar fi centrele comerciale, secțiile de poliție, unde servesc unui scop legitim și previzibil, nu încalcă prevederile art. 8 parag. 1 din Convenție.

Însă, în speță, poliția a reglat camera de securitate în așa fel încât să poată obține o imagine clară a reclamantului și a inclus aceste imagini într-un montaj al unui film pe care l-a prezentat martorilor în scopul de a constata dacă aceștia îl identifică pe reclamant ca autor al infracțiunilor de tâlhărie.

Față de această situație, Curtea a apreciat că există o ingerință în dreptul garantat de art. 8, întrucât nu exista niciun indiciu că reclamantul s-ar fi putut aștepta să fie filmat pentru utilizarea imaginilor în procedura de identificare, chiar dacă acesta știa sau nu despre existența camerei de securitate.

Publicarea imaginilor cu persoana vizată, urmare a supravegherii video, nu numai în dosarul de urmărire penală prin planșele foto întocmite, dar chiar și în mass-media, așa cum s-a arătat mai sus, se aduce atingere dreptului la imagine a persoanei vizate, și

eventual al membrilor familiei sale cu care conviețuiește sau al altor persoane care o pot vizita sau veni în contact, imagini care, în anumite împrejurări sau situații, pentru a fi relevante în cauză, nu pot fi dissociate de persoana suspectă sau inculpată.

De precizat că s-a constatat de CtEDO încălcarea Convenției atunci când înregistrările de imagini au vizat nu spațiul privat, ci spațiul public, apreciindu-se că astfel de înregistrări, deși sunt necesare pentru apărarea ordinii și prevenirii faptelor penale, ele trebuie să fie făcute în mod ocazional de scurtă durată, și nu permanent sau sistematic.

Astfel, simpla supraveghere în locurile publice a activității unei persoane ce se desfășoară pe o durată scurtă de timp fără ca autoritățile să înregistreze imagini sau să facă fotografii nu constituie prin ea însăși o ingerință în viața privată.

În schimb, strângerea sistematică de informații privind activitatea unei persoane și înregistrarea acestora prin intermediul supravegherii prin mijloacele tehnice poate ridica discuții cu privire la existența unei ingerințe în viața privată.

Dreptul la nume. Spre deosebire de alte instrumente internaționale, cum ar fi Pactul ONU pentru drepturile civile și politice, Convenția ONU din 20 noiembrie 1989 privitoare la drepturile copilului, Convenția interamericană a drepturilor omului, prevederile art.8 din CEDO nu prevăd expres dispoziții care s-ar referi la dreptul la nume [7]. Jurisprudența Curții însă a statuat în mai multe rânduri că dreptul la nume este parte componentă a dreptului la viață privată.

În ceea ce privește dreptul la nume, este relevantă *cauza Burghartz c. Elveției* [8] privind imposibilitatea pentru un soț de a preceda patronimul soției sale, nume de familie, de al său propriu. În această speță, Curtea a statuat că legislația elvețiană care permite numai soției, nu și soțului să preceadă numele comun luat de soți ca efect al căsătoriei cu numele avut înainte de căsătorie, este de natură contrară cu prevederile art.8 din Convenție. Ea notează că art. 8 nu conține dispoziții explicite în materie de nume, contrar altor instrumente internaționale, iar în calitate de mijloc de identificare personală și de apartenență la o familie, numele unei persoane nu privește mai puțin viața privată și de familie a acesteia. Chiar dacă statul și societatea au interes să îi reglementeze utilizarea, aceasta nu înseamnă un obstacol, or, aceste aspecte de drept public sunt compatibile cu dreptul la viață privată. În speță, conservarea de către petiționar a numelui de familie sub care este cunoscut în mediile academice, poate influența cariera sa într-un fel care nu trebuie neglijat.

În altă cauză [9], Curtea a statuat că refuzul ofițerului de stare civilă de a înregistra prenumele copilului de către părinți constituie o ingerință neadmisă de Convenție.

Identitatea persoanei. Dreptul la viață privată protejează incontestabil identitatea persoanei. Este evident că aici este necesar să menționăm și inte-



resul general al fiecărui stat de a duce o evidență a populației, fapt care, prin natura interesului protejat și prin caracterul general, nu afectează dreptul la viață privată și de familie. Statul în procesul de colectare și difuzare a datelor cu caracter personal trebuie să țină cont de scopul real care-i permite aceste acțiuni, însă orice deviere de la caracterul general și de la scopul legal urmează a fi calificate ca o imixtiune în viața privată a persoanelor vizate. În această ordine de idei, afirmăm că obligația fiecărui cetățean de a deține un Buletin de identitate nu este de natură să afecteze într-un fel dreptul la viață privată prevăzut în art.8 CEDO.

La 24 iulie 2003, Curtea a decis că nerestituirea Buletinului de identitate a unei persoane reținute constituie o încălcare a art. 8 din Convenție. Astfel, în *cauza Smirnova c. Rusiei*, Curtea a statuat că reclamantului i-a fost încălcat dreptul la viață privată, or, acest act de identitate urma a fi folosit pentru viața de zi cu zi pentru probarea identității [10].

Informații privind starea sănătății persoanei. În mai multe hotărâri ale sale, Curtea a statuat că divulgarea unor date privind starea de sănătate a persoanei sunt în măsură de a afecta viața privată a individului. Acest fapt a format chiar și un principiu [11] unanim recunoscut, care vine pentru a mări umbrela de protecție a art. 8 din Convenție. Nedivulgarea acestor informații vine, totodată, să protejeze și să garanteze individului o siguranță, iar acest fapt nu mișcă poziția sa socială, or, în caz contrar, vom asista la o respingere din partea societății care nu va fi neapărat întemeiată, ci mai degrabă bazată pe prejudecăți. Este evident că persoanele de drept public și privat vor folosi și vor divulga unele aspecte doar în conformitate cu legislația și doar în interes pur profesional și, în același timp, vor purta obligația de a nu divulga aceste date terților care nu dețin nicio legitimitate de a le cunoaște.

Libertatea sexuală. Această libertate urmează să garanteze individului dreptul de a întreține relații cu alte ființe umane. Acest fapt urmează a fi înțeles, îndeosebi, asupra unui domeniu afectiv, care vine pentru a garanta individului o libertate care guvernează unele relații interumane cu caracter special.

CtEDO garantează în nenumărate rânduri dreptul persoanei la libertatea sexuală. În atare sens, jurisprudența acesteia consacră libertatea sexuală în aceeași direcție cu respectarea dreptului la viață privată și de familie. Or, nu vom putea vorbi despre respectarea vieții private, fără a ne referi și la libertatea sexuală a individului.

Înaltele părți contractante au în continuare o viziune incorectă asupra acestui drept, iar persoanele aparținând unei minorități sexuale sunt excluse din viața socială și din anumite domenii, fără ca aceste acțiuni să aibă un caracter just. Marea Britanie a fost sancționată de nenumărate ori cu privire la nerespectarea art.8 din Convenție. Astfel, în Hotărârea Curții de la Strasbourg din 27 septembrie 1999 în *cauza Smith et Grady c. Marii Britanii*, Curtea a statuat că excluderea unor persoane din armată doar pentru că au o altă

orientare sexuală este de natură de a afecta dreptul la viață privată prevăzut de art.8 din Convenție [12].

Prin Hotărârea din 11 iulie 2002 a Curții în *cauza Christine Goodwin c. Regatului Unit* a fost examinat refuzul recunoașterii noii identități sexuale a unei transsexuale operate. Astfel, Curtea a statuat că nu a intervenit nici o descoperire decisivă în legătură cu cauzele transsexualismului, însă ea consideră mai semnificativ faptul că el este larg recunoscut la nivel internațional și că transsexualismul constituie o stare medicală care justifică un tratament. Ea nu este convinsă că imposibilitatea, pentru persoanele transsexuale, de a dobândi toate caracteristicile biologice ale noului lor sex prezintă o importanță decisivă. Există elemente clare și de necontestat care arată o tendință internațională continuă, nu doar de acceptare socială crescută a transsexualilor, dar și de recunoaștere juridică a noii identități sexuale a transsexualilor operați. În lumina elementelor de care dispune, Curtea nu constată niciun risc real de prejudiciu pentru niște terți, susceptibil de a rezulta din modificări ale sistemului de înregistrare a nașterilor în urma unei recunoașteri a conversiei sexuale; ea relevă că guvernul examinează actualmente propuneri de reformă a sistemului de înregistrare, care tind să facă posibilă în permanență modificarea datelor cu privire la starea civilă [13].

Această libertate nu are un caracter absolut, însăși Curtea menționează în jurisprudența sa că statele au un drept de a interzice manifestarea publică a unei atitudini homosexuale. În schimb, aceasta a decis că asemenea atitudini și apartenențe nu pot fi pedepsite de legea penală prin înregistrarea unei activități homosexuale, dacă acestea au un caracter privat [14].

Dreptul la un mediu înconjurător sănătos. CEDO nu garantează expres dreptul la un mediu înconjurător sănătos. În acest sens, Înaltele părți contractante nu au prevăzut acest drept nici în vreun protocol adițional, așa cum au procedat cu alte drepturi ca: dreptul de proprietate, dreptul la educație, dreptul la alegeri libere, dreptul de a nu fi judecat de două ori pe aceeași faptă (autoritatea lucrului judecat) ș.a.

Jurisprudența Curții analizează și aplică acest drept în concordanță cu dreptul la viață privată și de familie, prevăzut de art.8 din Convenție. În condițiile în care în momentul adoptării Convenției (Roma, 4 noiembrie 1950), problemele ecologice nu aveau o importanță globală, iar ulterior, datorită complexelor consecințe ale recunoașterii și garantării unui asemenea drept fundamental, unele state au ezitat în privința asumării consacării sale exprese, (CtEDO) a recurs la tehnica pretoriană a „protecției prin ricoșeu” care a permis extinderea protecției anumitor drepturi garantate de Convenție la drepturi care sunt expres prevăzute de aceasta [15].

Astfel, jurisprudența Curții, în concordanță cu art.8 alin. (1) din Convenție, recunoaște dreptul individului la respectul vieții sale private, familiale și a domiciliului său și ale art.6 alin. (1), care garantează dreptul la un proces echitabil, a determinat un veritabil drept privit sub trei aspecte esențiale:



- apartenența sa la conținutul dreptului garantat de art.8 alin. (1) din Convenție;
- existența unui drept la informare privind calitatea și pericolele pentru mediu;
- procesul echitabil care ar consfinți aceste garanții.

În *cauza Lopez Ostra c. Spaniei* (cererea nr. 16798/90) din 9 decembrie 1994, reclamantul s-a plâns de încălcarea dreptului la viață privată și de familie. Reclamantul a menționat că viața sa privată îi este afectată de funcționarea unei stații de epurare care a fost amplasată ilegal și care produce miros neplăcut, gaze toxice și zgomot. Curtea a statuat că „López Ostra a suportat un anumit prejudiciu în urma încălcării art. 8 din Convenție. Valoarea apartamentului ei vechi s-a depreciat și obligațiunea de a se muta impunea și anumite cheltuieli și inconveniențe. Pe de altă parte, nu există niciun motiv de a rambursa reclamantei costul locuinței noi din moment ce ea a păstrat și apartamentul vechi. Trebuie să se țină cont de faptul că pe parcursul unui an autoritățile municipale au achitat plata pentru renta apartamentului din centrul orașului Lorca ocupat de reclamantă și familia ei și că activitatea stației de prelucrare a deșeurilor a fost temporar suspendată – de la 27 octombrie 1993, prin decizia judecătorului anchetator. Mai mult decât atât, reclamanta a suferit un prejudiciu moral incontestabil. Suplimentar la inconvenientele provocate de emansiile de gaz, zgomot și mirosuri, ea a suportat un sentiment de neputință și anxietate, văzând că situația în litigiu persistă și sănătatea ficei sale se deteriorează” [16]. În această cauză, Curtea a încadrat dreptul la un mediu sănătos ca fiind parte din dreptul la viață privată.

Cu privire la dreptul la informare, este relevantă *cauza Guerra c. Italiei* (1998). În fapt, reclamantii locuiau într-un oraș situat la un kilometru de o fabrică specializată în producerea de substanțe chimice, care, în 1988, fusese calificată ca prezentând un grad înalt de risc privind producerea de accidente prin activități industriale periculoase pentru mediu și pentru bunăstarea populației locale. Reclamantii susțineau că în procesul de producție fabrica emite substanțe toxice foarte periculoase și că acestea, datorită poziției geografice a fabricii, sunt adesea îndreptate spre orașul în care locuiesc, aceste aspecte fiind constatate și într-un raport întocmit de experți în domeniu în anul 1988 [17].

În acest sens, Curtea a stabilit că emisiile nocive ale uzinei chimice au o incidență directă asupra dreptului protejat prin art. 8 și că trebuie stabilit în ce mod autoritățile naționale au luat măsurile necesare pentru a asigura o protecție efectivă a drepturilor reclamantilor de a le fi respectată viața privată și de familie, concluzionând că simplul fapt că o persoană a fost privată de informații esențiale în legătură cu natura și posibilitatea producerii unui risc de accident industrial în mediul său apropiat, poate constitui o violare a dreptului acelei persoane la viața sa privată și de familie [18].

Respectarea dreptului la viață familială. Art.8

CEDO prevede expres un drept al persoanei la respectarea vieții de familie. În aceste condiții, textul Convenției nu oferă o definiție acestui drept, iar o eventuală interpretare o vom extrage din jurisprudența sa. E necesar însă să menționăm că textul Convenției folosește sintagma „orice persoană”, iar în aceste circumstanțe urmează să constatăm că acest drept este recunoscut oricărei persoane, fără nicio excepție.

Curtea a apreciat că, în ceea ce privește noțiunea de „viață de familie”, instituția familiei nu este un element fix nici pe plan istoric, nici pe plan sociologic. Astfel, a constatat că intră sub protecția art. 8 relațiile tradiționale de familie, adică cele dintre soți dintr-o căsătorie încheiată conform legii naționale, relația de filiație naturală sau din adopție, raporturile de afinitate, concubinajul heterosexual, mai ales când se naște un copil, dar și relațiile de familie de facto între persoane care nu au oficializat relația [19].

Instanța europeană a constatat că refuzul instanțelor naționale de a recunoaște tatălui biologic legături personale cu copilul său, fără a analiza în concret dacă stabilirea acestora ar afecta interesul superior al minorului, contravine dispozițiilor art. 8 CEDO.

În *cauza Schneider c. Germaniei* (cererea nr.17080/07), Curtea a pronunțat, la data de 15 septembrie 2011, o hotărâre nedefinitivă de constatare a încălcării art. 8 din Convenție. Potrivit situației de fapt reținută de Curte, în urma unei relații de scurtă durată dintre reclamant și o femeie căsătorită, în luna iunie a anului 2003 aceasta a rămas însărcinată. Atât în fața instanțelor naționale, cât și în fața Curții, reclamantul a pretins că este tatăl biologic al copilului și că mama planifica să se despartă de soțul său și să pună bazele unei familii împreună cu el. În realitate însă, la scurt timp după ce a rămas însărcinată, mama s-a întors lângă soțul său, părăsind teritoriul Germaniei și mutându-se în Anglia.

Astfel, reclamantul nu a apucat să își vadă nicio dată fiul, acesta fiind crescut de mama sa și de soțul acesteia. Deși aceștia au recunoscut că există posibilitatea ca reclamantul să fie tatăl biologic al copilului, nu au exclus nici posibilitatea ca soțul să aibă această calitate, având în vedere că soții au avut relații intime în perioada concepției. În fine, soții au apreciat că este în interesul familiei lor să nu efectueze testele medicale pertinente pentru a afla paternitatea copilului născut în luna martie 2004. Reclamantul a rămas în Germania, iar la scurt timp după nașterea minorului a solicitat instanțelor naționale să îi recunoască un drept de vizită a acestuia, de două ori pe lună și dreptul de a fi informat cu privire la aspecte legate de creșterea și educarea sa. În motivarea cererii sale, reclamantul a arătat că este tatăl biologic al minorului și că el împreună cu mama acestuia au intenționat să aibă un copil, el însoțind-o de mai multe ori la consultațiile medicale prenatale. În cadrul acestei acțiuni, mama copilului s-a apărat, precizând că nu a intenționat niciodată să se despartă de soțul său și nici nu a planificat să facă un copil împreună cu reclamantul, din punctul său de vedere nefiind exclus ca soțul său să fie chiar tatăl bi-



ologic al acestuia. Instanțele germane au respins toate solicitările reclamantului, iar acesta s-a adresat la CtEDO.

În această cauză, Curtea a statuat că noțiunea de „viață de familie”, inclusă în textul art.8 din Convenție, nu se referă exclusiv la o familie legitimă, ci se extinde și în privința relațiilor de familie de facto, existente între persoane care nu au oficializat relația. Astfel, un copil născut într-o familie de facto sau legitimă, este *ipso iure* parte a acelei familii, prin simplul fapt al nașterii [20]. Cu toate acestea, a mai arătat Curtea, o simplă legătură biologică dintre un părinte și copil, fără nicio altă implicație legală sau faptică, care să indice existența unei relații personale apropiate, este insuficientă pentru a atrage protecția art. 8 din Convenție. Evident, coabitarea este un prim indiciu în constatarea existenței acestor legături personale, însă, în mod excepțional, și alți factori pot demonstra existența unei familii de facto [21].

În ceea ce privește protecția vieții de familie între părinți și copii, Curtea a apreciat că art. 8 implică dreptul unui părinte la măsuri efective din partea statului care să îl reunească pe el și pe copilul său [22]. În această cauză, Curtea a plecat de la principiul necesității reunirii familiei materializat în dreptul părintelui de a beneficia de măsuri adecvate din partea statului pentru a fi alături de copilul său. Același principiu este valabil și atunci când este vorba de relațiile dintre un copil și bunicii săi, cu atât mai mult cu cât în favoarea acestora din urmă a fost pronunțată o hotărâre judecătorească prin care le era recunoscut dreptul de a avea contact cu copilul (*Nistor c. României*, hotărârea din 2 noiembrie 2010) [23].

Cât privește situațiile în care sunt vizate rapirea copiilor, Curtea a statuat că aceste situații urmează a fi interpretate și în conformitate cu Convenția de la Haga din 1980. Art. 11 al acestei convenții stipulează că „autoritățile judiciare sau administrative ale oricărui stat contractant urmează să procedeze de urgență în vederea înapoierii copilului” [24].

Totodată, Convenția prevede că „autoritățile centrale urmează să coopereze între ele și să promoveze o colaborare între autoritățile competente în statele lor respective, pentru a asigura imediată înapoiere a copiilor și a realiza celorlalte obiective ale prezentei convenții.

În special, ele urmează fie direct, fie cu sprijinul oricărui intermediar, să ia toate măsurile potrivite:

a) pentru localizarea unui copil deplasat sau reținut ilicit;

b) pentru prevenirea de noi pericole pentru copil sau de pagube pentru părțile interesate, luând sau procedând astfel încât să fie luate măsuri provizorii;

c) pentru a asigura înapoierea de bunăvoie a copilului sau a înlesni o soluționare amiabilă;

d) pentru schimb de informații, dacă se dovedește util, privitoare la situația socială a copilului;

e) pentru a furniza informații generale privind dreptul statului lor în legătură cu aplicarea Convenției;

f) pentru a introduce sau a înlesni deschiderea

unei proceduri judiciare sau administrative, menite să obțină înapoierea copilului și, dacă este cazul, să îngăduie organizarea sau exercitarea efectivă a dreptului de vizitare;

g) pentru a acorda sau a înlesni, dacă este cazul, obținerea de asistență judiciară și juridică, inclusiv participarea unui avocat;

h) pentru a asigura, pe plan administrativ, dacă va fi necesar și oportun, înapoierea fără pericole a copilului;

i) pentru a se ține reciproc la curent asupra aplicării Convenției și, pe cât posibil, a înlătura eventualele obstacolele ivite cu prilejul aplicării sale”.

În acest sens, este relevantă cauza *Ignaccolo-Zenide c. României* (Hotărârea din 25 ianuarie 2000), în care Curtea a statuat asupra încălcării art. 8 din Convenție, având în vedere că nu a fost adoptată niciuna dintre măsurile enumerate la art. 7 din Convenția de la Haga pentru executarea dreptului său de vizită a minorenor. Nu au existat măsuri coercitive împotriva tatălui și nici măsuri adecvate, pregătitoare pentru unica întâlnire dintre mamă și copiii ei în vederea înapoierii acestora și restabilirii relației de familie. Curtea reamintește că, dacă art. 8 din Convenție încearcă în principal să apere individul împotriva ingerințelor arbitrare din partea autorităților publice, el implică, de asemenea, și unele obligații pozitive inerente respectării efective a vieții de familie. Și într-un caz, și în celălalt este necesar să se țină cont de raportul de proporționalitate care trebuie să existe între interesul persoanei și cel al societății, în ansamblul ei. De asemenea, în ambele ipoteze, statul se bucură de o anumită marjă de apreciere. Fiind vorba de obligația statului de a dispune măsuri pozitive, Curtea a afirmat în permanență că art. 8 implică dreptul părintelui de a beneficia de măsuri adecvate din partea statului pentru a fi alături de copilul său, precum și obligația autorităților naționale de a dispune aceste măsuri.

O altă situație care vizează direct art.8 din Convenție este adopția. Curtea a extins protecția oferită de art. 8 din Convenție și asupra potențialelor relații de familie care se pot dezvolta între un copil născut în afara căsătoriei și părintele său biologic, iar în cauza *Pini și alții c. României* (Hotărârea din 22 iunie 2004), Curtea a statuat că o viață de familie proiectată, dorită, ar putea, în circumstanțe speciale, să cadă sub protecția art.8 din Convenție, mai ales atunci când imposibilitatea stabilirii relațiilor de familie efective nu poate fi imputată reclamantului. Curtea a constatat, într-un final, că, deși nu poate fi vorba în speță de o viață de familie pe deplin stabilită, având în vedere absența coabitării și a unor legături de facto suficient de strânse între reclamant și fiicele lor adoptive, atât înainte, cât și după pronunțarea deciziilor de încuviințare a adopției, acest fapt nu este imputabil reclamantilor, care, alegând minorele pe baza unei simple fotografii, fără să existe contacte veritabile cu acestea în vederea pregătirii lor pentru adopție, nu au făcut altceva decât să urmeze procedura stabilită în materie de statul român. În plus, așa cum rezultă din probele existente



la dosar, reclamantii s-au considerat tot timpul părinții minorelor și s-au comportat mereu ca atare față de ele, folosind singura cale ce le era deschisă, și anume, trimițându-le scrisori, scrise în limba română. Curtea a considerat că o astfel de relație, având la bază o adopție legală și reală, poate fi considerată ca suficientă pentru a beneficia de protecția prevăzută de art. 8 din Convenție. Însă, în ceea ce privește respectarea art. 8, Curtea a notat că refuzul de a pleca în Italia pentru a fi alături de părinții lor adoptivi, exprimat în mod constant de către minore după împlinirea vârstei de 10 ani, prezintă o importanță deosebită. Or, împotrivirea conștientă a copiilor cu privire la adopție face improbabilă integrarea lor, într-un mod armonios, în noua familie adoptivă. În lumina celor de mai sus, Curtea a considerat că autoritățile naționale au putut aprecia, în mod legal și temeinic, că, în ciuda aspirațiilor legitime ale reclamantilor de a întemeia o familie, dreptul acestora la dezvoltarea de relații cu minorele adoptate este limitat de interesul copiilor. În concluzie, art. 8 din Convenție nu a fost încălcat [25].

Inviolabilitatea domiciliului. Protecția intimității spațiilor în care se desfășoară viața privată este absolut necesară. În acest sens, noțiunea de domiciliu nu poate avea neapărat o interpretare restrictivă. În accepțiunea sa clasică, „domiciliul” vizează locul unde o persoană trăiește în mod permanent, respectiv, locul unde persoana obișnuiește să locuiască în mod exclusiv [26]. Având însă ca scop acordarea unei protecții maxime beneficiarilor acestui drept, Curtea atribuie noțiunii de „domiciliu” o conotație autonomă în sensul Convenției, ce nu se suprapune peste accepțiunile pe care ea le are în sistemele de drept intern ale statelor semnatare.

În opinia Curții, „domiciliul” vizează nu doar spațiul legal ocupat sau dobândit, dar și orice alt spațiu de locuit, dacă există legături suficiente și continue [27]. De asemenea, fosta Comisie a recunoscut posibilitatea invocării dreptului la domiciliu pentru o casă pe care reclamantii, deși locuiau în mod statornic în Londra, o aveau în insula anglonormandă Guernesey din Marea Mânecii, casă pe care proprietarii o părăsiseră de aproape 18 ani pentru a o închiria și în care autoritățile locale le-au refuzat reinstalarea la împlinirea vârstei de pensionare [28]. Ilustrativă în acest sens este și *cauza Demades c. Turciei*, în care reclamantul invoca încălcarea inviolabilității unei case de vacanță pe care nu o mai utilizase de mulți ani. În motivarea soluției, Curtea a considerat că noțiunea de „domiciliu” trebuie să primească o interpretare extensivă și poate să includă și reședința secundară sau casa de vacanță a unei persoane, întrucât persoana în cauză dezvoltă legături emoționale puternice cu acea casă [29].

În prelungirea unei interpretări dinamice oferită noțiunii de „domiciliu” și a drepturilor recunoscute societăților, Curtea recunoaște expres că art. 8 garantează, în anumite circumstanțe, un drept la inviolabilitatea sediului social al unei persoane juridice, a agenției sale sau a spațiilor sale profesionale [30]. S-a susținut în doctrină că, începând cu această hotărâre,

nu se mai pune problema prelungirilor sociale și profesionale ale indivizilor, întrucât domiciliul unei persoane juridice face obiectul unei protecții autonome a art. 8, asistând astfel la consacrarea unei „vieți private comerciale” [31]. Un alt argument în susținerea acestei poziții îl constituie acela că art. 8 vorbește despre orice persoană care are dreptul la domiciliu, fără a distinge între persoane fizice și juridice.

Totuși, în ceea ce privește acest aspect, trebuie să ținem seama de soluția pronunțată de Curte într-o decizie [32] ulterioară *cauzei Societățile Colas Est și alții c. Franței*. În motivarea acestei cauze, Curtea amintește că noțiunea de „domiciliu” poate face obiect al unei concepții extensive și poate fi legată și de localurile profesionale. Cu toate acestea, o exploatare agricolă specializată în creșterea porcilor și adăpostind câteva sute de animale ar putea fi, doar cu multă dificultate, numită „domiciliu”, chiar profesional al unei persoane. Curtea a reținut faptul că inspectorii veterinari au intrat exclusiv în clădirile care adăposteau animalele, clădiri ce sunt separate de cele în care locuiesc reclamantii. De asemenea, clădirile administrative nu au fost obiect al inspecției.

Astfel, Curtea a decis că art. 8 nu este incident în speță, ci s-ar fi aplicat doar în raport de localurile administrative, unde își desfășurau viața profesională angajații săi. Așadar, având în vedere cele expuse, ne raliem în continuare opiniei potrivit căreia protecția inviolabilității domiciliului este recunoscută persoanelor juridice doar în considerarea faptului că în localurile sale, persoanele fizice își desfășoară o mare parte a vieții lor private.

Curtea a amintit faptul că art. 8 se aplică și sediului profesional al unei persoane în măsura în care acesta își desfășoară o bună parte a vieții sale private în acel spațiu. De aceea, percheziționarea și ridicarea hardului calculatorului constituie o ingerință în drepturile reclamantului prevăzute de art. 8. O astfel de ingerință este posibilă doar în măsura în care este prevăzută de legea internă. Prin prevederea în legea internă, Curtea înțelege doar actele legislative care cuprind suficiente garanții contra unei aplicări arbitrare. În speță, Curtea observă că legislația finlandeză care reglementa posibilitatea căutării într-un calculator și ridicarea memoriei acestuia nu cuprindea nicio formă de control a luării acestei măsuri. De aceea, art. 8 a fost violat [33].

Chiar și în cazul celor care nu au efectiv o locuință, cum sunt nomazii sau vagabonzii, există un domiciliu care trebuie considerat a fi, după caz, ultimul domiciliu, domiciliul părinților sau cel de origine [34].

Noțiunea de „domiciliu”, înțeleasă în mod nuanțat, cuprinde, de asemenea, o rulotă pe care o persoana nomadă o folosește ca locuință. În acest sens, o soluție interesantă a pronunțat instanța europeană în *cauza Connors c. Marii Britanii*, unde a decis aplicabilitatea art. 8, deși reclamantul nu și-a pierdut dreptul de a folosi rulota, ci doar dreptul de a o parca pe o parcelă de teren. Cu toate că în aceste circumstanțe particulare o caravană a putut fi asimilată domiciliului, nu la fel



au stat lucrurile în cazul unui autoturism staționat pe un drum public. De asemenea, Curtea relevă ce ar însemna forțarea acestei noțiuni prin extinderea ei până la a include un teren pe care se intenționează construirea unei case pentru a fi locuită sau, cu atât mai mult, acest termen nu poate fi interpretat ca acoperind o regiune natală și unde există rădăcini familiale, dar unde nu se mai locuiește.

În *cauza Khan c. Marii Britanii* s-a statuat că o conversație în cursul căreia reclamantul a admis să fie complice al unei importante rețele de droguri a fost înregistrată de poliție, care instalase un aparat de ascultare în camera lui B., la care reclamantul fusese în vizită. Poliția nu se așteptase ca reclamantul să meargă să îl vadă pe B., care era plasat sub supraveghere. Deși a admis că pe înregistrare este vocea sa, reclamantul a pledat inițial nevinovat, însă după ce judecătorul a admis valabilitatea acelei probe, în ciuda faptului că parchetul a fost de acord că înregistrarea a constituit o atingere a vieții private a reclamantului, reclamantul și-a schimbat poziția și a pledat vinovat. Camera Lorzilor, sesizată de reclamant, a considerat că regula din *common law* după care elementele de probă pertinente obținute de o manieră abuzivă sau chiar ilegală rămân admisibile se aplică și în cazul utilizării unor aparate de înregistrare. Camera Lorzilor a mai considerat că utilizarea în cursul unui proces penal a unor înregistrări obținute cu violarea art. 8 din Convenție nu face ca procedura să fie inechitabilă [35].

Inviolabilitatea domiciliului are la bază atât respectarea dreptului de proprietate, cât și al posesiei exercitate asupra locuinței unde persoana fizică și-a stabilit domiciliul (în cazul închirierii). Fapta de violare a domiciliului este infracțiune și se pedepsește cu închisoarea.

În raport de modul de stabilire, domiciliul este de trei feluri:

- domiciliul de drept comun;
- domiciliul legal;
- domiciliul ales (convențional).

În raport de teritoriul statului pe care se află:

- domiciliu în țară;
- domiciliu în străinătate.

Domiciliul persoanei fizice prezintă importanță în toate ramurile dreptului. Dintre domeniile dreptului civil, pentru care domiciliul are un rol important, menționăm:

- domeniul capacității;
- domeniul obligațiilor civile;
- domeniul succesoral [36].

În concluzie, se poate observa că în viziunea CEDO noțiunea de domiciliu este mai largă și mai bogată în înțeles decât aceea de locuință în sens strict, având un sens autonom, astfel că definiția domiciliului de principală așezare ar fi fost poate mai potrivită.

Dreptul la corespondență. Potrivit lui Robert Badinter, „studiile de doctrină sunt atât de respectuoase în ceea ce privește secretul vieții private încât se rețin câteodată chiar și din a aprofunda prea mult conținutul” [37]. Echilibrul care trebuie de menținut

de fiecare dată face ca aplicarea și respectarea secretului corespondenței să fie din ce în ce mai uniform.

În general, atingerea adusă vieții private se stabilește în funcție de faptul dacă informațiile cu caracter privat au fost aduse la cunoștință publicului cu sau fără consimțământul titularului [38].

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului elucidează deseori aspecte ce țin de proporționalitatea și aplicabilitatea dreptului la viață privată și de familie.

O cauză care are o relevanță importantă este *cauza Copland c. Regatului Unit*. În această speță, reclamanta susține că pe perioada angajării ei, telefonul, corespondența electronică (e-mail) și traficul de internet al petiționarei au constituit subiectul monitorizării la solicitarea DP. Conform susținerilor Guvernului, această monitorizare a fost realizată cu scopul de a se stabili dacă nu cumva petiționara obișnuia să utilizeze excesiv facilitățile oferite de instituția publică la care lucra în scopuri pur personale.

Petiționara credea de asemenea că se întocmeau jurnale detaliate și cuprinzătoare despre durata convorbirilor efectuate, a numărului apelurilor telefonice primite și efectuate de ea, cât și a numerelor de telefon ale persoanelor care o apela.

Guvernul a stabilit că monitorizarea convorbirilor telefonice a avut loc într-un interval de câteva luni, până la data de 22 noiembrie 1999. Petiționara a susținut în contradictoriu că traficul ei telefonic a fost monitorizat de-a lungul unei perioade de circa 18 luni până în luna noiembrie 1999.

Curtea reamintește că utilizarea informațiilor referitoare la data și la durata conversațiilor telefonice și, în particular, numerele telefonice apelate pot cădea sub incidența dispozițiilor art. 8, întrucât asemenea informații constituie „elemente integrale ale comunicațiilor efectuate prin intermediul telefonului (a se vedea *cauza Malone v. Regatul Unit*, judecat în 2 august 1984).

Simplul fapt că aceste date ar fi putut fi obținute legal de către angajator, sub forma facturilor telefonice, nu constituie o piedică în a aprecia că există o ingerință în drepturile garantate de art. 8.

Cu atât mai mult, stocarea datelor cu caracter personal referitoare la viața privată a unei persoane se află sub incidența dispozițiilor art. 8. Astfel, este irelevant dacă datele deținute de către colegiu nu au fost dezvăluite sau utilizate în defavoarea reclamantei în vreo acțiune disciplinară sau orice altă procedură.

Prin urmare, Curtea consideră că acțiunile de colectare și stocare a informațiilor personale referitoare la convorbirile telefonice ale reclamantei, la fel ca și cele referitoare la e-mail-uri și la utilizarea internetului, fără informarea acesteia, reprezintă o ingerință în drepturile referitoare la respectarea vieții private și la secretul corespondenței în sensul dispozițiilor art. 8 [39].

O altă cauză relevantă este *Pruteanu c. României*. În această cauză, reclamantul, fiind avocat, a susținut că corespondența sa cu clientul său a fost intercepta-



tă ilegal. Totodată, acesta a susținut că a fost încălcat dreptul său la respectarea vieții private și secretul corespondenței, ca urmare a interceptării convorbirilor sale telefonice și lipsa remediilor legale pentru a contesta legalitatea măsurii și a solicita distrugerea înregistrărilor. El și-a întemeiat plângerea pe art. 8 din Convenție, luat separat și coroborat cu art. 13 al Convenției.

În acest caz, CtEDO a examinat plângerea sub două aspecte – respectiv dacă au fost îndeplinite condițiile prevăzute în alin.(2) art.8 din Convenție pentru a se justifica o astfel de ingerință în viața privată din partea autorităților publice.

Aceste condiții sunt:

- măsura să fie prevăzută de lege;
- să constituie, într-o societate democratică, o măsură necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protecția sănătății, a moralei, a drepturilor și a libertăților altora.

Cu privire la primul aspect, sintagma „prevăzute de lege” din art.8 alin.(2) din Convenție impune, în primul rând, ca măsură contestată să aibă o bază în dreptul intern. Aceasta implică, de asemenea, o anumită calitate a legii în cauză. Curtea a reținut că tribunalul a autorizat ascultarea în baza art. 911 și urm. din Codul de procedură penală. Fără a aprecia asupra „calității acestei legi”, Curtea a reținut că articolele menționate nu prevăd situația specifică a persoanelor ascultate fără autorizație de interceptare.

În ceea ce privește a doua condiție, Curtea a considerat că, în acest caz, ingerința a fost motivată de necesitatea stabilirii adevărului în cadrul unei proceduri penale și, prin urmare, au avut tendința de a apăra ordinea publică. De aceea, a rămas să stabilească dacă ingerința a fost „necesară într-o societate democratică” pentru a atinge aceste obiective. În conformitate cu jurisprudența Curții, statele contractante se bucură de o anumită marjă de apreciere în evaluarea existenței și a amplitudinii unei astfel de necesități, însă trebuie să existe și garanții adecvate și eficiente împotriva abuzurilor.

În acest caz, Curtea a observat că interceptarea convorbirilor dintre avocat și client constituie incontestabil o atingere adusă secretului profesional, care este baza relației de încredere între cele două persoane, astfel încât clientul putea să facă plângere pentru încălcarea dreptului său de a avea o relație confidențială cu avocatul. În egală măsură însă, avocatul poate să facă plângere pentru nerespectarea vieții private și a corespondenței, independent de dreptul de a face plângere a clientului său.

Desigur, reclamantul nu a făcut el însuși obiectul unei autorizații de interceptare având în vedere calitatea sa de avocat al C.I. Însă nu este mai puțin adevărat că persoana în cauză trebuie să aibă posibilitatea unui control efectiv asupra modului în care sunt utilizate înregistrările.

În această privință, Curtea a constatat că permisiunea de a înregistra conversațiile cu C.I. a fost

emisă de o instanță, însă nu se poate concluziona că instanța a considerat a priori nevoia de acțiune în ceea ce privește persoana în cauză. Prin urmare, este necesar să se ia în considerare dacă reclamanta a avut la dispoziție un remediu a posteriori pentru a controla înregistrările în litigiu.

Având în vedere aceste argumente, Curtea a concluzionat că a fost încălcat art. 8 din CEDO, referitor la respectarea vieții private și a secretului corespondenței [40].

Concluzii

Dreptul la viață privată și de familie este reglementat la nivel național de fiecare stat semnatar al Convenției Europene a Drepturilor Omului, însă art.8 din Convenție vine pentru a garanta supra-protecția acestuia.

Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului reprezintă un mecanism viu care e într-o continuă dezvoltare. Accepțiunile despre viață privată, domiciliu, identitate personală, date cu caracter personal, identitate sexuală, mediu înconjurător sănătos și alte aspecte care vizează direct prevederile art.8 din Convenție se află mereu într-un ritm accelerat de adaptare la realitățile sociale.

Curtea veghează constant aspectele sociale care intră în contradicție cu viața privată a persoanei și, ținând cont de obligațiile pozitive și negative ale Înaltelor părți semnatare, direcționează aceste aspecte spre o protecție cât mai echitabilă a vieții private.

Analiza și aplicabilitatea art.8 din Convenție consacră cele mai echitabile limite care vin spre a asigura un echilibru între dreptul la viață privată și de familie, pe de o parte, și celelalte drepturi fundamentale ale omului, pe de altă parte.

Statele semnatare urmează să ofere garanții în ceea ce privește respectarea dreptului la viață privată și de familie. În acest sens, Curtea a statuat în nenumărate rânduri că statele nu-și respectă obligațiile pozitive și nu oferă acele garanții care ar fortifica dreptul la viață privată și de familie. Constant jurisprudența sa influențează sistemele de drept din statele semnatare ale Convenției. Astfel, jurisprudența instanțelor naționale, direct sau indirect, își apropie deciziile de practica Curții de la Strasbourg, iar aplicabilitatea jurisprudenței CEDO capătă o dimensiune impunătoare.

În ultima vreme, instanțele din Republica Moldova invocă din ce în ce mai mult practica CtEDO. Acest fapt apare ca o consecință a unei jurisprudențe CEDO considerabil de voluminoasă și care își găsește aplicabilitatea aproape în orice litigiu apărut în fața instanțelor de judecată din Republica Moldova. Totodată, această apariție este generată și de trimiterile făcute și de petiționari care își doresc o justiție echitabilă și au încredere în valorile instituite de CtEDO. Nu de puține ori observăm că pentru a consfinți și a garanta anumite aspecte, instanțele naționale invocă din oficiu jurisprudența instanței europene. Prin urmare, cu toate că în Republica Moldova reglementarea respectării dreptului la viață privată și de familie este destul de



vagă, iar mecanismele care facilitează acest drept sunt foarte puține, legiuitorul prin puterea sa publică, cât și instanțele de judecată urmează să ajusteze la practica Curții Europene atât normele de drept pozitiv, cât și jurisprudența națională.

În concluzie, putem afirma că protecția dreptului la viață privată și de familie în sistemul Convenției europene este cea mai eficientă din lume, ea instituind un veritabil mecanism de control care veghează aplicabilitatea dispozițiilor sale.

Referințe:

1. Articolul 8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.
2. Bîrsan C. *Convenția Europeană a Drepturilor Omului*. Vol. I. București: All Beck, 2005, p.600-601.
3. <http://www.forumuljudecatorilor.ro>
4. Berger V. *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*. Ediția a 6-a, Ed. I.R.D.O., 2008, p.466.
5. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Von Hannover împotriva Germaniei, 24 iunie 2004.
6. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Perry împotriva Marii Britanii.
7. Bîrsan C. *Op.cit.*, p.604.
8. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Burghartz împotriva Elveției, 22 februarie 1994.
9. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Guillot împotriva Franței, 24 octombrie 1996.
10. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Smirnova împotriva Federației Ruse, 24 iulie 2003.
11. Bîrsan C. *Op.cit.*, p.605-606.
12. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Smith et Grady împotriva Marii Britanii, 27 septembrie 1999.
13. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Christine Goodwin împotriva Regatului Unit, 11 iulie 2002.
14. Bîrsan C. *Op.cit.*, p.610-611.
15. <http://mediereaturistica.ro>
16. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Lopez Ostra împotriva Spaniei din 9 decembrie 1994.
17. Trușcă P., Trușcă Trandafir A. *Dreptul fundamental al omului la un mediu sănătos în jurisprudența CEDO*.
18. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Guerra împotriva Italiei (1998).
19. Călin R.-M. *Viața de familie. Hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului pronunțate în cauzele împotriva României*. București: Editura Universitară, 2014.
20. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Schneider împotriva Germaniei, 15 septembrie 2011.
21. *Ibidem*.
22. <http://www.forumuljudecatorilor.ro>
23. <http://legislatie.just.ro>
24. Convenția de la Haga asupra aspectelor civile ale răpirii internaționale de copii din 1980,
25. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Pinei și alții împotriva României, 22 iunie 2004.
26. Bîrsan C. *Op.cit.*, p.658.
27. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Prokopovich împotriva Federației Ruse, 18 noiembrie 2003.
28. Comisia, dec. Wiggins împotriva Regatului Unit, 8 februarie 1978. În: Bîrsan C. *Op.cit.*, p. 659.
29. Chiriță R. *Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Culegere de hotărâri 2003*. București: C.H.Beck, 2007, p. 157.
30. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Societățile Colas Est și alții împotriva Franței, 16 aprilie 2002; Chiriță R. *Op.cit.*, p.149.
31. Laurence Burgorgue-Larsen. *La protection du domicile des personnes morales, La France et la Cour européenne des droits de l'homme*. La jurisprudence en 2002. Bruylant 2003, p. 180.
32. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Leveau și Fillon împotriva Franței, 6 septembrie 2005.
33. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Salinnin împotriva Finlandei, 27 septembrie 2005.
34. Ungureanu O., Juguștru C., *Drept civil. Persoanele*. București: Hamangiu, 2007, p. 342.
35. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Khan împotriva Marii Britanii.
36. <http://www.juridice.ro>
37. Badinter R. *Le droit au respect de la vie privée*. JCP, 1968, I.2136, no.9.
38. Draghici S. *Efectele dreptului la respectarea vieții private și al demnității asupra dreptului civil*. București: Universul Juridic, 2011.
39. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Copland împotriva Regatului Unit, 3 aprilie 2007.
40. Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului în cauza Pruteanu împotriva României, 2 februarie 2015.



EXTRĂDAREA ȘI ÎNSEMNATATEA ACESTEIA ÎN CADRUL ASISTENȚEI JURIDICE INTERNAȚIONALE ÎN MATERIE PENALĂ

Alexandru ARSENI,
doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)
Lavinia ȚUTU,
doctorand (USM)

Cet article vise à remettre en cause la question de l'extradition comme une forme de coopération juridique de la République de Moldova avec d'autres États. En étant donné que la criminalité internationale est devenue de plus en plus répandue, une plus grande coopération judiciaire en matière pénale internationale est un moyen efficace pour répondre à ce phénomène.

Le principe pour répondre à cette coopération est maintenant unanimement accepté dans les relations internationales entre les États, ce qui contribue à la compréhension mutuelle, d'assurer les progrès, dans le renforcement de la paix.

L'article commence avec la définition du concept „extradition” et de son importance en droit international, mais aussi national. Il a été conclu avec la révélation de l'importance de cette institution et la nécessité de la défendre.

Évidemment l'extradition représente un acte de coopération en matière pénale – un délinquant est transféré dans un autre État endémique d'être jugé et/ou condamné pour l'infraction commise.

Mots-clefs: extradition; conditions de fond de l'extradition; la procédure et les conditions formelles d'extradition; la procédure d'extradition de la République de Moldova; l'arrestation de personne pour l'extradition.

Ideea fundamentală a extrădării este **utilitatea**. Cu ajutorul ei, persoanele care comit infracțiuni nu se pot ascunde la nesfârșit de consecințele negative ale faptelor pe care le-au comis.

Atât în cadrul european, cât și în cel mondial, extrădarea este **indubitabil necesară** cu atât mai mult cu cât cazurile de **criminalitate transfrontalieră** au devenit numeroase și se impune astfel **cooperarea cât mai strânsă dintre state** în vederea combaterii fenomenului infracțional, în general, și al criminalității transfrontaliere, în special.

Principalul rol al extrădării este în mod evident ca în activitatea de represiune să se asigure fiecărui stat cele mai bune condiții de realizare a justiției. Prin caracteristica și finalitatea sa, extrădarea oferă statelor posibilitatea de a realiza această cerință, reprezentând o garanție a solidarității internaționale a statelor în **lupta împotriva infracționalității**.

Prin natura și finalitatea sa, extrădarea reprezintă un act de cooperare judiciară în materie penală, prin care un infractor este transferat dintr-un stat în altul pentru a fi judecat și/sau condamnat pentru infracțiunea comisă, sau pentru a-și executa pedeapsa stabilită de instanță.

Republica Moldova nu este în afara acestor preocupări și procese, ci, dimpotrivă, pe parcursul anilor, a reușit să-și creeze o anumită imagine pe plan internațional, devenind astfel membră a numeroase organizații, cum ar fi Organizația Națiunilor Unite, Consiliul Europei, Organizația pentru Securitate și Cooperare în Europa, Organizația Cooperării Economice a Mării Negre, Procesul de cooperare în Europa de Sud-Est, Comunitatea statelor Independente.

Interesată în primul rând să-și armonizeze legislația și modul de realizare a justiției la anumite standarde europene, Republica Moldova și-a stabilit clar drumul spre o integrare europeană, exprimându-și

consimțământul de a fi parte la cvasitotalitatea instrumentelor internaționale în materia asistenței juridice internaționale. În mod evident, acest fapt a sporit consolidarea politicii sale de largă dezvoltare a relațiilor de colaborare cu toate țările lumii, de promovare a unui climat de pace și securitate, de reprimare a oricăror forme de criminalitate și fraudă a legii. Contribuția practicii noastre convenționale la practica generală în materia asistenței juridice reflectă și subliniază încă o dată dorința Republicii Moldova de a dezvolta progresiv relațiile de colaborare juridică cu alte state, de a contribui la schimbul mutual dintre state și la apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Extrădarea este actul prin care un stat predă, la cererea altui stat, o persoană aflată pe teritoriul său, presupusă a fi autorul unei infracțiuni, pentru a fi judecată sau pentru a executa o pedeapsă la care a fost condamnată anterior.

De regulă, cetățenii proprii nu se extrădează. Această măsură de siguranță a căpătat de-a lungul timpului numeroase definiții atât în literatura de specialitate internă, cât și în cea internațională. Spre exemplu, în documentele celui de-al X-lea Congres al Asociației Internaționale de Drept Penal, ținut la Roma din 29 septembrie - 5 octombrie 1969, extrădarea era definită drept „un act de asistență juridică internațională în materie penală care urmărește transferul unui individ sau condamnat penal din domeniul suveranității judiciare a unui stat în domeniul celui alt stat”.

O altă concepție stabilește că extrădarea este actul prin care un stat solicitat predă unui alt stat solicitant un infractor care a săvârșit o infracțiune de o anumită gravitate, pe teritoriul acestui stat sau îndreptată împotriva intereselor acestuia, ori când infractorul este cetățean al statului solicitant [1].

Rezultă că extrădarea este un act bilateral, deoarece implică cererea de extrădare din partea unui stat și



predarea infractorului de către statul pe teritoriul căruia acesta se refugiază.

În doctrina de specialitate, aceasta nu apare numai ca o „măsură”, ci ca un „act de asistență judiciară”, astfel că extrădarea este un „act judiciar interstate în materie penală care urmărește transferul unui individ urmărit sau condamnat penal, din domeniul suveranității judiciare a unui stat în domeniul celui alt stat” [2] sau ca un act de asistență juridică în domeniul dreptului penal, fiind definită ca „actul prin care statul pe teritoriul căruia s-a refugiat o persoană urmărită penal sau condamnată într-un alt stat remite, la cererea statului interesat, acea persoană pentru a fi judecată sau pentru a executa pedeapsa la care a fost condamnată” [3].

Din această definiție deducem că *rolul principal al extrădării este acela de a asigura fiecărui stat condiții optime de realizare a justiției, prin represiunea infractorilor*.

Extrădarea este o instituție atât a dreptului intern, cât și a dreptului internațional prin care persoanele vinovate de săvârșirea unor infracțiuni internaționale sunt predate statelor îndreptățite a le judeca și condamna, ori a le obliga să execute o pedeapsă la care au fost condamnate.

Din perspectiva dreptului internațional, extrădarea reprezintă un atribut al suveranității statului care o acordă, statele fiind îndreptățite să aprecieze dacă un asemenea act se impune ca necesar ori să-l refuze în caz contrar.

De asemenea, o altă concepție definește extrădarea ca fiind actul prin care un stat remite altui stat un individ urmărit sau condamnat pentru o altă infracțiune la legile țării reclamante [4].

Această măsură asigură ca autorii unor infracțiuni, mai ales infracțiuni internaționale grave, să nu rămână nejudecați și nepedepsiți, ascunzându-se pe teritoriul altor state.

Într-o definiție pe care o considerăm mai exactă în raport cu realitățile contemporane, extrădarea este un act juridic internațional bilateral, care constă în acceptarea remiterii unei persoane, presupusă ca autor al unei infracțiuni, de către statul solicitat, în vederea judecării acestuia, sau pentru a executa o pedeapsă la care a fost condamnată anterior. Fiind o instituție juridică, extrădarea prezintă și un pronunțat conținut politic, întrucât se realizează pe baza voinței liber exprimate a statelor, cu respectarea suveranității și independenței lor [5].

Extrădarea este întotdeauna un act bilateral, statul care cere extrădarea numindu-se stat solicitant, iar cel căruia i se cere remiterea infractorului sau condamnatului – stat solicitat [6]. Extrădarea este acordată de Republica Moldova în vederea urmăririi penale sau a judecării numai pentru fapte pasibile de pedeapsă privativă de libertate mai mare de un an, potrivit legislației Republicii Moldova și a statului solicitant.

Extrădarea în vederea executării unei sancțiuni penale se acordă numai dacă este permisă extrădarea în condițiile de mai sus și dacă urmează a fi executată o pedeapsă privativă de libertate. În acest caz, extrădarea se va acorda în situația în care termenul de detenție ce urmează a fi executat sau cumulul termenelor de detenție ce urmează a fi executate este de cel puțin 6 luni,

dacă tratatul internațional la care Republica Moldova este parte nu prevede altfel.

Extrădarea este un act de asistență juridică interstate în materie penală și urmărește scopul transferului unei persoane, care se află sub urmărire penală sau este condamnată penal, din domeniul suveranității judiciare a unui stat în domeniul celui alt stat.

Extrădarea poate fi caracterizată prin următoarele trăsături:

a) stabilește relațiile între două state dintre care unul este stat solicitant, altul solicitat;

b) toate chestiunile legate cu extrădarea intră în competența statelor care au prevederi legale naționale privind extrădarea, sunt parte la tratate internaționale în acest domeniu și efectuează activitatea practică în problemele extrădării;

c) subiectul extrădării este o persoană fizică, ce se află în afara teritoriului statului care solicită extrădare;

d) extrădarea poate avea loc numai după săvârșirea unei infracțiuni care dă temei pentru extrădare, încălcările care atrag după sine răspundere contravențională sau civilă nu pot servi ca temei pentru a cere extrădarea unei persoane;

e) extrădarea presupune că persoana extrădată este un învinuit, inculpat sau o persoană condamnată.

Condițiile de fond ale extrădării. Extrădarea poate fi exercitată numai în anumite condiții. Condițiile de extrădare pot fi: condiții de fond și condiții de formă. Condițiile de fond se divizează în condiții ce se referă la persoană; la fapta penală și la pedeapsă.

Condițiile de fond referitoare la persoană sunt:

a) *neextrădarea propriilor cetățeni* în temeiul art. 17 alin. (3) din constituție [7];

Noțiunea de cetățenie are un dublu sens: instituție juridică și condiția juridică.

Cetățenia, ca instituție juridică, reprezintă un ansamblu de norme juridice ce reglementează raporturi sociale grupate în jurul necesității de a asigura plenitudinea drepturilor și obligațiilor prevăzute de Constituție și legi acelor persoane care, prin sentimentele și interesele lor, sunt strâns legate de destinele statului nostru. Cetățenia reprezintă condiția juridică sau statutul ce se creează prin normele juridice acelor persoane care au calitatea de „cetățean”.

Cetățenia este acea calitate a persoanei fizice ce exprimă legătura politico-juridică permanentă nelimitată în timp și spațiu dintre această persoană fizică și statul respectiv. Calitatea de cetățean atribuie persoanei date plenitudinea de drepturi și obligații reciproce stabilite de Constituție și legi [8].

b) *neextrădarea propriilor justițiabili*, deci nu vor fi extrădate persoanele care se află sub urmărire penală sau în proces de judecare în statul solicitat;

c) *nu va fi extrădată persoana care pentru fapta ce face obiectul cererii de extrădare a fost definitiv judecată de către instanța națională sau de instanța unui stat terț, sau urmărirea penală să fi fost încetată pentru această faptă*.

Condițiile de fond referitoare la faptă sunt:

a) *sancțiunea prevăzută de legea penală națională pentru fapta respectivă trebuie să fie mai mare de un an privare de libertate;*



Date fiind implicațiile deosebite ale extrădării și eforturile deosebite pe care aceasta le implică, s-a impus regula că ea poate opera numai în cazul unor infracțiuni de o anumită gravitate. Verificarea îndeplinirii acestei condiții se face după criteriul pedepsei prevăzute sau, după caz, stabilite.

b) pedeapsa pentru executarea căreia se solicită extrădarea persoanei nu poate fi mai mică de 4 luni;

c) fapta trebuie să fie săvârșită pe teritoriul aflat sub jurisdicția părții solicitante;

d) fapta trebuie să fie incriminată de legislația penală a ambelor state implicate în procesul de extrădare – principiul dublei incriminări.

Dubla incriminare reprezintă includerea unui tip de comportament sub incidența a două legi penale naționale în vigoare în același timp. Este o condiție obligatorie pentru a se putea proceda la aplicarea legii penale din Republica Moldova în baza principiului universalității, pentru fapte care aduc atingere ordinii de drept internaționale, precum și pentru a opera extrădarea ca formă de asistență juridică internațională.

e) persoana extrădată va fi judecată doar pentru fapta pentru care s-a exercitat extrădarea – regula specialității.

Condiții ce se referă la pedeapsă sunt:

a) pedeapsa, stabilită de legea penală sau pronunțată față de persoana a cărei extrădare se cere, trebuie să fie privativă de libertate cu limită minimă prevăzută de tratatele internaționale;

b) pedeapsa nu trebuie să aibă caracter de tortură, tratament inuman sau degradant;

c) persoana nu va fi supusă unei pedepse capitale.

Procedura și condițiile de formă ale extrădării. Condițiile de formă privitoare la cererea de extrădare sunt prevăzute în legislația națională și în tratatele internaționale pe baza cărora se efectuează extrădarea. În ceea ce privește persoanele aflate sub urmărire penală, cererea de extrădare o întocmește procurorul care conduce sau, după caz, nemijlocit efectuează urmărirea penală în cauza respectivă. Cererea de extrădare în privința persoanelor care se află în curs de judecare se întocmește de către instanța care judecă cauza.

În cerere trebuie în mod obligatoriu să fie indicat tratatul internațional în baza căruia se solicită extrădarea, iar dacă statele implicate în procesul de extrădare sunt parte la mai multe tratate internaționale care reglementează extrădarea, necesită a fi menționate toate aceste tratate, pentru a fi verificate prevederile acestora.

La **întocmirea cererii de extrădare** urmează a fi respectate strict condițiile de formă și conținut. În cerere urmează a fi expuse detaliat toate datele de care dispune organul de urmărire penală privitor la persoana care urmează a fi extrădată, date care vor facilita identificarea, constatarea și extrădarea acesteia. La cererea de extrădare urmează a fi anexate toate documentele care vor fi necesare în procesul soluționării cererii de extrădare [9].

Codul de procedură penală prevede: Republica Moldova se poate adresa unui stat străin cu cerere de extrădare a persoanei în privința căreia se efectuează urmărirea penală în legătură cu infracțiunile pentru care

legea penală prevede o pedeapsă maximă de cel puțin un an de închisoare ori o altă pedeapsă mai aspră sau în privința căreia a fost adoptată o sentință de condamnare la pedeapsa închisorii pe o durată de cel puțin 6 luni în cazul extrădării pentru executare, dacă tratatele internaționale nu prevăd altfel. Cererea de extrădare se face în temeiul tratatului internațional la care sunt parte Republica Moldova și statul solicitat sau în temeiul obligațiilor scrise în condiții de reciprocitate.

Dacă este necesar a cere extrădarea persoanei necondamnate, toate materialele necesare se remită Procurorului General pentru soluționarea chestiunii privind înaintarea cererii de extrădare instituției respective a statului străin. În privința persoanelor condamnate, chestiunea referitoare la înaintarea cererii de extrădare o soluționează ministrul justiției.

În cazul în care nu a fost încheiat un tratat internațional cu statul solicitat, chestiunea privitoare la înaintarea cererii de extrădare se soluționează *pe cale diplomatică*.

Cererea de extrădare trebuie să conțină o descriere cuprinzătoare privind:

1) denumirea și adresa instituției solicitante;

2) denumirea instituției solicitate;

3) tratatul internațional sau acordul de reciprocitate în baza căruia se solicită extrădarea;

4) numele, prenumele și patronimicul persoanei a cărei extrădare se cere, data și locul nașterii, informații privind cetățenia, domiciliul sau locul de aflare și alte date privitor la persoană, precum și, pe cât posibil, descrierea exteriorului ei, fotografia și alte materiale care pot identifica persoana;

5) fapta comisă de persoana a cărei extrădare se cere, încadrarea juridică a faptei comise, informații referitoare la prejudiciul cauzat prin infracțiune, precum și textul legii penale naționale care prevede răspunderea penală pentru această faptă, cu indicarea obligatorie a sancțiunii;

6) informații privitoare la locul și data adoptării sentinței intrate în vigoare sau a ordonanței de punere sub învinuire, cu anexarea copiilor autentificate de pe aceste documente.

La cererea de extrădare va fi anexată copia autenticată de pe încheierea judecătorului de instrucție sau, după caz, a instanței cu privire la autorizarea arestării preventive. La cererea de extrădare a persoanei condamnate, în afară de copia de pe sentința intrată în vigoare, se anexează și date cu privire la partea neexecutată din pedeapsă [10].

Extrădarea se acordă numai dacă, ca rezultat al comiterii faptei, se prezintă mandatul de arestare sau un document cu forță juridică corespunzătoare, sau decizia autorității competente a statului solicitant, care este executorie și care ordonă plasarea în detenție, precum și descrierea legilor aplicabile. Dacă se cere extrădarea pentru urmărirea mai multor infracțiuni, în schimbul mandatului de arestare sau al unui document cu forță juridică corespunzătoare, va fi suficient un alt document, emis de autoritățile competente ale statului solicitant, care caracterizează acuzațiile aduse împotriva persoanei a cărei extrădare este solicitată.

Dacă există circumstanțe speciale care justifică ve-



rificarea faptului existenței temeiurilor rezonabile de a crede că învinuitul a comis infracțiunea pentru care i-a fost înaintată învinuirea, extrădarea va fi acordată numai la prezentarea probelor ce confirmă probabilitatea săvârșirii infracțiunii.

Extrădarea în scopul executării unei sentințe sau a unei alte pedepse, stabilită de un stat terț, va fi acordată numai la prezentarea: deciziei executorii de plasare în detenție și a unui document din partea statului terț ce conține consimțământul statului care a preluat executarea de a o îndeplini.

În mod evident, pentru soluționarea extrădării sunt necesare doar documente cu forță juridică corespunzătoare: *mandatul de arest* eliberat în ordinea prevăzută de legislația națională a statului solicitant; *hotărârea instanței* prin care s-a dispus plasarea în detenție a persoanei respective, *sentința instanței* prin care persoana a fost condamnată la închisoare.

Hotărârile judecătorești menționate trebuie să fie executorii, adică să fie definitive, sau după caz irevocabile.

Documentele menționate trebuie să fie însoțite de textul legii penale privitor la fapta care a dat temei de a le adopta, în cazul sentinței urmează a fi anexat certificat privitor la partea de pedeapsă care nu a fost încă executată.

În cazul în care din sensul tratatului internațional se cere ca în cadrul soluționării cererii de extrădare să fie verificat și faptul existenței temeiurilor rezonabile de a crede că învinuitul a comis infracțiunea pentru care i-a fost înaintată învinuirea, extrădarea va fi acordată numai la prezentarea probelor ce confirmă probabilitatea săvârșirii infracțiunii.

Dacă extrădarea persoanei este cerută pentru a executa sentința unui stat terț, este necesar a prezenta hotărârea judecătorească definitivă a statului solicitant prin care a fost recunoscută sentința statului terț și celelalte documente menționate la alin. (3) art.542 CPP RM [11].

Convenția europeană de extrădare prevede că părțile contractante se angajează să-și predea reciproc, potrivit regulilor și sub condițiile determinate în convenție, persoanele care sunt urmărite pentru o infracțiune sau căutate în vederea executării unei pedepse sau a unei măsuri de siguranță de către autoritățile judiciare ale părții solicitante [12].

Vor da loc la extrădare faptele pedepsite de legile părții solicitante și ale părții solicitate cu o pedeapsă privativă de libertate sau cu o măsură de siguranță privativă de libertate de cel puțin un an sau cu o pedeapsă mai severă. Când pe teritoriul părții solicitante a intervenit o condamnare la o pedeapsă ori când s-a aplicat o măsură de siguranță, sancțiunea pronunțată va trebui să fie de o durată de cel puțin 4 luni.

Dacă cererea de extrădare vizează mai multe fapte distinctive, pedepsite fiecare de legea părții solicitante și a părții solicitată cu o pedeapsă privativă de libertate sau cu o măsură de siguranță privativă de libertate, dar dintre care unele nu îndeplinesc condiția privind durata pedepsei, partea contractantă solicitată va avea facultatea să acorde extrădarea și pentru acestea din urmă.

De asemenea, orice parte contractantă, a carei le-

gislație nu autorizează extrădarea pentru anumite infracțiuni, va putea, în ceea ce o privește, să excludă aceste infracțiuni din câmpul de aplicare a convenției. Dacă ulterior alte infracțiuni vor fi fost excluse de la extrădare prin legislația unei părți contractante, aceasta va notifica o atare excludere Secretariatului general al Consiliului Europei, care va informa despre aceasta pe ceilalți semnatori. Această notificare nu va produce efect decât la expirarea unui termen de 3 luni, calculat de la data primirii ei de către Secretarul general.

Poate fi extrădat din Republica Moldova, la cererea unui stat, cetățeanul străin sau apatridul urmărit penal sau condamnat în acel stat. *Apatridul (din fr. apatride = lipsit de patrie) înseamnă persoana care nu este considerată cetățean al niciunui stat, conform legii naționale a acestuia.*

Drepturile cetățenilor străini și ale apatrizilor reprezintă prerogativele acordate de stat ce asigură persoanei condiții de viață adecvate pentru dezvoltarea calităților intelectuale și satisfacerea cerințelor spirituale și materiale, inerente ființei umane, indiferent de raportul său cu statul în care se află, fiind recunoscute universal, precum și drepturile care sunt rezervate străinilor în temeiul regimului acordat de statul-gazdă [13].

În acest sens, cetățenii străini și apatrizii dispun de astfel de categorii de drepturi și libertăți: libertăți individuale (inviolabilitatea personală, integritatea fizică, libertatea conștiinței, dreptul la opinie, libertatea religiei, dreptul la viață, dreptul de a constitui asociații, libertatea circulației, stabilirea domiciliului, egalitatea în fața legii); drepturi și libertăți economice (garantarea proprietății și a dreptului la moștenire, alegerea profesiei, desfășurarea unei activități antreprenoriale); drepturile și libertățile social-politice (libertatea de exprimare a opiniilor, libertatea conștiinței, dreptul la informație, libertatea presei, dreptul la petiționare, secretul corespondenței).

Cetățenii străini și apatrizii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără deosebire de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, opinie, apartenență politică, avere sau de origine socială. Statutul juridic al acestora este stabilit de legislația în vigoare și de acordurile internaționale la care Republica Moldova este parte, respectiv, beneficiind de drepturi și libertăți, fără a leza interesele statului, drepturile și interesele legitime ale cetățenilor Republicii Moldova și ale altor persoane.

Nu pot fi extrădați de pe teritoriul Republicii Moldova:

□ **cetățenii Republicii Moldova;**

Cetățenia reprezintă legătura politică și juridică permanentă dintre o persoană fizică și un stat, care generează și exprimă plenitudinea drepturilor și obligațiilor reciproce dintre acea persoană și statul al cărui cetățean este.

Cetățenia exprimă apartenența persoanei la statul respectiv, fiind păstrată și prelungită oriunde s-ar găsi cetățeanul.

Un stat nu poate în mod evident să conteste altui stat dreptul de a stabili prin norme proprii regimul juridic al cetățeniei sale, dar nu poate fi obligat să recunoască sau să accepte consecințele unor asemenea reguli,



dacă sunt nesocotite principiile sau normele de drept internațional.

□ **persoanele cărora li s-au acordat dreptul de azil;**

Dreptul de azil reprezintă dreptul unui stat suveran de a acorda intrarea și stabilirea pe teritoriul său a unor persoane străine urmărite în țara lor pentru activități politice, științifice, religioase – ce nu sunt în concordanță cu ordinea de drept a statului respectiv. Acesta este denumit de asemenea azil teritorial [14]. Acordarea azilului reprezintă refuzul extrădării. Dreptul de azil este un drept exclusiv al statului și nicidecum al persoanei care îl solicită.

La baza acordării azilului stau, în mod evident, rațiuni de drept umanitar, motiv pentru care acordarea nu este apreciată ca act inamical în relațiile dintre statul care acordă azilul și cel al cărui cetățean este azilantul.

Din punctul de vedere al individului, dreptul de a solicita azil este apreciat ca drept fundamental al omului fiind prevăzut de DUDO (art. 14) [15].

În cadrul ONU, Adunarea Generală a adoptat în anul 1967 Declarația cu privire la azilul teritorial în care se prevede că statele trebuie să respecte acordarea azilului de către alte state, în virtutea suveranității lor, dar el nu trebuie acordat celor care au comis crime contra păcii, de război sau împotriva umanității.

□ **persoanelor cărora li s-a acordat statutul de refugiat politic;**

Refugiat se consideră persoana care, în urma unor evenimente și unor temeri justificate de a fi persecutată datorită rasei, religiei, naționalității, apartenenței la un anumit grup social sau opiniilor sale politice, se află în afara țării a cărei cetățenie o are și care nu poate sau, datorită acestei temeri, nu dorește protecția acestei țări; sau care, neavând nicio cetățenie și găsindu-se în afara țării în care avea reședința obișnuită, ca urmare a unor astfel de evenimente, nu poate sau, datorită respectivei temeri, nu dorește să se reîntoarcă.

□ **persoanele străine care se bucură în Republica Moldova de imunitate de jurisdicție, în condițiile și în limitele stabilite în tratatele internaționale;**

Imunitatea de jurisdicție este situația în care legea penală nu se aplică în cazul săvârșirii unor infracțiuni de către reprezentanții diplomatici ai statelor străine sau de alte persoane care, în conformitate cu convențiile internaționale, nu sunt supuse jurisdicției penale a Republicii Moldova [16].

Imunitatea de jurisdicție reprezintă o excepție de la principiul teritorialității legii penale, în baza reciprocității, aceasta neaplicându-se anumitor categorii de persoane și de fapte: reprezentanții diplomatici ai statelor străine, membrii armatelor străine aflate în trecere sau staționate pe teritoriul României, infracțiunile comise la bordul navelor și aeronavelor străine aflate în limitele teritoriale românești; infracțiuni comise în sediile misiunilor diplomatice străine.

□ **persoanele străine citate din străinătate în vederea audierii ca părți, martori sau experți în fața unei autorități judecătorești sau a unui organ de urmărire penală, în limitele imunităților conferite prin tratat internațional.**

Este important ca instanța de judecată din Republi-

ca Moldova care decide extrădarea persoanei să examineze chestiunea referitoare la existența în legislația țării solicitante a posibilității condamnării persoanei la pedeapsa capitală. În asemenea situații, dacă nu există garanții suficiente că această persoană nu va fi condamnată la pedeapsa capitală, extrădarea poate fi refuzată. De regulă, persoana a cărei extrădare se cere se arestează pentru a asigura executarea hotărârii de extrădare.

Termenul de arest poate să fie de 18 zile, dar nu trebuie să depășească 45 de zile. În cazul în care în acest termen – 18 zile de la arest – instanța care decide asupra admisibilității arestării nu primește cererea de extrădare cu totalitatea de acte, persoana este pusă în libertate.

Totuși, acest termen poate fi prelungit, dar nu mai mult de 40 de zile. Extrădarea poate fi amânată în situația când persoana este pusă sub învinuire într-un proces de urmărire sau judecare a cauzei, sau a fost condamnată pentru altă infracțiune decât aceea în legătură cu care se cere extrădarea.

Executarea poate fi amânată până la terminarea procesului penal sau până la executarea completă a pedepsei stabilite de instanța națională, ori până la eliberarea definitivă înainte de expirarea termenului pedepsei [17].

Republica Moldova nu-și extrădează propriii cetățeni și persoanele cărora le-a acordat dreptul de azil.

Extrădarea va fi, de asemenea, refuzată dacă:

1) *infracțiunea a fost săvârșită pe teritoriul Republicii Moldova;*

2) *în privința persoanei respective a fost deja pronunțată de către o instanță națională sau o instanță a unui stat terț o hotărâre judecătorească de condamnare, achitare sau încetare a procesului penal pentru infracțiunea pentru care se cere extrădarea, sau o ordonanță a organului de urmărire penală de încetare a procesului ori în privința acestei fapte se efectuează urmărirea penală de către organele naționale;*

3) *s-a împlinit termenul de prescripție al tragerii la răspundere penală pentru infracțiunea respectivă, conform legislației naționale, sau a intervenit amnistia;*

4) *potrivit legii, urmărirea penală poate fi pornită numai la plângerea prealabilă a victimei, însă o asemenea plângere lipsește;*

5) *infracțiunea pentru care se cere extrădarea persoanei este considerată de legea națională infracțiune politică sau faptă conexă unei asemenea infracțiuni;*

6) *Procurorul General, ministrul justiției sau instanța care soluționează chestiunea privind extrădarea are motive serioase să creadă că:*

a) *cererea de extrădare a fost înaintată în scopul de a urmări sau a pedepsi o persoană pentru motive de rasă, religie, sex, naționalitate, origine etnică sau opinii politice;*

b) *situația acestei persoane riscă să fie agravată;*

c) *în cazul în care persoana va fi extrădată, ea va fi supusă torturii, tratamentului inuman sau degradant în țara solicitantă;*

7) *persoanei cerute i-a fost acordat statut de refugiat politic;*

8) *statul care solicită extrădarea nu asigură reciprocitatea în sfera extrădării.*

În cazul în care fapta pentru care se cere extrădarea este pedepsită de legea țării solicitante cu **pedeapsa**



capitală, extrădarea persoanei poate fi refuzată, dacă partea solicitantă nu va da asigurări, considerate ca suficiente, că pedeapsa capitală nu va fi executată în privința persoanei extrădate. În hotărârea de refuz a extrădării urmează a fi motivat unul sau mai multe din temeiurile pentru refuz prevăzute de lege sau de tratatul internațional în baza căruia se soluționează cererea de extrădare.

Dacă legea penală a statului solicitant prevede pentru infracțiunea de săvârșirea căreia se solicită extrădarea pedeapsă capitală, statul solicitant urmează să anexeze la cerere documente respective care ar convinge instanța națională că o asemenea pedeapsă în privința persoanei respective nu va fi aplicată, sau executată, în caz contrar, instanța națională va refuza extrădarea pe acest temei [18].

La examinarea cererii de extrădare adresată Republicii Moldova, în sensul posibilului refuz pe lângă condițiile specificate în CPP art. 546, se va ține cont și de următoarele situații procesuale:

1. persoana a cărei extrădare este cerută urmează să fie judecată în statul solicitant de către o instanță extraordinară, instituită pentru un caz particular, precum și în cazul în care persoana a cărei extrădare se cere ar fi judecată în statul solicitant de o instanță judecătorească care nu asigură garanțiile fundamentale de procedură și de protecție a drepturilor la apărare;

2. fapta penală pentru care se cere extrădarea este o încălcare a disciplinei militare și nu constituie infracțiune de drept comun;

3. pedeapsa prevăzută pentru infracțiune de legislația părții solicitante este pedeapsă capitală. Prin derogare de la această regulă, extrădarea persoanei poate fi acordată numai în cazul în care statul solicitant dă asigurări, considerate ca suficiente de către Republica Moldova, că pedeapsa capitală nu se va executa, urmând să fie comutată.

Refuzul extrădării persoanei necondamnate din Republica Moldova se decide de Procurorul General, iar în privința persoanei condamnate de ministrul Justiției.

Refuzul extrădării propriului cetățean ori a refugiatului politic obligă Republica Moldova, la cererea statului solicitant, să înainteze cauza către autoritățile sale competente, astfel încât să se poată exercita urmărirea penală și judecata dacă este cazul. În acest scop, statul solicitant urmează să transmită gratuit Procuraturii Generale, în fața judecării penale, sau Ministerului Justiției, în faza judiciară, cauzele penale, informațiile și obiectele privind infracțiunea.

Statul solicitant va fi informat despre rezultatul cererii sale. Dacă extrădarea este cerută de mai multe state fie pentru aceeași faptă, sau pentru fapte diferite, Republica Moldova decide extrădarea ținând cont de toate împrejurările și în mod deosebit de gravitatea și de locul săvârșirii infracțiunilor, de data depunerii cererii, de cetățenia persoanei solicitate, de existența reciprocității de extrădare în raport cu Republica Moldova și de posibilitatea unei extrădări ulterioare de către un alt stat solicitant.

Principiul specialității reprezintă regula de drept conform căreia persoana extrădată nu va fi urmărită, judecată, deținută în vederea executării unei pedepse

sau supusă oricărei alte restricții a libertății sale individuale, pentru orice fapt anterior predării, altul decât cel care a motivat extrădarea. În cazul în care calificarea dată faptei incriminate va fi modificată în cursul procedurii, persoana extrădată nu va fi urmărită sau judecată decât în măsura în care elementele constitutive ale infracțiunii recalificate ar îngădui extrădarea [19].

Extrădarea se acordă numai dacă se garantează următoarele:

1) persoana nu va fi pedepsită în statul solicitant fără consimțământul Republicii Moldova pentru un motiv apărut anterior predării sale, cu excepția infracțiunii pentru care se acordă extrădarea, și libertatea ei personală nu va fi limitată, iar ea nu va fi persecutată prin intermediul măsurilor ce pot fi luate și în absența ei;

2) persoana nu va fi predată, transferată sau deportată într-un stat terț fără consimțământul Republicii Moldova;

3) persoana va putea părăsi teritoriul statului solicitant după încheierea procedurii pentru care a fost acordată extrădarea ei.

Statul solicitant poate renunța la respectarea regulii specialității numai dacă:

□ Republica Moldova și-a dat acordul de a efectua urmărirea penală sau de a pune în executare o sentință ori o altă sancțiune în privința unei infracțiuni facultative sau de a preda, transfera sau deporta într-un alt stat;

□ persoana nu a părăsit teritoriul statului solicitant timp de 45 de zile de la încheierea procedurii pentru care a fost acordată extrădarea ei, deși a avut posibilitatea și dreptul să o facă;

□ persoana, după părăsirea teritoriului statului solicitant, s-a reîntors sau a fost trimisă înapoi de către un stat terț;

□ se acordă extrădarea simplificată.

Regula specialității reprezintă niște garanții stricte care urmează a fi asigurate persoanei extrădate de către statul solicitant împotriva unor învinuiri sau pedepse, altele decât cele care au fost indicate în cererea de extrădare și acceptate de către instanța statului solicitat care a soluționat această cerere.

Astfel, persoana care a fost extrădată de un stat străin instanței naționale nu poate fi trasă la răspundere penală și condamnată, precum și transmisă unui stat terț spre pedepsire, pentru infracțiunea săvârșită de ea până la extrădare, pentru care ea nu a fost extrădată, dacă în privința acestei cauze lipsește consimțământul statului străin care a extrădat-o.

Garanțiile persoanei urmează a fi asigurate de către instanța care va judeca cauza din statul solicitant, iar Ministerului Justiției îi revine funcția de a verifica respectarea acestor garanții în urma solicitării și primirii sentinței adoptate de către instanța din statul solicitant.

Statul solicitant poate renunța la respectarea regulii specialității în cazuri anume:

a) când instanța națională care a soluționat cererea de extrădare a admis cererea suplimentară prin care s-a solicitat acordul la urmărire sau judecarea persoanei în baza altor infracțiuni ori la executarea altei pedepse decât cele care au fost obiectul extrădării inițiale, dacă persoana nu a părăsit în termen de 40 de zile țara în care a fost extrădată după încheierea procedurii pentru care



a fost extrădată deși a avut posibilitatea reală și dreptul să plece din această țară;

b) dacă persoana, după părăsirea teritoriului statului solicitant, s-a reîntors sau a fost trimisă înapoi de către un stat terț;

c) dacă extrădarea a fost acordată prin procedura simplificată;

d) precum și în cazul în care persoana extrădată a săvârșit infracțiune în statul solicitant după extrădarea sa.

Procedura extrădării din Republica Moldova.

Cetățeanul străin sau apatridul care este urmărit penal sau care a fost condamnat într-un stat străin pentru săvârșirea unei fapte pasibile de pedeapsă în acel stat poate fi extrădat acestui stat străin la cererea autorităților competente, în scopul urmăririi sau executării sentinței pronunțate pentru fapta comisă sau pronunțării unei noi sentințe.

Cetățeanul străin sau apatridul care a fost condamnat într-un stat străin pentru comiterea unei fapte pasibile de pedeapsă în acel stat poate fi extrădat statului străin, care a preluat executarea, la cererea autorităților competente ale statului, în scopul executării sentinței pronunțate pentru fapta comisă sau pentru pronunțarea unei noi sentințe.

Extrădarea în scopul urmăririi penale se acordă numai dacă fapta este pasibilă de pedeapsă conform legislației Republicii Moldova și pedeapsa maximă este de cel puțin un an de închisoare sau dacă, după o inversare similară a lucrurilor, fapta ar fi, potrivit legislației Republicii Moldova, pasibilă de o asemenea pedeapsă.

Extrădarea urmează a fi acordată în cazul în care termenul de detenție care urmează a fi executat sau cumulul termenelor de detenție care urmează a fi executate este de cel puțin 6 luni, dacă tratatul internațional nu prevede altfel.

Dacă extrădarea unei persoane este cerută în concurs de către mai multe state, fie pentru aceeași faptă, fie pentru fapte diferite, Republica Moldova va decide extrădarea ținând cont de toate circumstanțele, inclusiv de gravitatea și locul săvârșirii infracțiunilor, de datele respective din cereri, de cetățenia persoanei solicitate și de posibilitatea unei extrădări ulterioare altui stat.

Dacă Procurorul General sau, după caz, ministrul Justiției consideră că persoana solicitată de statul străin sau instanța internațională nu poate fi extrădată, refuză extrădarea prin hotărâre motivată, iar în cazul în care consideră că persoana poate fi extrădată, el face un demers în judecătoria în raza teritorială a căreia se află Ministerul Justiției, la care se anexează cererea și documentele statului solicitant.

Instanța soluționează demersul de extrădare cu participarea procurorului, a persoanei a cărei extrădare se cere și a apărătorului acesteia. În cazul când persoana pentru care este solicitată extrădarea nu are apărător ales, ea este asigurată de un avocat care acordă asistență juridică garantată de stat. Demersul de extrădare în privința persoanei arestate se soluționează de urgență și cu prioritate. Încheierea instanței de judecată devenită definitivă se expediază Procurorului General sau ministrului Justiției pentru executare sau pentru informarea statului solicitant.

Cererea de extrădare a unei persoane poate fi adresată instanței competente din Republica Moldova atât de către statul care exercită urmărirea penală sau a adoptat sentință în privința acestei persoane pentru infracțiune săvârșită pe teritoriul său, cât și de statul care a preluat fie urmărirea penală și judecarea cauzei ori executarea pedepsei în privința acestei persoane.

La soluționarea cererii de extrădare, instanța națională urmează să verifice toate condițiile de extrădare de formă și conținut, prevăzute de legea națională și de tratatele internaționale respective.

În cazul în care extrădarea unei persoane este cerută în concurs de către mai multe state, fie pentru aceeași faptă, fie pentru fapte diferite, instanța națională va decide extrădarea ținând cont de toate circumstanțele, inclusiv de gravitatea și locul săvârșirii infracțiunilor, de datele respective din cereri, de cetățenia persoanei solicitate și de posibilitatea unei extrădări ulterioare altui stat, precum și de condițiile pe această chestiune prevăzute în tratatul internațional în baza căruia se solicită extrădarea [20].

Dacă Procurorul General sau, după caz, ministrul Justiției va considera că există circumstanțe care împiedică extrădarea persoanei solicitate de statul străin sau instanța internațională, ei refuză extrădarea prin hotărâre motivată. În cazul în care Procurorul General sau ministrul Justiției consideră că persoana poate fi extrădată, ei vor face un demers în judecătoria în raza teritorială a căreia se află Ministerul Justiției, la care se va examina cererea și documentele statului solicitant.

Astfel orice caz de admitere a cererii de extrădare trebuie să fie soluționat de către instanța de judecată, fiindu-i asigurate acestei persoane toate drepturile procesuale garantate de prezentul CPP, care se aplică în modul corespunzător și de către tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte și în baza cărora se solicită extrădarea persoanei.

Cererea de extrădare se examinează de către instanță în baza demersului cu participarea procurorului, a persoanei a cărei extrădare se cere, a apărătorului acesteia și a reprezentantului lui legal. În cazul când persoana pentru care este solicitată extrădarea nu are apărător ales, ea este asigurată cu apărător din oficiu. Demersul de extrădare în privința persoanei arestate se soluționează de urgență și cu prioritate.

Cererea de extrădare se soluționează prin încheiere. Încheierea judecătorească urmează a fi motivată, făcându-se mențiune la toate condițiile pentru extrădare care au fost verificate de către instanță. Încheierea instanței poate fi atacată de către părți cu recurs în instanța judecătorească ierarhic superioară și recursul se judecă în modul corespunzător. Încheierea instanței de judecată devenită definitivă se expediază Procurorului General sau ministrului Justiției pentru executare sau pentru informarea statului solicitant.

Decizia privind extrădarea din Republica Moldova se ia de către instanța judecătorească competentă. Dacă Procurorul general sau ministrul Justiției consideră că cererea de extrădare a statului străin sau a instanței internaționale întrunește toate condițiile de admisibilitate și nu există impedimente pentru extrădarea persoanei, înaintează în instanța judecătorească



un demers, la care se anexează cererea și actele însoțitoare ale părții solicitante.

Încheierea judecătorului de instrucție, devenită definitivă, se expediază Procuraturii Generale sau Ministerului Justiției spre executare sau informare a statului solicitant. Procuratura Generală sau după caz, Ministerul Justiției va comunica autorității centrale a statului solicitant soluția dispusă privind admisibilitatea cererii de extrădare, sau a cererii de arest provizoriu în vederea extrădării, pronunțate de instanța de judecată competentă.

Autorităților centrale ale statului solicitant li se poate permite, la cerere, să asiste, prin intermediul unui reprezentant desemnat în acest scop, la examinarea în instanța judecătorească a demersului de extrădare din Republica Moldova, instanța de judecată fiind în drept să acorde o asemenea permisiune.

Arestarea persoanei în vederea extrădării. După primirea cererii de extrădare, Procuratura Generală sau, după caz, Ministerul Justiției va lua neîntârziat măsuri, pentru arestarea persoanei a cărei extrădare se cere, conform normelor CPP. Reprezentanții care care au efectuat reținerea sub conducerea procurorului competent vor proceda, în termen de 72 de ore de la primirea cererii de extrădare și a actelor anexate, la identificarea persoanei a cărei extrădare se cere, căreia îi înmânează mandatul de arestare, precum și celelalte acte transmise de autoritățile statului solicitant.

După identificare, de îndată urmează a fi sesizată instanța judecătorească din raza teritorială a Ministerului Justiției pentru a se decide asupra măsurii arestului provizoriu în vederea extrădării persoanei a cărei extrădare se cere și continuării procedurii judiciare de soluționare a cererii de extrădare. Demersul de arest va fi depus în numele Procurorului General [21].

În caz de urgență, persoana a cărei extrădare se cere poate fi arestată în baza unui mandat de arestare pe un termen de 18 zile, însă acest termen în orice caz nu va depăși 45 de zile, și până la primirea cererii de extrădare, dacă statul străin sau instanța internațională au solicitat arestarea și dacă solicitarea conține date despre mandatul de arestare ori despre hotărârea definitivă adoptată în privința acestei persoane și asigurarea că cererea de extrădare va fi expediată ulterior. În solicitare se va arăta infracțiunea pentru care se va cere extrădarea, data și locul unde a fost comisă infracțiunea, precum și, în măsura posibilității, semnele caracteristice ale persoanei căutate.

Solicitarea arestării poate fi făcută prin poștă, telegraf, fax sau prin orice alt mijloc care lasă urmă scrisă. Autoritatea solicitantă va fi informată în cel mai scurt timp despre cursul dat solicitării sale.

Persoana arestată în condițiile alin.(2) art.547 CPP urmează să fie pusă în libertate dacă, în termen de 18 zile de la arestare, instanța care decide asupra admisibilității arestării persoanei nu va primi cererea de extrădare și documentele respective.

Acest termen poate fi prelungit la solicitarea statului străin sau a instanței internaționale, dar în nici un caz nu poate să depășească 30 de zile de la arestare. Cu toate acestea, punerea în libertate provizorie este oricând posibilă, cu condiția că în privința persoanei solicitate

pot fi luate alte măsuri în vederea evitării sustragerii ei de la urmărire.

Decizia cu privire la admisibilitatea extrădării trebuie să fie motivată. Procurorului General, persoanei a cărei extrădare se cere și apărătorului acesteia li se expediază câte o copie de pe decizia respectivă.

Punerea în libertate a persoanei arestate în condițiile prezentului articol nu împiedică o nouă arestare și extrădare dacă cererea de extrădare va fi primită ulterior.

Pentru ca persoana în privința căreia se cere extrădarea să fie la îndemâna statului solicitat pentru a putea fi predată în caz de admitere a cererii ea poate fi arestată.

Persoana poate fi arestată întru executarea unui mandat de arestare anexat la cererea de extrădare. Mandatul de arestare poate fi emis doar de către statul solicitant, iar statul solicitat va lua măsuri pentru executarea acestuia.

După primirea cererii de extrădare, Procurorul General sau, după caz, ministrul Justiției va lua neîntârziat măsuri, pentru arestarea persoanei a cărei extrădare se cere.

În caz de urgență, când persoana a fost anunțată în căutare și a fost constatată pe teritoriul Republicii Moldova, la solicitarea statului care a anunțat-o în căutare ea poate fi arestată în baza unui mandat de arestare pe un termen de până la 15 zile, până la primirea cererii de extrădare, dacă statul străin sau instanța internațională au solicitat arestarea și solicitarea conține date despre prezența unui mandat legal de arestare ori despre hotărârea definitivă adoptată în privința acestei persoane, asigurarea că cererea de extrădare va fi expediată ulterior, precum și mențiune despre infracțiunea care dă teme pentru extrădare, date despre persoana în cauză și semnele ei caracteristice.

Solicitarea arestării poate fi făcută prin poștă, telegraf, telex, fax sau prin orice alt mijloc care lasă urmă scrisă. Dacă în termenul de 18 zile cererea cu documentele necesare nu au parvenit, dar este o cerere suplimentară de a menține persoana în stare de arest cu motivarea neprezentării cererii de extrădare sau pentru a prezenta o cerere suplimentară, instanța națională poate decide prelungirea deținerii persoanei în cauză în stare de arest dar nu mai târziu de 40 de zile, condiții prevăzute de tratatele internaționale privind extrădarea. Despre acțiunile organelor respective și ale instanței naționale privitor la solicitarea înaintată, autoritatea solicitantă va fi informată în cel mai scurt timp.

Persoana arestată în condițiile prezentului articol beneficiază de toate drepturile prevăzute de CPP, care se aplică în mod corespunzător. Astfel, persoana arestată trebuie asigurată cu un avocat care acordă asistență juridică garantată de stat, dacă nu are un apărător ales, cu interpret, trebuie să fie adusă în fața judecătorului de instrucție în cel mult 72 de ore pentru ca acesta să verifice dacă este o asemenea solicitare, dacă nu sunt temeiuri de a refuza extrădarea imediat, dacă nu sunt temeiuri pentru a pune persoana în libertate provizoriu, dacă pot fi luate alte măsuri în privința ei în vederea evitării sustragerii ei de la soluționarea cererii de extrădare.

Dacă în aceste 40 de zile nu au parvenit documen-



tele respective care ar confirma necesitatea deținerii persoanei în stare de arest, aceasta este eliberată însă ulterior poate din nou fi arestată dacă a parvenit ulterior cererea de extrădare și documentele respective [22].

Inițial, instanța judecătorească asigură luarea unei declarații de la persoana a cărei extrădare se cere și care va fi asistată gratuit de un interpret și de un avocat care acordă asistență juridică garantată de stat dacă nu există un avocat ales. Prezența procurorului este obligatorie. Procedura este publică dacă persoana a cărei extrădare se cere sau procurorul nu se opun sau dacă interesele justiției o cer, este orală și are caracter de contradictorialitate.

Persoana a cărei extrădare se cere sau procurorul poate cere instanței judecătorești un termen suplimentar, care nu va depăși 8 zile, pentru motive justificate. Procurorul este obligat să contribuie la prezentarea datelor și actelor necesare pentru a se stabili dacă sunt îndeplinite condițiile extrădării și să dispună ridicarea și depunerea la instanța judecătorească a obiectelor specificate în art. 12 din legea privind asistența juridică internațională în materie penală. După interogatoriu persoana a cărei extrădare se cere poate să opteze fie pentru extrădare voluntară fie pentru continuarea procedurii în caz de opunere la extrădare.

Extrădarea simplificată. *Cu consimțământul persoanei, extrădarea căreia se solicită în baza unui mandat de arestare, cererea de extrădare poate fi soluționată printr-o procedură simplificată. Persoana poate da consimțământul în ședință de judecată, după ce i s-au explicat toate drepturile procesuale de către judecătorul de instrucție, inclusiv dreptul de a examina cererea de extrădare în procedură deplină și în ce constă procedura deplină, precum și explicații asupra procedurii simplificate de extrădare.*

Despre explicarea drepturilor menționate și despre renunțarea persoanei la regula specialității se consemnează în procesul-verbal al ședinței. Renunțarea poate fi făcută de către persoana respectivă doar în prezența apărătorului și după consultarea chestiunii în cauză cu acesta.

Consimțământul persoanei de renunțare la regula specialității nu poate fi revocat de către persoana în cauză după ce a fost confirmat de către instanță.

Consimțământul dat nu poate fi revocat odată ce a fost confirmat de către instanța de judecată. Consimțământul persoanei solicitate se face în prezența apărătorului după ce judecătorul de instrucție a examinat datele de identificare ale acestei persoane, informând-o despre dreptul ei la o procedură deplină prevăzută de CPP RM.

Persoana a cărei extrădare se cere are dreptul să declare în fața instanței judecătorești că renunță la beneficiile pe care i le poate conferi legea de a se apăra împotriva cererii de extrădare și că își dă consimțământul să fie extrădată și predată autorităților competente ale statului solicitant.

Declarația este consemnată într-un proces-verbal, semnat de președintele completului de judecată, grefier, persoana a cărei extrădare se cere, de avocatul ei și de interpret. După ce constată că persoana a cărei extrădare se cere este pe deplin conștientă de consecințele

opțiunii sale, instanța judecătorească, luând în considerare și concluziile procurorului, examinează existența vreunui impediment care ar exclude extrădarea.

După examinarea cererii de extrădare, a materialului probator și a concluziilor prezentate de partea a cărei extrădare se cere și de procuror instanța judecătorească dispune:

- în cazul concursului de cereri, conexarea dosarelor, chiar dacă se referă la fapte diferite;

- în cazul necesității de a primi informații suplimentare de la statul solicitant, amânarea cererii de extrădare pentru un termen de 2 luni, cu posibilitatea remiterii cererii, și acordarea unui ultim termen de 2 luni;

- constată prin încheiere, dacă sunt sau nu întrunite condițiile extrădării.

Instanța judecătorească nu este competentă să se pronunțe asupra temeiniciei urmăririi penale sau condamnării pentru care autoritatea centrală străină cere extrădarea, nici asupra oportunității extrădării. În cazul în care constată că sunt îndeplinite condițiile de extrădare, instanța judecătorească hotărăște admiterea cererii de extrădare, dispunând totodată, menținerea stării de arest provizoriu în vederea extrădării, până la predarea persoanei extrădate.

Hotărârea prin care s-a dispus extrădarea se redactează în cel mult 5 zile de la data pronunțării. În cazul extrădării temporare sau sub condiție, instanța judecătorească va menționa în dispozitivul încheierii condițiile prevăzute pentru astfel de cazuri.

În cazul admiterii cererii de extrădare, dacă se remite și obiecte se va face mențiune despre aceasta în cuprinsul încheierii, anexându-se eventual un borderou.

Dacă instanța judecătorească constată că nu sunt îndeplinite condițiile pentru extrădare, respinge cererea și dispune punerea în libertate a persoanei a cărei extrădare se cere. Hotărârea se redactează în 24 de ore de la pronunțare și este transmisă Procurorului General sau ministrului Justiției.

În termen de 10 zile de la pronunțare, hotărârea judecătorească asupra extrădării poate fi atacată cu recurs la Curtea de Apel Chișinău de către Procurorul General, precum și de către persoana a cărei extrădare se cere. Recursul declarat împotriva hotărârii judecătorești prin care s-a respins cererea de extrădare este suspensiv de executare.

Recursul declarat împotriva hotărârii judecătorești prin care s-a dispus extrădarea este suspensiv de executare, cu excepția dispozițiilor referitoare la starea de arest provizoriu în vederea predării.

Dispozițiile enunțate *supra* se aplică în modul corespunzător și în cazurile în care instanța judecătorească se pronunță cu privire la amânarea extrădării, admiterea sub condiție a extrădării, consimțământul extinderii obiectului extrădării, reextrădarea către un stat terț.

Dacă persoana, a cărei extrădare se cere, în Republica Moldova este pusă sub învinuire într-un proces în curs de urmărire penală sau de judecare a cauzei, ori dacă a fost condamnată pentru o altă infracțiune decât aceea în legătură cu care se cere extrădarea, executarea extrădării poate fi amânată până la terminarea procesului penal sau până la executarea



completă a pedepsei stabilite de instanța națională ori până la eliberarea definitivă înainte de expirarea termenului pedepsei.

Dacă amânarea extrădării ar putea atrage împlinirea termenului de prescripție a cauzei penale sau ar putea aduce prejudicii serioase pentru constatarea faptelor, persoana poate fi extrădată temporar, pe baza unei cereri motivate, în condiții ce vor fi determinate de comun acord cu partea solicitantă.

Persoana extrădată temporar urmează să fie retrocedată imediat după efectuarea acțiunilor procesuale pentru care a fost extrădată.

În conformitate cu principiul priorității instanței naționale asupra justițiabililor săi, în cazul în care persoana, a cărei extrădare se cere, în Republica Moldova este pusă sub învinuire într-un proces în curs de urmărire penală sau de judecare a cauzei, ori dacă a fost condamnată pentru o altă infracțiune decât aceea în legătură cu care se cere extrădarea, executarea extrădării poate fi amânată până la terminarea procesului penal sau până la executarea completă a pedepsei stabilite de instanța națională ori până la eliberarea definitivă înainte de expirarea termenului pedepsei.

Totodată, la soluționarea cererii de extrădare, instanța urmează să verifice dacă amânarea extrădării nu va atrage după sine împlinirea termenului de prescripție a cauzei penale pentru infracțiunea la care se solicită extrădarea sau dacă amânarea extrădării nu va putea aduce prejudiciu serios la constatarea faptelor. Dacă în baza unei cereri motivate se constată asemenea situații, instanța va decide extrădarea temporară a persoanei, în condiții ce vor fi determinate de comun acord cu partea solicitantă.

În așa caz, instanța va condiționa extrădarea cu indicarea unui anumit termen sau pentru efectuarea anumitor acțiuni procesuale. După efectuarea acestor acțiuni, persoana extrădată temporar urmează să fie retrocedată instanței statului național.

În cazul în care extrădarea persoanei este acceptată de către instanța judecătorească, după intrarea în vigoare a hotărârii acesteia, Procurorul General sau, după caz, ministrul Justiției informează statul solicitant sau instanța internațională despre locul și data predării extrădatului, precum și asupra duratei detenției executate în legătură cu extrădarea.

Dacă partea solicitantă nu ia în primire persoana extrădată la data fixată pentru predare și dacă nu s-a solicitat o amânare a extrădării, persoana poate fi pusă în libertate la expirarea termenului de 15 zile de la această dată și, în orice caz, va fi pusă în libertate la expirarea termenului de 30 de zile, calculat de la data stabilită pentru predare, dacă tratatul bilateral nu prevede condiții mai benefice pentru această persoană.

Extrădarea persoanei pentru aceeași faptă după expirarea termenelor menționate în prezentul articol poate fi refuzată. După intrarea în vigoare a încheierii privind admiterea cererii de extrădare, Procurorul General sau, după caz, ministrul Justiției urmează să informeze partea solicitantă despre locul și data predării persoanei extrădate, precum și despre durata deținerii persoanei în stare de arest în legătură cu extrădare.

Dacă partea solicitantă nu preia persoana extrăda-

tă la data fixată pentru predare și dacă nu a solicitat o amânare a extrădării, instanța va dispune eliberarea persoanei la expirarea termenului de 15 zile de la această dată, iar în caz că a parvenit cerere de amânare a predării persoanei, și totuși nu a fost preluată persoana, ea va fi pusă în libertate la expirarea termenului de 30 de zile, calculat de la data stabilită pentru predare, dacă tratatul bilateral nu prevede condiții mai benefice pentru această persoană. O nouă cerere de extrădare a aceleiași persoane și pentru aceeași faptă din partea statului solicitant urmează a fi refuzată.

În caz de forță majoră care împiedică predarea sau primirea persoanei extrădate, statul interesat va informa despre aceasta celălalt stat. Ambele state se vor pune de acord asupra unei noi date de predare.

Predarea amânată presupune că existența unui proces penal în Republica Moldova.

Împotriva persoanei a cărei extrădare se cere sau faptul că această persoană execută o pedeapsă privativă de libertate nu împiedică extrădarea, în aceste cazuri predarea extrădatului poate fi amânată. În caz de amânare, extrădarea poate deveni efectivă numai după ce procesul penal a luat sfârșit, iar în caz de condamnare la o pedeapsă privativă de libertate, numai după acesta a fost executată sau considerată ca executată.

Predarea persoanei extrădate poate fi amânată și, atunci când în baza unei expertize medicale se constată că suferă de o boală care i-ar putea pune viața în pericol.

În cazul amânării predării persoanei a cărei extrădare a fost aprobată, instanța judecătorească emite un mandat de arest provizoriu în vederea extrădării. În cazul în care asupra persoanei extrădate, în momentul admiterii cererii de extrădare, se răsfrâng prevederile unui mandat de arest preventiv sau de executare a pedepsei închisorii emis de organele de drept competente ale Republicii Moldova, mandatul de arest provizoriu în vederea extrădării intră în vigoare la data încetării motivelor care au justificat amânarea.

Persoana extrădată poate fi predată temporar în cazul în care statul solicitant face dovada faptului că amânarea predării ar provoca un prejudiciu grav, cum ar fi împlinirea prescripției, cu condiția că această predare să nu dăuneze desfășurării procesului penal în curs în Republica Moldova și ca statul solicitant să dea asigurări că, odată îndeplinite actele procesuale pentru care a fost acordată extrădarea, va remite persoana extrădată.

Predarea temporară se aprobă prin încheiere a instanței judecătorești care a judecat în primă instanță cererea de extrădare. Dacă persoana predată temporar execută o pedeapsă sau o măsură preventivă, executarea se consideră suspendată de la data la care persoana a fost predată autorităților competente ale statului solicitant și până la data la care este retrimisă autorităților Republicii Moldova.

Tranzitul pe teritoriul Republicii Moldova al unei persoane extrădate care nu este cetățean al Republicii Moldova poate fi acordat în cazul unei infracțiuni ce permite extrădarea conform legislației Republicii Moldova și cu condiția respectării ordinii publice.

Tranzitul este acordat la cererea statului interesat, formulată și transmisă conform dispozițiilor prevăzute la art. 50 al prezentei legi, la care se anexează cel puțin



mandatul de arest preventiv sau mandatul de executare a pedepsei închisorii care a justificat acordarea extrădării.

Cererea de tranzit este soluționată de Procurorul General sau, după caz, de ministrul Justiției. Decizia Procurorului General sau a ministrului Justiției este comunicată imediat Ministerului Afacerilor Interne pentru organizarea tranzitului persoanei extrădate, precum și statului solicitant.

În cazul tranzitului aerian, când nu este prevăzută o aterizare pe teritoriul Republicii Moldova, este suficientă o notificare transmisă de autoritatea competentă a statului solicitant Ministerului Justiției. În caz de aterizare forțată, această notificare va produce efectele cererii de arest provizoriu în vederea extrădării, iar statul solicitant va adresa de îndată o cerere formală de tranzit. Extrădatul în tranzit rămâne în stare de arest provizoriu în perioada șederii sale pe teritoriul Republicii Moldova.

La cererea părții solicitante, în modul prevăzut pot fi reținute și transmise, în măsura permisă de legislația națională:

1) obiectele care pot avea importanță ca probe în cauza penală pentru care a fost cerută extrădarea; precum și

2) venitul care a provenit din infracțiunea pentru care se cere extrădarea și obiectele care se aflau în posesia persoanei, la momentul arestării, sau au fost descoperite ulterior.

Obiectele și venitul menționate mai sus pot fi transmise chiar și în cazul în care extrădarea nu poate avea loc din cauza decesului persoanei sau a sustragerii ei de la judecată.

Dacă obiectele cerute sunt necesare ca probe într-o altă cauză în procesul penal național, transmiterea lor poate fi amânată până la terminarea procesului în cauză sau acestea pot fi predate temporar, cu condiția de a fi restituite.

Drepturile asupra acestor obiecte sau valori sunt rezervate Republicii Moldova și ele vor fi transmise părții solicitante, cu condiția terminării procesului penal cât mai curând posibil și fără cheltuieli, fiind apoi restituite. Orice stat poate solicita de la un alt stat transmiterea anumitor obiecte sau documente, care au importanță pentru soluționarea legală a unei cauze penale, în baza unui tratat internațional la care sunt parte ambele state sau în bază de reciprocitate.

La cererea părții solicitante instanța poate dispune fie concomitent cu extrădarea, fie ulterior acesteia, ridicarea și transmiterea către statul solicitant:

a) obiectele care pot avea importanță ca probe în cauza penală pentru care a fost cerută extrădarea persoanei;

b) valorile care au provenit din infracțiune pentru care se cere extrădarea și care au fost descoperite fie până la extrădare fie ulterior extrădării. Art. 78 din Convenția CSI enumeră ca obiecte mijloacele de săvârșire a infracțiunii, obiectele, dobândite în urma săvârșirii infracțiunii sau primite în calitate de recompensă pentru aceasta, sau obiectele pe care infractorul le-a primit în schimbul celor dobândite pe această cale.

Aceste obiecte și valori pot fi transmise chiar și în

cazul în care extrădarea persoanei nu poate avea loc din cauza decesului sau a sustragerii de la judecată.

Dacă obiectele cerute sunt necesare ca probe într-o altă cauză în care sunt competente și organele de urmărire penală sau instanțele naționale, transmiterea lor poate fi amânată până la soluționarea definitivă a cauzei sau pot fi predate temporar cu condiția de a fi restituite.

Drepturile asupra obiectelor sau valorilor transferate altui stat se păstrează după Republica Moldova și urmează a fi transmise părții solicitante cu condiția terminării procesului cât mai curând posibil și fără cheltuieli, fiind apoi restituite gratuit în Republica Moldova.

Solicitarea extrădării de către Republica Moldova. *Extrădarea unei persoane împotriva căreia instanța judecătorească a Republicii Moldova a emis un mandat de arest preventiv sau un mandat de executare a pedepsei închisorii sau căreia i s-a aplicat o măsură de siguranță va fi solicitată statului străin pe al cărui teritoriu persoana a fost localizată.*

Cererea de extrădare se face în temeiul tratatului internațional la care Republica Moldova și statul solicitat sunt părți sau în temeiul obligațiilor scrise în condiții de reciprocitate. În cazul în care nu a fost încheiat un tratat internațional cu statul solicitat, înaintarea cererii de extrădare se soluționează pe cale diplomatică. Competența de soluționare a înaintării către autoritățile statului solicitat a cererii de extrădare a unei persoane necondamnate o are Procurorul General.

În privința unei persoane condamnate, competența de înaintare a cererii de extrădare o soluționează ministrul Justiției.

În privința persoanei condamnate care a evadat din locul de detenție situat pe teritoriul Republicii Moldova, în cazul în care, pentru evadare, a fost pornită urmărirea penală, Procuratura Generală va solicita extrădarea atât pentru tragere la răspundere penală, cât și pentru executare.

În cazul în care urmărirea penală nu este pornită, Ministerul Justiției va cere extrădarea în vederea executării părții neexecutate din pedeapsă.

Cererea de extrădare se prezintă, de către organele care au inițiat procedura de extrădare, Procuraturii Generale, sau după caz, Ministerului Justiției în două exemplare, unul în limba de stat a Republicii Moldova, altul cu traducere în limba statului solicitat sau în orice altă limbă, potrivit prevederilor sau rezervelor formulate la tratatul internațional aplicabil.

În caz de urgență, dacă sunt îndeplinite condițiile pentru a solicita extrădarea, organele competente ale Republicii Moldova pot solicita, înainte de formularea unei cereri formale de extrădare, arest provizoriu în vederea extrădării persoanei date în urmărire internațională în baza unui mandat de arest preventiv sau de executare a pedepsei închisorii emis de instanța judecătorească competentă.

Cererea de arest provizoriu în vederea extrădării este formulată de autoritatea emitentă a mandatului de arest preventiv sau de executare a pedepsei închisorii și se trimite direct Procuraturii Generale sau Ministerului Justiției, sau prin intermediul Biroului Național Central Interpol în Republica Moldova care are obligația de a o



difuza pe canalele Organizației Internaționale a Poliției Criminale. Persoana extrădată adusă în Republica Moldova va fi predată de urgență administrației penitenciare sau organului competent.

Dacă a fost condamnată în lipsa ei, persoana extrădată va fi rejudecată, la cerere, cu respectarea drepturilor prevăzute de legislația procesual-penală.

Dacă, prin hotărâre judecătorească, persoana extrădată a fost condamnată pentru săvârșirea mai multor infracțiuni, fiind dispus cumulul de pedepse, iar statul solicitat a acceptat extrădarea numai pentru o singură infracțiune, sau pentru mai puține din cele cumulate, Ministerul Justiției adresează instanței judecătorești emitente a hotărârii de condamnare solicitarea de-a disjunge pedepsele stabilite prin hotărârea judecătorească inițială și de a dispune asupra modului de executare a pedepselor în vederea respectării regulii specialității.

Dacă statul solicitat suspendă examinarea cererii de extrădare, organul național care a inițiat procedura de extrădare va fi informat de autoritățile centrale și după expirarea termenului de suspendare, va înainta repetat materialele necesare extrădării.

În cazul în care statul solicitat refuză extrădarea solicitată, Republica Moldova va cere transmiterea procedurilor penale sau recunoașterea sau executarea hotărârii judecătorești în conformitate cu prezenta lege. Cheltuielile de tranzit le suportă statul solicitant.

În încheiere, putem adăuga că extrădarea este procedura menită să ducă la o scădere a fenomenului infracționalității, și anume, al caracterului ei internațional, fiind de mare ajutor în practica de drept a statelor.

Concluzii și recomandări. Urmărirea judiciară a infractorilor necesită o analiză atentă, înainte ca numărul celor care se sustrag tragerii la răspundere penală sau executării pedepselor să atingă proporții alarmante, respectiv să devină un fenomen. De aceea, angajarea eforturilor tuturor organismelor și autorităților cu atribuții în aplicarea legii trebuie să constituie prima măsură pentru a stopa și chiar diminua această tendință de creștere a numărului de infractori urmăriți, cu consecințe imprevizibile. Astfel de cazuri sunt strâns legate de producerea unor pagube însemnate atât persoanelor fizice, cât și unor societăți private, dar mai ales economiilor naționale ale statelor.

Apreciem că organele judiciare de aplicare a legii și înfăptuire a actului de justiție trebuie să acționeze și în direcția găsirii unor soluții sau modalități prin care să-i determine pe condamnați să nu mai fugă ori să părăsească țara cu puțin timp înainte de pronunțarea sentinței definitive, respectiv să le acorde unele circumstanțe (facilități) celor care se prezintă de bunăvoie să execute pedeapsa (exemplu – reducerea unui procent din pedeapsa pronunțată etc.).

Sarcina poliției este de a pune în executare, cu operativitate, toate hotărârile penale emise de organele judiciare și a investiga în mod judicios toate cazurile de infractori care se sustrag aducerii la îndeplinire a acestora. În cazurile în care poliția nu a reacționat imediat, opinia publică, mass-media a acuzat instituția de lipsă de reacție sau ineficiență. Dar oare este vina ori responsabilitatea poliției (sau numai a poliției) că persoanele respective părăsesc teritoriul național înainte de pro-

nunțarea unei hotărâri definitive de condamnare, fără ca poliția să aibă la îndemână un instrument legal care să împiedice această fugă.

Propuneri

1. Modificarea Codului penal, prin introducerea unei circumstanțe agravante privitoare la sustragerea de la urmărire sau judecată a persoanelor date în urmărire, în contextul în care urmărirea judiciară a persoanelor conduce la derularea unor activități complexe ce determină costuri financiare, logistice, de resurse umane menite să asigure identificarea, localizarea și prinderea urmăritorilor.

2. În același timp, în situația condamnaților la pedeapsa închisorii cu executare care se predau de bunăvoie organului de poliție, conducând la eficientizarea și operativitatea punerii în executare a hotărârii judecătorești definitive, propunem reducerea pedepsei. Predarea condamnatului de bunăvoie constituie, în opinia noastră, o confirmare a faptului că acesta regretă comiterea faptei și urmează să se supună regimului de executare a pedepsei.

Referințe:

1. Nistoreanu Gh. *Prevenirea infracțiunilor prin măsuri de siguranță*. București: Academia de Poliție, 1991, p.255.
2. Geamănu Gr. *Drept internațional public*. Vol.I. București: Ed. Didactică și Pedagogică, 1981, p.354.
3. Stănoiu R.-M. *Drept internațional public*. Vol.I. București: Ed. Didactică și Pedagogică, 1981, p.98.
4. *Dicționarul de drept internațional public*. București: Ed. Științifică și Enciclopedică, 1982, p.138.
5. Moldovan A.T. *Expulzarea, extrădarea și readmisia în dreptul internațional*. În: *Studii Juridice*. București: Editura All Beck, 2004.
6. În unele lucrări se consideră că instituția extrădării este o instituție independentă în cadrul dreptului, având atât aspecte ale dreptului procesual penal, cât și ale dreptului internațional. Instituția extrădării, în aceste opinii, este o instituție a dreptului tratatelor, și nu a dreptului intern, deoarece, odată ce nu există un tratat respectiv, nu poate fi vorba de extrădare.
7. Constituția Republicii Moldova. Publicată la 12.08.1994 în: *Monitorul Oficial*, nr. 1.
8. Năstase A., Aurescu B., Jura C. *Drept internațional public, sinteză pentru examen*. Ediția 4. București: C. H. Beck, 2006, p. 145.
9. *Ibidem*, p. 719.
10. Codul de procedură penală a Republicii Moldova, publicat la 07.06.2003 în: *Monitorul Oficial*, nr. 104-110 art.541.
11. *Comentariul Codului de procedură penală al Republicii Moldova*. Dolea I. ș.a. Chișinău: Cartier Juridic, p. 720-721; Codul de procedură penală al Republicii Moldova, art. 542.
12. Convenția europeană de extrădare din 13.12.1957. În: *Tratate internaționale*, 1998, vol.I, p. 318.
13. Năstase A., Aurescu B., Jura C. *Op.cit.*, p. 146.
14. https://www.unodc.org/documents/organized-crime/Publications/Mutual_Legal_Assistance_Ebook_E.pdf
15. Declarația Universală a Drepturilor Omului: adoptată de Adunarea Generală a ONU la 10 de septembrie 1948.
16. Legea Republicii Moldova cu privire la asistența juridică internațională în materie penală nr. 371 din 01.12.2006.
17. *Manual de drept procesual penal*. Partea specială. Vol. II. Dolea I., Vizdoagă D., Sedlețchi I., Ursu S. Chișinău: Universitatea de Stat din Moldova, 2006.
18. *Ibidem*.
19. Bulai C. *Manual de drept penal. Partea generală*. București: ALL, 1997, p. 115.
20. Legea nr. 371 din 01.12.2006 cu privire la asistența juridică internațională în materie penală. Publicată: 02.02.2007 în: *Monitorul Oficial*, nr. 14-17.
21. Codul de procedură penală a Republicii Moldova. Publicat: 07.06.2003 în: *Monitorul Oficial*, nr. 104-110 art. 447.
22. *Comentariul Codului de procedură penală al Republicii Moldova*.



NOȚIUNI DEFINITORII ȘI CARACTERELE JURIDICE ALE CONTRACTULUI DE VÂNZARE-CUMPĂRARE COMERCIALĂ

Alexandru CUZNEȚOV,
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

The contract of sale is one of the earliest commercially used in the economic cycle, it appeared still benefit period, and remains one of the most updated and used in transactions by the special subjects - entrepreneurs.

Keywords: commercial contracts; business law; defining concepts; sale and purchase commercial legal characteristics.

În activitatea comercială, cele mai frecvente operațiuni sunt cele de vânzare-cumpărare. Ele se desfășoară prin intermediul contractelor de vânzare-cumpărare comercială, ce reprezintă o varietate a contractului de vânzare-cumpărare cunoscut.

„Contractul de vânzare-cumpărare comercială” este înțelegerea prin care una din părți promite celeilalte să-i transfere proprietatea unui bun oarecare contra unei sume de bani, pe care acesta din urmă se obligă să o verse.

Contractul de vânzare-cumpărare comercială are o largă răspândire și este strâns legat de producția și circulația mărfurilor.

Deși vânzarea și cumpărarea sunt acte de comerț separate, în literatura și practica comercială se vorbește de contractul de vânzare-cumpărare, deci un contract care reunește două fapte de comerț.

Aceste două operațiuni sunt într-adevăr complementare și ele indică doi participanți ce au roluri și scopuri diferite: unul vinde și celălalt cumpără. Însă este posibil ca numai pentru unul dintre ei operațiunea să fie de natură comercială, adică pentru cel care cumpără pentru a revinde sau a închiria ori vinde ceea ce a cumpărat cu scop de revânzare.

În asemenea situație, este vorba de un contract între un comerciant și un necomerciant, care dat fiind statutul lor diferit, s-ar supune unor jurisdicții diferite: comerciantul reglementărilor comerciale, iar necomerciantul celor din dreptul comun.

Bunul cumpărat poate fi vândut sau închiriat, fie în forma în care a fost cumpărat, fie după ce a fost transformat, dându-i-se o altă destinație și, bineînțeles, o altă valoare [1].

În dreptul roman, contractul de vânzare-cumpărare era definit ca fiind *contractul consensual în temeiul căruia o persoană, denumită vânzător, se obligă să transmită alteia, numită cumpărător, posesiunea liniștită și trainică a unui lucru (res, merx) în schimbul unei sume de bani numită preț (pretium)*.

În art.1410 Cod Calimach se arată că prin tocmeala cumpărării și a vânzării se dă cuiva un lucru pentru o hotărâtă sumă de bani numărați de el.

Această definiție se aseamănă cu cea dată de Codul italian, care în art.1447 precizează că vânzarea este un contract prin care o parte (vânzătorul) se obligă a da un lucru (a dare una cosa), iar cealaltă (cumpărătorul) a plăti prețul lui, și cu cea dată în art.1582 din Codul francez prin care se arată că vânzarea este o convenție prin care o persoană se obli-

gă a preda un lucru (*l'un s'oblige à livrer une chose*) și alta să plătească (*l'autre à la payer*).

Articolul 433 din Codul civil german arată că: prin contractul de vânzare (*Kaufvertrag*) vânzătorul se obligă a preda lucrul vândut cumpărătorului și a-i procura proprietatea acestui lucru (*wird der Verkäufer einer Sache verpflichtet, dem Käufer die Sache zu übergeben und das Eigentum an der Sache zu verschaffen*). Se mai adaugă: cumpărătorul se obligă a plăti vânzătorului prețul convenit (*den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen*) – și de a primi predarea lucrului vândut (*und die gekaufte Sache abzunehmen*) [2].

Contractul de vânzare-cumpărare este reglementat și în Codul civil al Republicii Moldova și de alte acte normative cu caracter special. Reglementarea amănunțită de către legiuitor a contractului de vânzare-cumpărare își are scopul în facilitarea încheierii valide a unui contract de vânzare-cumpărare frecvent utilizat în practica de zi cu zi de către persoanele fizice ori persoanele juridice, pentru procurarea celor mai diferite bunuri necesare satisfacerii propriilor nevoi. Art.666 Cod civil al Republicii Moldova definește contractul ca fiind *acord de voință realizat între două sau mai multe persoane prin care se stabilesc, se modifică sau se sting raporturi juridice*.

Autorii francezi A. Weil și Fr. Terre definesc contractul civil mult mai restrictiv – este un *acord de voință realizat între două sau mai multe persoane pentru a crea un raport juridic – dând naștere unei obligații sau constituind un drept real – a modifica sau a stinge un raport juridic preexistent* [3].

Doctrina juridică utilizează noțiunea de „contract” pentru a defini noțiunea de „contractul de vânzare-cumpărare”. Art. 753 CC definește contractul de vânzare-cumpărare ca fiind: *acel contract în baza căruia o parte numită vânzător se obligă să predea un bun în proprietatea celeilalte părți, numită cumpărător, iar aceasta se obligă să preia bunul și să plătească prețul convenit* [4].

Codul civil din 26.12.1964 în art. 238 ne propune o altă definiție [5]: *în baza contractului de vânzare-cumpărare vânzătorul se obligă să remită cumpărătorului proprietatea unui bun, iar cumpărătorul se obligă să primească bunul și să plătească pentru el o anumită sumă de bani*.

Codul civil al Federației Ruse, în art.455, menționează: *în contractul de vânzare-cumpărare o parte (vânzătorul) se obligă să transmită bunul (marfa) în proprietate celeilalte părți (cumpărătorul), iar cumpărătorul se obligă să primească bunul și să plătească pentru el o sumă de bani numită preț* [6].



Codul civil al României în art.1294 ne spune: *vânzarea-cumpărarea este un contract prin care una dintre părți – vânzătorul – strămută proprietatea unui bun al său asupra celeilalte părți – cumpărătorul – care se obligă în schimb a plăti vânzătorului prețul bunului vândut* [7].

Doctrinile moderne aparținând diferitelor sisteme de drept propun definiții mai mult sau mai puțin asemănătoare cu cele legale ale contractului de vânzare-cumpărare, care sunt expuse mai sus.

Doctrina de specialitate a definit contractul de vânzare-cumpărare întocmai ca și legiuitorul, cu următoarele precizări: transmiterea dreptului de proprietate este de natura contractului de vânzare-cumpărare, și nu de esența lui; ceea ce înseamnă că prin contractul de vânzare-cumpărare se poate transmite fie un alt drept real (de exemplu: dreptul de suprafață, deoarece suprafața, după cum rezultă din prevederile art.443, alin.(1) *Cod civil al RM* (în continuare CC), este un drept real alienabil), fie un drept de creanță sau un drept din domeniul proprietății intelectuale.

În primul caz această posibilitate este prevăzută în dispoziția art.556, alin.(1) CC, în care se menționează că o creanță transmisibilă și sesizabilă poate fi cesionată de titular (cedent) unui terț (cesionar) în baza unui contract.

Vorbind despre drepturile din domeniul proprietății intelectuale, menționăm că regulile specifice privind transmiterea dreptului de autor se analizează în cadrul materiei dreptului proprietății intelectuale, pe când cele generale, în cazul când drepturile de autor se transmit cu titlu oneros, le conțin reglementările vânzării-cumpărării;

- vânzarea-cumpărarea poate să aibă ca obiect unul sau mai multe bunuri corporale sau incorporale ori o universalitate juridică (de exemplu: în cazul vânzării unei moșteniri) sau o universalitate de fapt (de exemplu: vânzarea unui fond de comerț);

- nu pot fi obiectul unei vânzări următoarele drepturi: drepturile personale nepatrimoniale, cele patrimoniale cu caracter strict personal și nici cele constituite prin voința părților sau a legii, cu caracter intuit personal [8] (de exemplu: nu pot forma obiectul contractului de vânzare-cumpărare: dreptul de abitație al soțului supraviețuitor, dreptul de întreținere, dreptul de pensie).

Pentru a forma obiectul strămutării de către vânzător, dreptul trebuie să fie transmisibil, adică să nu fie indisolubil legat de o anumită persoană. Având în vedere aceste precizări, considerăm că vânzarea-cumpărarea este acel contract prin care una din părți (vânzătorul) transmite celeilalte părți (cumpărătorul), în schimbul unei sume de bani numită preț, un drept de proprietate asupra unui lucru anume, sau asupra unei universalități juridice – cuprinzând drepturi și obligații, un alt drept real, un drept de creanță sau o acțiune în justiție cu caracter patrimonial împreună cu dreptul litigios aferent [9].

În concluzie, contractul de vânzare-cumpărare comercială poate fi definit ca fiind *acordul de voință, apărut în urma activității de întreprinzător, intervenit între două sau mai multe persoane fizice și/sau juridice cu statut de antreprenor, în baza căruia una dintre părți (vânzătorul) se obligă să transmită dreptul de*

proprietate asupra unui bun, a altui drept real, a unei succesiuni, a unui drept de creanță sau a unui drept litigios ce-i aparțin celeilalte părți (cumpărătorul), iar acesta din urmă se obligă să plătească primului o sumă de bani numită preț, cu scopul final de a obține profit.

Din definiția contractului rezultă că un contract de vânzare-cumpărare comercială prezintă următoarele *caractere juridice*: un contract sinalagmatic, cu titlu oneros, consensual, comutativ și translativ de proprietate.

I. Contractul sinalagmatic (bilateral). Conform prevederilor art. 704 alin.(1) CC al Republicii Moldova, un contract este sinalagmatic dacă fiecare dintre părți se obligă reciproc, astfel încât obligația fiecăreia din ele să fie corelativă obligației celeilalte. Caracterul sinalagmatic (bilateral) al contractului presupune că obligațiile părților poartă caracter reciproc. Astfel, obligația vânzătorului de a transmite cumpărătorului bunul vândut se raportează la obligația cumpărătorului de a transmite prețul bunului cumpărat.

Totodată, în contractul de vânzare-cumpărare apare un specific al corelării obligațiilor când, spre exemplu, obligația vânzătorului de a transmite cumpărătorului bunul vândut se raportează nu doar la dreptul cumpărătorului de a primi bunul, ci și la obligația acestuia de a-l primi. Stabilirea acestei obligații se datorează anumitor efecte de ordin material care ar rezulta din neacceptarea bunului de către cumpărător sau din neîntreprinderea acțiunilor care ar fi dus la recepționarea bunului [10].

Fiind un contract sinalagmatic, se aplică regulile specifice acestei categorii de contracte (art.704-711 CC), cum ar fi rezoluțiunea pentru neexecutarea sau executarea în mod necorespunzător a obligațiilor contractuale sau excepția de neexecutare a contractului.

Astfel, de exemplu, conform prevederilor art.709, alin.(1) CC, dacă una din părți nu execută sau execută în mod necorespunzător o prestație scadentă decurgând dintr-un contract sinalagmatic, cealaltă parte poate, după expirarea fără rezultat a unui termen rezonabil pe care l-a stabilit pentru prestație sau remediere, să rezoluționeze contractul dacă debitorul trebuia să-și dea seama, în baza termenului de grație, de iminența rezoluțiunii.

Această reglementare se aplică atât în cazul când este vorba despre neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a obligațiilor ce decurg din clauzele esențiale ale contractului de vânzare-cumpărare, cât și în cazul când este vorba despre neexecutarea clauzelor opționale ale contractului pe care părțile sunt libere să le stabilească în contract în baza art. 667 alin.(1) CC.

II. Contractul oneros. Părțile contractului de vânzare urmăresc fiecare un interes patrimonial: vânzătorul – să primească prețul, iar cumpărătorul – să dobândească proprietatea lucrului vândut.

Conform art.197 alin.(2) CC, contractul cu titlu oneros este actul prin care se procură unei părți un folos patrimonial pentru obținerea în schimb a unui alt folos patrimonial.

Înstrăinarea unui lucru fără contraprestație sau pentru un preț derizoriu este nulă absolut ca vânzare pentru lipsa unui element de valabilitate, dar poate fi recalificată și considerată valabilă ca donație, chiar dacă păr-



țile au denumit-o „vânzare”, cu condiția de a se dovedi că a existat intenția de a gratifica (*animus donandi*) din partea înstrăinătorului. Fiind un contract oneros, răspunderea părților va fi apreciată mai sever decât în contractele cu titlu gratuit.

III. Contractul consensual. În principiu, toate contractele de vânzare-cumpărare sunt consensuale, deoarece se încheie valabil prin simplul consimțământ al părților (*solo consensus*) [11].

Acest lucru este prevăzut expres de art. 679 alin. (2) CC – *sunt esențiale clauzele stabilite ca atare prin lege, care rezultă din natura contractului sau asupra cărora, la cererea uneia din părți, trebuie realizat un acord.*

Astfel, momentul perfectării contractului nu ține de predarea bunului către cumpărător [12], deoarece legea nu atribuie transmiterea bunului condițiilor esențiale ale contractului. Condițiile esențiale ale vânzării-cumpărării sunt condițiile referitoare la obiectul obligației și la prețul acestuia.

Cât privește predarea bunului în proprietatea cumpărătorului, această condiție caracterizează doar executarea prestației la care se obligă vânzătorul, existența căreia este determinată de prezența unui contract valabil încheiat. Astfel, atunci când momentul perfectării contractului de vânzare-cumpărare coincide cu predarea de facto a bunului, avem de a face cu executarea contractului în momentul încheierii acestuia și nicidecum nu putem vorbi despre caracterul real al contractului de vânzare-cumpărare în cazuri speciale.

IV. Contractul comutativ. Contractul de vânzare-cumpărare este un contract comutativ, deoarece existența și întinderea drepturilor și obligațiilor reciproce sunt cunoscute de părți la încheierea contractului și nu depind, ca în cazul contractelor aleatorii, de un eveniment viitor și incert, care ar face să existe șanse de câștig și pierdere pentru oricare din părțile contractante [13].

Vânzarea poate avea ca obiect un lucru viitor, ceea ce nu-i răpește caracterul comutativ, chiar dacă s-ar putea întâmpla ca bunul să nu poată fi realizat din motive independente de voința părților. În acest caz, există o incertitudine, dar nu este vorba despre existența unei șanse de câștig sau pierdere (element specific contractelor aleatorii), ci despre riscul contractului, care – părțile o știu de la bun început – este suportat de către debitorul obligației imposibil de executat (*res perit debitori*), deci de către vânzător.

Vânzarea bunurilor viitoare este una condițională, astfel încât dacă nu se realizează condiția contractului, deși valabil încheiat, nu dă naștere la obligații, iar cumpărătorul nu datorează prețul.

Prin excepție, vânzarea poate avea și un caracter aleatoriu, caz în care ceea ce se vinde nu este un lucru viitor care se speră a fi realizat în viitor (*imptio reisperate*), vânzare care din acest motiv, așa cum am văzut, este condițională, ci numai o speranță (*emptio spei*), cumpărătorul asumându-și obligația de a plăti un preț forfetar anume, indiferent de circumstanțe, exemplul clasic, cunoscut încă de pe vremea romanilor, fiind acela al vânzării peștelui ce-l va prinde un pescar dintr-o aruncătură de plasă, vânzarea fiind valabilă și cumpărătorul obligat la plata prețului convenit chiar dacă nu se prinde niciun pește [14].

În literatura juridică recentă s-a apreciat că numai în mod excepțional contractul poate căpăta caracter aleatoriu, de exemplu, când obiectul este supus pieirii, exproprierii [15].

V. Contractul translativ de proprietate. Rezultat al unei îndelungate evoluții istorice, caracterul translativ de proprietate (*solo consensus*) al vânzării este consacrat de dispozițiile art. 321 CC, conform căreia contractul de vânzare-cumpărare este translativ de proprietate. Potrivit art. 321 alin. (1) CC, *dreptul de proprietate este transmis dobânditorului în momentul predării bunului mobil, dacă legea sau contractul nu prevede altfel.* Observăm că norma respectivă are caracter dispozitiv, ceea ce înseamnă că prin acordul de voință părțile contractante pot stabili un alt moment la care se va produce trecerea dreptului de proprietate de la vânzător la cumpărător.

Cât privește bunurile imobile, legea stabilește în mod imperativ dobândirea dreptului de proprietate asupra acestora la data înscrierii în registrul bunurilor imobile (art. 321 alin. (2) CC). De momentul dobândirii de către cumpărător a dreptului de proprietate ține și momentul trecerii pe seama acestuia a riscului pieirii sau deteriorării fortuite a bunului-obiect al obligației de vânzare-cumpărare.

Într-adevăr, din momentul dobândirii dreptului de proprietate, cumpărătorul suportă și riscul pieririi sau deteriorării bunului, potrivit principiului (*res perit domino*). Potrivit art. 759 alin. (1) CC, riscul pieririi sau deteriorării fortuite a bunului este transferat cumpărătorului în momentul în care vânzătorul și-a executat obligațiile contractuale privind punerea bunului la dispoziția cumpărătorului, dacă contractul nu prevede altfel.

VI. Contractul instantaneu. Vânzarea este un contract care, din punctul de vedere al transferului proprietății de la vânzător la cumpărător, are efecte care se produc dintr-odată.

Așadar, chiar dacă plata prețului se face în rate, transferul proprietății nu se poate face decât instantaneu, fie în momentul încheierii contractului, fie la un alt moment ulterior convenit de părți sau stabilit de lege, transferul „în rate” al dreptului de proprietate fiind de neconceput.

Referințe:

1. Lupu Gh., Amititeloaie Al. *Drept comercial*. Vol. II. Iași, 1998, p.21-22.
2. Dogaru I. și alții. *Bazele dreptului civil. Contracte speciale*. Vol.4. București: C.H. Beck, 2009, p.8.
3. A. Weil et Terre Fr. *Droit civil. Les obligations*. Paris: Dallos, 1975, p.1, după Pop L. *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*. Iași, 1994, p.29.
4. Codul civil în vigoare.
5. Codul civil din 26.12.64.
6. Trofimov I. *Drept civil. Contractele civile*. Chișinău, 2004, p.96.
7. Deack Fr. *Tratat de drept civil. Contracte speciale*. București, 1996, p.9.
8. *Ibidem*, p.10.
9. Chirică D. *Drept civil. Contracte speciale*. București, 1999, p.7.
10. Trofimov I. *Op.cit.*, p.98.
11. Macovei D., Striblea Marius S. *Drept civil. Contracte succesioni*. Iași, 2000, p.15.
12. Брагинский М.И., Витрянский В.В. *Договорное право*. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. Москва, 2000, с.15.
13. Macovei D., Striblea Marius S. *Op.cit.* Iași, 2000, p.16.
14. Chirică D. *Contractele speciale, civile și comerciale*. București, 2005.
15. Deak Fr. *Op.cit.*, p.11.



LATURA SUBIECTIVĂ A INFRAȚIUNILOR PREVĂZUTE LA art.290 ȘI 291 CP RM

Angela SERBINOV,
doctorand (USM)

In the study carried out are highlighted particularities of subjective side of the offenses mentioned in art.290 and 291 PC RM. The offense provided in art.290 PC RM can be committed exclusively with direct intention. Purpose is not basic sign of offense provided in art.290 PC RM (except stealing of firearm and ammunition) because it is not indicated expressly in the content of incrimination norm and it is not result implicitly from norm disposition. Taking the firearm or ammunition in temporary use cannot be classified as steal but as illegal procuring. The term „negligent” from art.291 PC RM aimed the objective side, but not the subjective side of the offense. Also, is recorded that it generates confusion obvious interpretation and application of the criminal law, creating the false impression that the perpetrator can manifest only negligent against committed prejudicial act. It is argued that the offense under art.291 PC RM (in the manner of negligent storage of a firearm or ammunition) can be committed with negligence and with direct intention.

Keywords: firearms; ammunition; subjective side; direct intention; purpose of cupidity; negligent; reason.

În doctrină se arată că latura subiectivă a componenței infracțiunii constituie partea interioară a infracțiunii, care determină atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta prejudiciabilă săvârșită și de urmările acesteia, sub raportul conștiinței, voinței și emoțiilor sale [1, p.232]. Precizăm că latura subiectivă nu cuprinde doar atitudinea psihică a făptuitorului față de faptă și urmarea prejudiciabilă, ci și față de alte semne obiective, cerute de legiuitor pentru prezența unei componente de infracțiune concretă (de exemplu, mijlocul săvârșirii infracțiunii, metoda etc. drept semne ce descriu latura obiectivă a infracțiunii sau obiectul material/imaterial, victima infracțiunii, drept semne ce caracterizează obiectul infracțiunii).

Toate semnele laturii subiective sunt grupate în două categorii: obligatorii și facultative. În cele ce urmează ne propunem să determinăm care din semnele laturii subiective a infracțiunilor prevăzute la art.290 și 291 CP RM (vinovăția, motivul și scopul) sunt obligatorii și care sunt facultative, precum și să identificăm conținutul acestor semne.

Vom debuta cu analiza *laturii subiective a infracțiunii consemnate la art.290 CP RM*. Ab initio, precizăm că numita infracțiune este atribuită la categoria infracțiunilor intenționate, fapt susținut în unanimitate în doctrina de specialitate [2, p.457; 3, p.357; 4, p.295; 5, p.568; 6, p.513; 7, p.25; 8, p.242]. E firesc așa să fie; or, din semantismul noțiunilor utilizate de legiuitor la descrierea faptei prejudiciabile rezultă fără echivoc că făptuitorul conștientizează caracterul prejudiciabil al purtării, păstrării, procurării, fabricării, reparării sau comercializării ilegale a munițiilor sau a armei de foc (cu excepția armei de vânătoare cu țeavă lisă), precum și al sustragerii acestor obiecte, și dorește săvârșirea faptelor enunțate.

Din definiția legală a infracțiunii săvârșite cu intenție, sunt deduse cele două modalități normative ale intenției: intenția directă și intenția indirectă. Care din cele două modalități ale intenției sunt inerente infracțiunii cercetate? În literatura de specialitate, nu există o poziție general-acceptată. Unii autori sunt de părere că infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM poate fi comisă doar cu intenție directă [9, p.634; 10, p.585; 11,

p.190; 12, p.333; 13, p.16; 14, p.15; 15, p.17; 16, p.18; 17, p.156; 18, p.21; 19, p.554; 20, p.441; 21, p.428; 22, p.397; 23, p.230], în timp ce alții sunt pe poziția că infracțiunea analizată poate fi comisă și cu intenție indirectă [24, p.116; 25, p.94; 26, p.477; 27, p.498; 28, p.297]. Bunăoară, P.S. Matîșevski opinează că persoana vinovată conștientizează că fabrică, comercializează, poartă sau păstrează ilegal arma de foc (fără a avea dreptul sau în lipsa permisiunii corespunzătoare), precum și conștientizează ilegalitatea fabricării, comercializării, purtării și păstrării armei de foc și dorește săvârșirea acestor acțiuni [29, p.21]. În contrast, I.I. Bikeev este de părere că infracțiunea examinată poate fi comisă cu intenție indirectă. Potrivit acestuia, este posibil ca făptuitorul să nu dorească cauzarea unui prejudiciu relațiilor sociale cu privire la securitatea publică în urma procurării ilegale a armelor, dar să aibă o atitudine indiferentă față de survenirea unor astfel de urmări sau să admită conștient survenirea acestora [30, p.17]. În aceeași manieră, E.A. Kaț consemnează că deseori făptuitorul nu dorește producerea urmărilor socialmente periculoase, dar admite conștient și tratează indiferent survenirea acestora [31, p.21]. Nu putem susține opinia celor din urmă autori. Suntem pe poziția că infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM poate fi comisă doar cu intenție directă. În susținerea aserțiunii noastre, invocăm următorul argument: inadmisibilitatea comiterii infracțiunii analizate cu intenție indirectă este dictată de structura laturii obiective; or, intenția indirectă este incompatibilă cu componența de infracțiune formală, fapt susținut cu vehemență și în literatura de specialitate [32, p.214; 33, p.301; 34, p.161]. La o analiză atentă a conținutului laturii obiective a infracțiunii prevăzute la art.290 CP RM, desprindem că aceasta este formală și, ca excepție, devine materială în ipoteza în care fapta prejudiciabilă ia forma sustragerii armei de foc și a munițiilor. Fiind deci o componență formală, a cărei latură obiectivă este formată doar din fapta prejudiciabilă, este cu neputință ca făptuitorul să admită conștient săvârșirea faptei prejudiciabile din moment ce acesta deja o săvârșește. Prin urmare, intenția indirectă este posibilă doar în cazul infracțiunilor materiale. Să însemne oare aceasta că



intenția indirectă este inerentă faptei de sustragere a armei de foc și a munițiilor avându-se în vedere că în această ipoteză fapta infracțională analizată este materială? Răspunsul este unul negativ. De această dată argumentul este altul: în ipoteza sustragerii armei de foc sau a munițiilor făptuitorul urmărește realizarea unui scop special, aspect asupra căruia *infra* ne vom pronunța mai detaliat. Corect se punctează în doctrină: în cazul componentelor de infracțiune materiale, unde scopul este semn obligatoriu, nu este posibilă intenția indirectă [34, p.162]. Dezvoltând ideea, A.I. Rarog remarcă: „Indicarea unui scop special în latura subiectivă a unei infracțiuni concrete demonstrează caracterul hotărât al faptei, care nu este un scop în sine, ci un mijloc de atingere a celui rezultat final, care și reprezintă scopul. Acest rezultat, precum și însăși fapta și urmările socialmente periculoase, ca mijloc de atingere a scopului propus, sunt dorite de către subiectul infracțiunii. De aceea, trebuie de constatat că scopul special al faptei este compatibil doar cu intenția directă” [35, p.115-116].

Concluzionăm astfel că infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM poate avea la bază doar intenția directă. Pe o poziție diametral opusă a fost instanța de judecată în următoarea speță din practica judiciară: *inculpatul L.E., urmărind scopul purtării și păstrării armelor, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale, prevăzând urmările lor și admitând în mod conștient survenirea acestor urmări, acționând cu intenție directă, a purtat și păstrat un pistol cu țeavă scurtă ghintuită de model „Margo”* [36]. Statuări similare au fost reținute și-n alte cauze penale [37; 38; 39; 40], cu care nu suntem de acord. În primul rând, infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM (cu excepția sustragerii armei de foc și a munițiilor) este formală, motiv pentru care atitudinea psihică a făptuitorului poate viza doar fapta prejudiciabilă, nu și urmarea prejudiciabilă; or, cel din urmă semn nu este unul obligatoriu pentru componenta de infracțiune analizată. În al doilea rând, instanța folosește expresii juridice contradictorii. E posibil oare ca făptuitorul să manifeste intenție directă și în același timp să nu dorească, ci să admită survenirea urmărilor prejudiciabile? Or, admiterea survenirii unor urmări prejudiciabile este o trăsătură indispensabilă intenției indirecte, dar nu celei directe. Pentru intenția directă este specific faptul că persoana dorește survenirea urmărilor prejudiciabile. În definitiv, se creează impresia că unele persoane abilitate cu aplicarea legii penale nu disting: 1) componenta formală de cea materială și 2) intenția directă de cea indirectă.

Pe de altă parte, instanța de judecată a statuat corect asupra formei vinovăției făptuitorului în următoarea speță: *inculpatul O.R., în perioada nedeterminată de timp, până la 21 martie 2014, acționând cu intenție directă, dându-și seama de caracterul prejudiciabil al faptei sale, a purtat și a păstrat asupra sa un pistol model „CZ-92” calibrul 6,35 mm* [41].

În alt context, în ceea ce privește atitudinea psihică față de cele comise, în teoria dreptului penal se accentuează: „Făptuitorul trebuie să conștientizeze că

acționează asupra armei de foc, asupra muniției, precum și că nu are permisiunea necesară pentru aceasta. Intenția făptuitorului trebuie să cuprindă, la fel, faptul că respectivele obiecte sunt funcționale și utile pentru a fi folosite sau pot fi aduse cu ușurință în stare de a fi folosite” [22, p.397]. Cu alte cuvinte, intenția făptuitorului trebuie să cuprindă nu doar fapta prejudiciabilă comisă, ci și entitatea materială asupra căreia se îndreaptă fapta infracțională; or, după cum am arătat *supra*, latura subiectivă cuprinde atitudinea psihică a făptuitorului inclusiv față de obiectul material drept semn ce caracterizează obiectul infracțiunii. Aceasta înseamnă că făptuitorul trebuie să conștientizeze că acționează infracțional asupra unor muniții ori asupra unei arme de foc (cu excepția armei de vânătoare cu țeavă lisă), ci nu asupra unui alt tip de armă sau asupra altor obiecte. Conștientizarea faptului influențării asupra muniției a fost subliniată în următoarea speță: *I.S. a procurat o grenadă defensivă de model „F1” fără focos și știind cu certitudine că obiectul dat este muniție o păstra ilegal la sine, într-o geantă* [42]. În situația în care făptuitorul consideră eronat că sustrage o armă de foc, dar în realitate sustrage o armă care nu este de foc sau un alt obiect asemănător armei de foc, cele comise trebuie încadrate potrivit art.27 și art.290 CP RM (tentativă la un obiect nul). Aceeași soluție de calificare este valabilă în ipoteza în care făptuitorul consideră eronat că păstrează, poartă, procură, comercializează ilegal o armă de foc sau muniții.

Conținutul și orientarea intenției făptuitorului permite delimitarea sustragerii armei de foc (cu excepția armei de vânătoare cu țeavă lisă) sau a munițiilor de infracțiunile contra patrimoniului săvârșite prin sustragere. Astfel, în ipoteza sustragerii unei arme de foc, atunci când elementul intelectual și cel volitiv al intenției făptuitorului nu a cuprins atitudinea și, respectiv, dorința acestuia de a sustrage arma de foc, cele comise trebuie încadrate potrivit conținutului și orientării intenției. Dacă făptuitorul a vrut să sustragă un bun oarecare, în realitate luând o armă de foc, la încadrare va fi reținută una din normele de incriminare din cadrul cap. VI din Partea specială a Codului penal, deoarece intenția făptuitorului a fost îndreptată spre lezarea patrimoniului persoanei, ci nu spre lezarea securității publice. În percepția persoanei vinovate, obiectul sustras nu este o armă de foc. Intenția sa este îndreptată spre sustragerea unui bun cu calități generale, nu însă cu speciale. Într-o astfel de ipoteză, condamnarea făptuitorului în baza art.290 CP RM ar însemna ignorarea laturii subiective a infracțiunii. Dar, deoarece intenția făptuitorului nu a fost dusă până la capăt, la calificare se va invoca și norma de la art.27 CP RM (tentativă).

Care trebuie să fie soluția de calificare în situația în care făptuitorul își păstrează arma de foc sustrasă pe care eronat a apreciat-o ca fiind un bun cu calități generale? Considerăm că într-o asemenea situație cele comise trebuie încadrate potrivit regulilor concursului de infracțiuni, și anume: pentru tentativă la una din infracțiunile contra patrimoniului comise prin sustragere (de exemplu, tentativă la furt (în cazul sustragerii ascunse)) și infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM



(cel puțin, pentru păstrarea ilegală a armei de foc). Nu este exclus ca ulterior sustragerii eronate a armei de foc, după conștientizarea faptului că a sustras de fapt o armă de foc, dar nu un simplu bun, făptuitorul să fi predat benevol arma de foc sustrasă. În aceste condiții, fiind întrunite condițiile operării clauzei de impunitate prevăzute la alin.(3) art.290 CP RM, cele comise nu vor cădea suplimentar sub incidența art.290 CP RM.

La fel, intenția făptuitorului trebuie să cuprindă calitățile definitorii ale armei de foc, analizate *supra*, în contextul investigării obiectului material al infracțiunilor cercetate, printre care: regimul special de aflare în circuitul civil, pericolozitatea sporită a unor atare obiecte, portabilitatea, destinația și, nu în ultimul rând, funcționalitatea armei de foc și a munițiilor. Cât privește cea din urmă trăsătură, aceasta trebuie să fie cuprinsă de intenția făptuitorului doar în ipoteza în care fapta prejudiciabilă se exprimă în păstrarea, purtarea, procurarea, comercializarea și sustragerea armei de foc sau a munițiilor, nu și-n ipoteza reparării sau fabricării ilegale, caz în care arma nefuncțională, piesele utile ale unei arme de foc nefuncționale sau materia primă apare pe post de obiect material. Drept consecință, influențarea criminală asupra unei arme de foc sau asupra unor muniții cărora le lipsesc calitățile definitorii sus-indicate, atunci când făptuitorul consideră eronat prezența acestora, trebuie calificată ca tentativă la infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM (de exemplu, procurarea unei arme de foc nefuncționale, atunci când făptuitorul consideră eronat că arma este funcțională). Nu de aceeași părere a fost instanța de judecată în următoarea cauză: *inculpatul C.M. a fost condamnat în baza art.290 CP RM. În fapt, în seara zilei de 28.05.2011, C.M. după ce găsisse în pădurea de lângă satul X o sacoșă cu o grenadă de model "F-1" care, în opinia sa nu era funcțională (subl. ne aparține)...* [43]. Deși în speța reliefată instanța a constatat faptul că inculpatul eronat a considerat că grenada este nefuncțională, totuși a decis să-l condamne pe acesta, reținând prezența laturii subiective. În ceea ce ne privește, considerăm că instanța de judecată a desconsiderat orientarea și conținutul intenției făptuitorului, ignorând, în cele din urmă, latura subiectivă ca și element al componentei de infracțiune.

În aceeași ordine de idei, consemnăm că dacă făptuitorul a vrut să-și îndrepte activitatea infracțională asupra unei arme de foc anume, dar, în realitate entitatea materială influențată a fost o altă armă de foc decât cea vizată de făptuitor, cele comise trebuie catalogate drept infracțiune consumată. În acest caz, eroarea neesențială manifestată de făptuitor nu poate conta la calificarea celor săvârșite.

Iar acum să trecem la examinarea *semnelor secundare ale laturii subiective*. Scopul și motivul constituie semne obligatorii sau facultative ale infracțiunii prevăzute la art.290 CP RM? În doctrină se opinează că motivul și scopul nu constituie semne obligatorii ale infracțiunii analizate [7, p.25; 13, p.16; 15, p.17; 44, p.10; 45; 5, p.575]. Nu de aceeași părere este O.Iu. Toropăghin care susține că scopul este semn obligatoriu și poate lua una din următoarele trei forme: a) scopul

deținerii armelor și munițiilor; b) scopul transmiterii armelor și munițiilor altei persoane; c) scopul dispoziției, în orice alt mod, de aceste bunuri [46, p.19]. În opinia noastră, scopul nu este semn constitutiv al infracțiunii prevăzute la art.290 CP RM (cu excepția sustragerii armei de foc și a munițiilor), deoarece acesta nu este indicat expres în conținutul normei incriminatoare și nici nu transpare implicit din dispoziția normei. Astfel, făptuitorul poate urmări orice rezultat prin săvârșirea faptei prejudiciabile specificate la art.290 CP RM. De exemplu, A.N. Vdovin indică că prin procurarea ilegală a armei de foc făptuitorul poate urmări: a) folosirea armei la vânătoare, la pescuit; b) folosirea armei în scopul asigurării securității personale [47, p.28]. I.Iu. Ragulin adaugă că procurarea armelor și a munițiilor se săvârșeste, de regulă, cu scopul de a comite o altă infracțiune [48, p.10]. La rândul său, V.A. Robak evidențiază suplimentar finalitățile urmărite de făptuitor prin realizarea manipularilor ilegale cu arme și muniții: folosire în cadrul cercetărilor științifice; folosire în cadrul pregătirilor militare speciale; folosire în cinematografie, în cadrul spectacolelor de teatru, de circ; expunere la muzee sau expoziții etc. [49, p.296]. L.A. Soșina arată că în unele cazuri persoana păstrează arma din „simpla iubire față de aceasta”, din atitudinea față de esteticul special al armei, din interesul față de aspectul constructiv al armei [50, p.61]. T.L. Grigorean și D.M. Kokin observă că scopul urmărit de făptuitor poate fi atât unul infracțional, cât și noninfracțional (de exemplu, păstrarea armei de foc ca amintire, în scop de autoapărare etc.) [13, p.16; 18, p.12]. Aceeași constatare o evocă D.M. Kokin: „Necesitatea de a achiziționa o armă este determinată de diferite scopuri. Condițional, acestea pot fi împărțite în două categorii: scopuri ocrotite de legislație (protecția propriei vieți, sănătății, proprietății, precum și a altor persoane) și cele prin care se lezează interesele protejate de legea penală. În același timp, ambele pot genera comiterea unei infracțiuni” [18, p.12].

Analizând practica judiciară a Republicii Moldova în materia infracțiunii prevăzute la art.290 CP RM, am constatat niște finalități urmărite de făptuitor la realizarea acțiunilor infracționale: scopul de colecționare [51], păstrarea ca amintire [52; 53; 54; 55], păstrarea ca suvenir [56; 57], autoapărare [58]. Sub aspect comparat, infracțiunea prevăzută la art.306 din Codul penal al Sloveniei [59] și cea consemnată la art.165 din Codul penal al Bosniei și Herțegovinei [60] (norme similare celei de la art.290 CP RM) conțin în calitate de semn constitutiv scopul, și anume: folosirea armei de foc sau a munițiilor la săvârșirea infracțiunilor. În contrast, art.565 din Codul penal al Spaniei [61] și alin. (2) art.189 bis din Codul penal al Argentinei [62] cuprind semn circumstanțial atenuant – lipsa intenției făptuitorului de a folosi arma în scop ilegal. Scopul, în calitate de semn constitutiv, este inserat și în pct.2) din subsecțiunea 1 secțiunea 1 din cap.41 din Codul penal al Finlandei [63], și anume: scopul comercial.

Precizăm că dacă prin manipularea ilegală cu arme de foc și cu muniții făptuitorul urmărește un scop infracțional (săvârșirea unei infracțiuni prin folosirea



acestor obiecte), atunci cele comise trebuie calificate ca: a) infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM în concurs cu infracțiunea la a cărei comitere a fost folosită arma de foc sau munițiile (atunci când scopul infracțional a fost realizat) sau b) infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM în concurs cu pregătirea (sau, după caz, cu tentativa) la infracțiunea la a cărei comitere urma a fi folosită arma de foc sau munițiile (în ipoteza în care nu s-a reușit săvârșirea infracțiunii prin folosirea armei de foc sau a muniției din motive independente de voința făptuitorului). În astfel de cazuri, infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM apare pe post de infracțiune-mijloc, în timp ce infracțiunea comisă sau care urma a fi comisă prin folosirea armei de foc sau a munițiilor este considerată infracțiune-scop. Aceste infracțiuni se află în conexitate etiologică. De remarcat că în unele situații (atunci când legea o cere) la calificarea acțiunilor prejudiciabile potrivit normei ce incriminează infracțiunea-scop se va reține semnul calificativ „cu aplicarea armei sau a altor obiecte folosite în calitate de armă”. În alte cazuri (atunci când articolul din Partea specială a Codului penal nu conține un semn calificativ similar) doar în planul individualizării pedepsei penale va avea relevanță faptul săvârșirii infracțiunii cu folosirea armei de foc sau a munițiilor. În acest sens, în acord cu lit.k) alin.(1) art.77 CP RM, la stabilirea pedepsei se consideră circumstanță agravantă săvârșirea infracțiunii cu folosirea armei sau a munițiilor.

Cât privește motivul infracțiunii prevăzute la art.290 CP RM în doctrină se arată că acesta îl formează, în cele mai dese cazuri, interesul material [64, p.18; 46, p.18-19; 44, p.10], fapt reținut și în practica judiciară [65]. Totuși, acesta poate lua și alte forme gen: motive habituale, motive de securitate, curiozitatea (caracteristic minorilor), motive nihiliste [46, p.18-19]; dorința de posedare a armei [44, p.10]; răzbunarea față de persoana responsabilă de paza armei [5, p.575]; interesul „sportiv”, interesul profesional [10, p.585; 9, p.634]; dorința persoanei de a deține un obiect care să-i ofere sentimentul de putere, siguranță și securitate [66, p.151]; dorința de a obține arma de foc pentru activitatea infracțională de mai departe [6, p.510]. Deținerea armei de foc, subliniază A.Pînzari și V.Cebotar, devine, în multe cazuri, un atribut al modei, ca și telefonul mobil etc., fapt ce determină unele persoane de a se înarma prin orice mijloc cu cele mai performante arme de foc, tendință ce duce la înarmarea societății, care, la rândul ei, contribuie la creșterea agresivității sociale [67, p.211]. Uneori frica poate constitui imboldul determinant în săvârșirea infracțiunii. Exemplificative sunt explicațiile inculpatului din următoarea speță: ... *în anul 2010, în garajul părinților săi a depistat niște cartușe. I-a fost frică să le arunce ca să nu fie găsite de copii, pentru ce a hotărât să le păstreze* [68]. Frica de a fi pedepsit a fost reținută într-o altă cauză penală [69].

Supra am punctat că doar în ipoteza sustragerii munițiilor și a armei de foc (cu excepția armei de vânătoare cu țeavă lisă) scopul infracțiunii devine semn obligatoriu. De remarcat că nu există unanimitate de păreri la acest capitol. De pildă, în accepțiunea lui

V.V. Bașilov, scopul de cupiditate nu constituie semn obligatoriu al sustragerii armei, fapt ce rezultă din natura juridică a sustragerii armei ca fiind o atentare la securitatea publică [70, p.14], poziție susținută și de alți autori [17, p.166; 24, p.122]. I.I. Bikeev propune chiar înlocuirea termenului „sustragere” a armelor de foc și a munițiilor cu expresia „dobândirea ilegală” a acestora, în calitate de argument *forte* autorul indicând faptul că sustragerea armelor și a munițiilor nu poate fi comisă în scop de cupiditate [30, p.18]. Dacă scopul de cupiditate ar fi semn obligatoriu al laturii subiective, relevă E.V. Zaițeva, atunci, în lipsa acestuia, cele comise ar constitui procurare ilegală, calificare ce nu ar corespunde gradului prejudiciabil al celor comise [24, p.122].

Suntem adepții opiniei doctrinare potrivit căreia în ipoteza sustragerii armei de foc sau a munițiilor, scopul infracțiunii are un caracter obligatoriu, acesta fiind scopul de cupiditate [9, p.634; 10, p.585]. La această concluzie ne îndeamnă legiuitorul atunci când operează cu termenul „sustragere”. Mai sus (în conjunctura laturii obiective a infracțiunii prevăzute la art.290 CP RM) am subliniat că una din particularitățile definitorii ale sustragerii o constituie prezența scopului de cupiditate. Termenul „sustragere” folosit de legiuitor în conținutul mai multor articole din Partea specială a Codului penal posedă același înțeles; or, în corespundere cu lit.e) art.19 din Legea Republicii Moldova privind actele legislative, nr.780 din 27.12.2001 [71], terminologia utilizată în actul elaborat este constantă și uniformă ca și în celelalte acte legislative și în reglementările legislației comunitare; se va utiliza unul și același termen dacă este corect, iar folosirea lui repetată exclude confuzia. Prin urmare, nu avem motive să afirmăm că termenul „sustragere” din textul art.186 CP RM, spre exemplu, este diferit de conținutul aceluiași termen înscris în textul art.290 CP RM. În opinia autorului O.L. Bagrova, o asemenea abordare este în corespundere cu nota de la art.158 CP FR [72] (normă analogică cu cea de la art.186 CP RM) care definește sustragerea, *inter alia*, ca fiind o acțiune săvârșită în scop de cupiditate – particularitate atribuită tuturor componentelor din Partea specială a Codului penal în care se regăsește termenul „sustragere” [73, p.16].

Deși recunosc obligativitatea scopului de cupiditate, urmărit de făptuitor la săvârșirea sustragerii armei de foc sau a munițiilor, V.Omigov și V.Kudașov notează: „Prin scop de cupiditate nu trebuie de înțeles că făptuitorul urmărește îmbogățirea sa ori a altor persoane. Scopul de cupiditate presupune dorința făptuitorului de a avea posibilitatea de a posedea, a folosi și a dispune de armă ca de propriul bun. Luarea ilegală temporară (de exemplu, întoarcerea armei după săvârșirea infracțiunii) nu are relevanță la aprecierea celor comise drept sustragere” [74, p.36]. Observăm că autorii citați conferă un alt înțeles sintagmei „scop de cupiditate” extinzându-l până la ipoteza luării temporare a armei de foc sau a munițiilor luate. De fapt, cea din urmă ipoteză este incidentă scopului acaparator, ci nu scopului de cupiditate. În acest plan, corect punctează V.Stati că sintagma „în scop acaparator”



poate desemna, printre altele, dorința făptuitorului de a poseda temporar bunul altuia [75, p.4]. Prin urmare, scopul de cupiditate nu implică luarea armei de foc sau a munițiilor în folosință temporară. Drept consecință, luarea acestor obiecte în folosință temporară nu poate fi catalogată ca și sustragere, ci procurare ilegală, fapt susținut și în doctrină [64, p.16; 73, p.14; 23, p.228]. În acest sens, la noțiunea de procurare ilegală Iu.I. Skopopov atribuie, pe bună dreptate, posedarea ilegală temporară a armei în scop de săvârșire a unei infracțiuni sau în alt scop, atunci când acțiunile făptuitorului nu conțin semnele sustragerii [15, p.15].

În cele ce urmează, ne vom orienta atenția asupra analizei *laturii subiective a infracțiunii prevăzute la art.291 CP RM*. Ca și în cazul faptei infracționale specificate la art.290 CP RM, vinovăția este semnul obligatoriu al laturii subiective a păstrării neglijente a armei de foc sau a munițiilor. Dar care este conținutul acesteia? Într-o opinie, latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la art.291 CP RM se caracterizează prin imprudență exprimată în neglijență (în prezența modalității de păstrare a armelor de foc sau a munițiilor) sau prin intenție directă (în prezența modalității de transmitere a armelor de foc sau a munițiilor) [9, p.637; 10, p.588; 76, p.23]. Într-o altă opinie, latura subiectivă a infracțiunii analizate se realizează prin vinovăție intenționată și prin imprudență în ambele modalități ale ei: încrederea exagerată în sine sau neglijența criminală [77, p.648]. Unii autori enunță: „Latura subiectivă a infracțiunii de păstrare neglijentă a armelor de foc și a munițiilor se caracterizează prin vinovăție din imprudență (autoîncredere exagerată sau neglijență). Transmiterea armelor și a munițiilor se caracterizează prin vinovăție sub forma intenției directe sau indirecte” [78, p.628; 8, p.242]. După alți autori, latura subiectivă a infracțiunii supuse cercetării se caracterizează, exclusiv, prin imprudență (încredere exagerată sau neglijență) [11, p.192; 19, p.559; 14, p.15]. Potrivit unei ultime opinii, latura subiectivă a infracțiunii cercetate se caracterizează prin intenție directă [79, p.479]. Observăm lipsa unei viziuni doctrinare unice în ceea ce privește conținutul vinovăției drept semn principal al laturii subiective a infracțiunii consemnate la art.291 CP RM. Toate cele cinci puncte de vedere enunțate sunt diferite. Care este totuși forma vinovăției cu care acționează făptuitorul?

Până a răspunde la întrebarea sus-indicată, precizăm că forma vinovăției și conținutul acesteia se află în strictă dependență de tipul modalității normative a faptei prejudiciabile.

Pentru început, vom identifica forma vinovăției și conținutul acesteia în ipoteza păstrării neglijente a armei de foc sau a munițiilor. S-ar părea că acest lucru nu creează dificultăți avându-se în vedere faptul utilizării de către legiuitor a termenului „neglijent” în dispoziția normei incriminatoare. Însă, în contextul laturii obiective a infracțiunii prevăzute la art.291 CP RM, am arătat că termenul „neglijent” are mai degrabă o altă semnificație decât cea de atitudine psihică a făptuitorului față de fapta săvârșită. De fapt, acest termen vine să semnifice activitatea infracțională a făptuitoru-

lui exprimată în păstrarea necorespunzătoare a armei de foc și a munițiilor. Deci, ține de latura obiectivă, dar nu de cea subiectivă. De altfel, sub aspect comparat, legiuitorul belarus operează cu sintagma „păstrarea necorespunzătoare” în conținutul normei de la art.300 din Codul penal [80] (normă corespondentă celei de la art.291 CP RM). Corect menționează A.A. Zadoian că termenul „neglijent”, nereușit folosit de legiuitor la construcția normei incriminatoare trebuie interpretat mai larg, deoarece acesta nu caracterizează latura subiectivă, ci cea obiectivă și, mai exact, fapta prejudiciabilă, presupunând că făptuitorul nu îndeplinește corespunzător obligațiile asumate de păstrare a armei de foc [81, p.189]. Problema legislativă enunțată (folosirea expresiei „păstrarea neglijentă”) a fost observată și de A.D. Baranov [82, p.21].

În susținerea poziției noastre, evocăm următoarele argumente: *primo* – nu poate cuvântul „neglijent” să aibă o dublă semnificație: de atitudine psihică a făptuitorului față de cele comise și de păstrare necorespunzătoare a armei de foc sau a munițiilor. Dacă am admite că cuvântul „neglijent” vizează latura subiectivă, atunci ar rămâne fără conținut latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art.291 CP RM; *secundo* – concluzia la care am ajuns este desprinsă prin interpretarea sistemică a normei de la art.291 CP RM în raport cu alte norme de incriminare. Astfel, în textul art.291 CP RM legiuitorul folosește expresia „păstrarea neglijentă”, în timp ce în dispoziția art.213 CP RM folosește sintagma „încălcarea din neglijență” sau în dispoziția alin.(4) art.364 CP RM, unde este uzată expresia „neexecutarea ordinului din neglijență”. La o analiză comparativă atentă constatăm că, în cele din urmă două cazuri, legiuitorul folosește termenul „neglijență” cu sensul de atitudine psihică a făptuitorului față de fapta comisă. Nu același lucru se atestă în cazul art.291 CP RM. Legiuitorul nu a mers pe calea stipulării „păstrarea din neglijență”. O asemenea abordare legislativă n-ar fi permis o altă interpretare decât cea de atitudine psihică a făptuitorului față de cele comise; *tertio* – dacă am admite că latura subiectivă a păstrării neglijente a armei de foc sau a munițiilor s-ar exprima în neglijență, atunci care ar fi soluția de calificare în ipoteza în care făptuitorul ar încălca intenționat regulile de păstrare a armei de foc sau a munițiilor? S-ar părea că art.361 C.contr. RM este norma aplicabilă. O asemenea soluție de calificare n-ar rezista criticilor, cel puțin, din perspectiva inechității create; or, comportamentul neglijent ar cădea sub incidența legii penale, în timp ce cel intenționat (cu mult mai periculos) s-ar înscrie în tiparul legii contravenționale, ceea ce ar constitui o absurditate. În acest plan, L.Brînza și Gh.Reniță subliniază: „sintagma «păstrare neglijentă» utilizată în art.291 CP RM, este nepotrivită. Aceasta creează falsa impresie că în cazul încălcării regulilor de păstrare a armelor sau a munițiilor se aplică doar art.291 CP RM, atunci când în plan subiectiv făptuitorul a manifestat imprudență sub forma neglijenței, iar în celelalte ipoteze ar deveni operabil alin.(1) art.361 C.contr. RM (care conține locuțiunea „încălcarea regulilor”, fără a se specifica forma vinovăției)” [76, p.23].



În cele din urmă, considerăm că legiuitorul, prin termenul „neglijent” are în vedere păstrarea necorespunzătoare a armei de foc sau a munițiilor, comportament față de care făptuitorul poate manifesta atât intenție directă, cât și neglijență. Cuvântul „neglijent” din textul art.291 CP RM creează confuzii vădite la interpretarea și aplicarea legii penale, motiv pentru care avansăm propunerea *de lege ferenda* de a-l exclude din dispoziția normei incriminatoare, precum și din titulatura articolului. În același timp, recomandăm ca titulatura art.291 CP RM să aibă următorul conținut: „Încălcarea regulilor de păstrare a armelor de foc sau a munițiilor”. Același lucru urmează a fi inserat în textul normei de incriminare. Respectiva expresie ar permite deducerea clară a celor două forme ale vinovăției pe care făptuitorul ar putea să le manifeste în raport cu fapta prejudiciabilă. Numita expresie este în unison cu cadrul legal conex din Codul contravențional care, la fel, sancționează fapta de încălcare a regulilor de deținere a armei individuale și a munițiilor aferente. Totuși, în vederea neadmiterii suprapunerilor celor două norme, *supra*, am venit cu recomandarea de transformare a componentei de infracțiune de la art.291 CP RM din formală în materială, urmând ca norma contravențională să sancționeze simpla faptă de încălcare a regulilor de păstrare a armei de foc sau a munițiilor.

De remarcat că legiuitorul, în repetate rânduri, folosește în textul legii penale, expresia sus-indicată la descrierea comportamentului ilegal al persoanei. Bunăoară, la art.261 CP RM *inter alia*, este stabilită răspunderea penală, pentru încălcarea regulilor de păstrare (*subl. ne aparține*) a informației, dacă această acțiune a contribuit la însușirea, denaturarea sau la distrugerea informației ori a provocat alte urmări grave. Expresii similare se regăsesc și în alte norme, gen: alin.(4) art.218, art.293, art.345, alin.(3) art.381 CP RM. De consemnat că din toate aceste norme rezultă următorul lucru: atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta prejudiciabilă poate lua atât forma intenției, cât și a imprudenței. Aceeași concluzie este desprinsă din conținutul art.293 CP RM care, la fel ca și art.291 CP RM conține o componentă de infracțiune formală. Atunci de ce în ipoteza infracțiunii prevăzute la art.293 CP RM este posibil ca făptuitorul să manifeste ambele forme ale vinovăției în raport cu fapta prejudiciabilă exprimată în încălcarea regulilor de păstrare a substanțelor ușor inflamabile sau corosive, în timp ce în ipoteza infracțiunii prevăzute la art.291 CP RM făptuitorul să manifeste doar neglijență față de fapta de încălcare a regulilor de păstrare a armei de foc sau a munițiilor? Este cert că într-un caz și-n altul făptuitorul trebuie să manifeste aceeași formă a vinovăției.

Propunerea recomandată transpare și din analiza sistemică a normei de la art.291 CP RM în raport cu cea de la alin.(3) art.381 CP RM în corespondență cu care este prevăzută răspunderea penală pentru pierderea sau deteriorarea, în urma încălcării regulilor de păstrare (*subl. ne aparține*), a armelor, munițiilor, a mijloacelor de locomoție, a obiectelor de aprovizionare tehnică sau a unui alt patrimoniu militar, încredințat spre a fi folosit în timpul serviciului. Făcând abstracție

de totalitatea nuanțelor ce caracterizează infracțiunea prevăzută la alin.(3) art.381 CP RM, consemnăm că cele două norme în cea mai mare parte sunt similare în ceea ce privește elementul material al infracțiunii. Ambele norme sancționează comportamentul persoanei exprimat în încălcarea regulilor de păstrare a unor obiecte socialmente periculoase. Doar că într-un caz legiuitorul operează cu formula „încălcarea regulilor de păstrare”, în timp ce în altul cu expresia „păstrarea neglijentă”. În esență, conținutul expresiilor folosite este unul și același. În doctrină se arată că infracțiunea specificată la alin.(3) art.381 CP RM se caracterizează prin intenție sau imprudență față de fapta prejudiciabilă [9, p.1271]. Atunci de ce în ipoteza infracțiunii consemnate la art.291 CP RM făptuitorul să manifeste doar neglijență, ca modalitate a imprudenței, față de fapta prejudiciabilă comisă? Doar din simplu fapt că legiuitorul folosește defectuos cuvântul „neglijent”? Toate cele indicate *supra* demonstrează că respectivul termen trebuie interpretat în sensul că făptuitorul păstrează necorespunzător (încalcă regulile de păstrare) arma de foc sau munițiile. În niciun caz acesta nu poate desemna atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta prejudiciabilă comisă. Expresia sus-indicată se află în acord și cu poziția unor doctrinari care înțeleg prin păstrarea neglijentă a armei de foc și a munițiilor încălcarea regulilor de păstrare a unor atare obiecte [77, p.648].

În final, suntem pe poziția că păstrarea neglijentă (necorespunzătoare) a armei de foc sau a munițiilor poate fi comisă nu doar din neglijență, dar și cu intenție directă, fapt susținut și în literatura de specialitate [29, p.25]. În același timp, este cu neputință ca făptuitorul să manifeste intenție indirectă. Imposibilitatea atestării intenției indirecte este dictată de faptul că componenta înscrisă în art.291 CP RM este formală; or, intenția indirectă este incompatibilă cu componenta formală de infracțiune.

În plan comparat, legiuitorul danez a mers pe calea stipulării exprese a celor două forme ale vinovăției în conținutul normei de incriminare similare celei de la art.291 CP RM. *In concreto*, §254 din Codul penal al Danemarcei [83] stabilește răspunderea penală pentru comportamentul persoanei exprimat în lăsarea intenționată sau din neglijență (*subl. ne aparține*), a armei în mâinile unui minor care nu a atins vârsta de 15 ani sau a unei persoane demente, cu deficiență mintală sau aflată în stare de ebrietate. De remarcat că și această componentă de infracțiune este una formală.

În aceeași ordine de idei, se impune a da răspuns la întrebarea: de unde rezultă că infracțiunea prevăzută la art.291 CP RM poate fi comisă din neglijență avându-se în vedere că termenul „neglijent” din textul normei de incriminare vizează latura obiectivă, ci nu cea subiectivă? Considerăm că din esența unei incriminări cum este cea de la art.291 CP RM rezultă o atare modalitate a imprudenței. Mai mult, o atare formă a vinovăției este caracteristică infracțiunilor ce presupun încălcarea anumitor reguli. Totuși, în cadrul segmentului dedicat analizei laturii obiective a infracțiunii prevăzute la art.291 CP RM am conchis că respectiva infracțiune



este formală (cu excepția sustragerii armei de foc sau a munițiilor), latura obiectivă a căreia este formată doar din fapta prejudiciabilă. În context se profilează logica întrebare: este oare posibil săvârșirea unei infracțiuni din neglijență, atunci când componenta de infracțiune este formală? Rațiunea unei asemenea întrebări este dictată de modul de definire legislativă a neglijenței ca modalitate a imprudenței; or, din textul art.18 CP RM desprindem că legiuitorul definește neglijența prin raportare la infracțiunile materiale, nu și la cele formale. Să însemne oare aceasta că infracțiunile formale nu sunt susceptibile de comitere din neglijență? Pentru a răspunde la această întrebare, vom face uz de explicația lui A.I. Rarog: „Răspunderea penală pentru infracțiunile comise din imprudență, de regulă (subl. ne aparține), este angajată atunci când sunt prezente urmările socialmente periculoase. Doar în anumite cazuri legiuitorul admite angajarea răspunderii penale pentru săvârșirea unor fapte imprudente care creează pericolul cauzării unor urmări grave (subl. ne aparține)” [35, p.89]. Potrivit aceluiași autor, conținutul psihologic al imprudenței în cazul infracțiunilor formale poate caracteriza lipsa conștientizării caracterului socialmente periculos al faptei comise în prezența obligației și posibilității de a conștientiza acest lucru [35, p.89]. Din accepțiunea doctrinară evocată de A.I. Rarog, cu care suntem de acord, rezultă că neglijența ca modalitate a imprudenței este posibilă în cazul componentelor de infracțiune formale. Problema identificării neglijenței ca modalitate a imprudenței în cadrul infracțiunilor formale este rodul creației legislative care, la art.18 CP RM definește neglijența prin prisma atitudinii psihice a făptuitorului atât față de fapta prejudiciabilă, cât și față de urmarea prejudiciabilă. S-ar părea că neglijența este posibilă doar în cazul infracțiunilor cu componente materiale. Acest lucru nu este așa. În cazul infracțiunilor formale neglijența trebuie desprinsă din atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta prejudiciabilă. În acest context, facem trimitere la prevederile alin. (1) art.24 din Codul penal al Republicii Belarus [80] în conformitate cu care în cazul infracțiunilor prezența cărora nu este necesară survenirea urmărilor socialmente periculoase, forma vinovăției este identificată prin determinarea atitudinii psihice a persoanei față de fapta socialmente periculoasă. Iar în corespundere cu alin.(3) din același articol, infracțiunea se consideră săvârșită din imprudență, dacă persoana ce a săvârșit-o, nu a conștientizat caracterul socialmente periculos al acțiunii sau inacțiunii, deși trebuia și putea să le conștientizeze.

În altă ordine de idei, urmează să decidem dacă infracțiunea prevăzută la art.291 CP RM poate lua forma încrederii exagerate ca modalitate a imprudenței; or, trei din cele cinci puncte de vedere expuse *supra*, pe marginea formei vinovăției manifestate de făptuitor în raport cu cele comise, reflectă teza potrivit căreia infracțiunea prevăzută la art.291 CP RM poate fi comisă din imprudență sub forma încrederii exagerate. La clarificarea acestui lucru ne ajută, și de această dată, structura laturii obiective a infracțiunii analizate, deoarece vinovăția implică, *inter alia*, atitudinea

psihică a persoanei față de semnele laturii obiective. Așa cum am arătat mai sus, în structura laturii obiective a infracțiunii consemnate la art.291 CP RM intră doar fapta prejudiciabilă. Prin urmare, atitudinea psihică a făptuitorului poate cuprinde doar acest semn. Încrederii exagerate însă îi este caracteristic următorul fapt: atitudinea psihică a făptuitorului nu cuprinde doar fapta prejudiciabilă, ci și urmarea prejudiciabilă. Cu alte cuvinte, încrederea exagerată nu este compatibilă cu componenta de infracțiune formală. În acest sens, are dreptate A.I. Rarog când menționează că la infracțiunile componentele cărora nu cuprind urmările prejudiciabile ca semn al laturii obiective, încrederea exagerată nu poate exista, deoarece este imposibil de vorbit despre prevederea sau calcularea prevenirii propriilor fapte, realizate conștient și din propria voință [35, p.97]. De altfel, doar urmările prejudiciabile pot fi prevăzute. Și tot doar urmările prejudiciabile pot fi evitate de făptuitor. În consecință, infracțiunea prevăzută la art.291 CP RM nu poate fi comisă cu încredere exagerată ca modalitate a imprudenței. O astfel de posibilitate exista atunci când infracțiunea prevăzută la art.291 CP RM era materială. Urmare a propunerii *de lege ferenda* înaintate, de transformare a componentei de infracțiune investigate din formală în materială, atitudinea psihică a făptuitorului ar putea să îmbrace forma încrederii exagerate față de urmarea prejudiciabilă. Nu același lucru este valabil în condițiile cadrului incriminator actual.

În alt context, precizăm că latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la art.291 CP RM în modalitatea de transmitere a armei de foc sau a munițiilor altei persoane se caracterizează prin vinovăție sub forma intenției directe. Transmiterea armei de foc sau a munițiilor nu poate avea loc cu intenție indirectă. Reiterăm faptul că intenția indirectă este incompatibilă cu componenta formală de infracțiune. De asemenea, din semantismul termenului „transmitere” rezultă că făptuitorul poate manifesta intenție, dar nu imprudență față de fapta prejudiciabilă comisă.

În ceea ce privește semnele secundare ale laturii subiective, menționăm că acestea au rolul de semne facultative, neavând relevanță la calificare. Făptuitorul poate fi ghidat de orice motiv la realizarea elementului material, după cum acesta poate urmări atingerea oricărei finalități prin săvârșirea infracțiunii. Nu același lucru este valabil în ipoteza în care făptuitorul manifestă neglijență față de păstrarea necorespunzătoare a armei de foc sau a munițiilor, caz în care persoana vinovată nu urmărește realizarea unui scop. În ceea ce privește motivul infracțiunii, acesta poate lua una din următoarele forme: indiferență, graba, superficialitatea în raport cu executarea obligațiilor de păstrare corespunzătoare a armei de foc sau a munițiilor etc. Superficialitatea executării obligațiilor de păstrare corespunzătoare a obiectelor indicate a fost reținută în următoarele spețe din practica judiciară: *G.N. aflându-se la serviciu, în calitate de gardian-șofer și fiind totodată membru al grupei mobile a Î.S. „Servicii Pază” filiala Orhei, fiind dotat în condițiile Legii privind activitatea particulară*



de detectiv și de pază, nr.283 din 04.07.2003, cu mijloace de intervenție și apărare individuală, și anume, cu un pistol de model RG-880782228, în timp ce se afla pe teritoriul stației de alimentare cu petrol SA „TirexPetrom”, situată în or. Orhei, str. Drumul Taberei, s-a deplasat în blocul sanitar al stației Peco, și dând dovadă de superficialitate în raport cu respectarea obligațiilor corespunzătoare, a pus arma într-o cutie metalică în blocul sanitar, iar ulterior a ieșit și a plecat fără a o lua [84].

În cazul transmiterii armelor de foc sau a munițiilor, motivele infracțiunii se pot exprima în: interesul material; teribilism; năzuința de a înlesni săvârșirea unei alte infracțiuni etc. [9, p.637; 10, p.589].

Drept rezultat al studiului efectuat, formulăm următoarele **concluzii generale**:

1) infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM poate fi comisă exclusiv cu intenție directă, deoarece: a) este o componentă de infracțiune formală (cu excepția sustragerii armei de foc sau a munițiilor); b) legiuitorul operează cu termeni semantismul cărora nu permite manifestarea unei alte forme a vinovăției. Pentru sustragerea armei de foc sau a munițiilor, pe lângă cel din urmă argument, este caracteristic faptul inserării scopului în calitate de semn obligatoriu;

2) influențarea criminală asupra unei arme de foc sau asupra unor muniții cărora le lipsesc calitățile definitorii, atunci când făptuitorul consideră eronat prezența acestora, trebuie calificată ca tentativă la infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM;

3) scopul nu este semn constitutiv al infracțiunii prevăzute la art.290 CP RM (cu excepția sustragerii armei de foc și a munițiilor), deoarece acesta nu este indicat expres în conținutul normei incriminatoare și nici nu transpare implicit din dispoziția normei;

4) scopul de cupiditate, în calitate de semn obligatoriu al sustragerii armei de foc sau a munițiilor, nu implică luarea acestor obiecte în folosință temporară. Drept consecință, luarea acestor obiecte în folosință temporară nu poate fi catalogată ca sustragere, ci ca procurare ilegală;

5) dacă prin manipularea ilegală cu arme de foc și cu muniții făptuitorul urmărește un scop infracțional (săvârșirea unei infracțiuni prin folosirea acestor obiecte), atunci cele comise trebuie calificate ca: a) infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM în concurs cu infracțiunea la a cărei comitere a fost folosită arma de foc sau munițiile (atunci când scopul infracțional a fost realizat) sau b) infracțiunea prevăzută la art.290 CP RM în concurs cu pregătire (sau, după caz, cu tentativă) la infracțiunea la a cărei comitere urma a fi folosită arma de foc sau munițiile (în ipoteza în care nu s-a reușit săvârșirea infracțiunii prin folosirea armei de foc sau a muniției din motive independente de voința făptuitorului);

6) termenul „neglijent” din conținutul art.291 CP RM vizează latura obiectivă, dar nu latura subiectivă a infracțiunii;

7) cuvântul „neglijent” din textul art.291 CP RM generează confuzii vădite la interpretarea și aplicarea legii penale, creându-se impresia falsă că făptuitorul

poate manifesta exclusiv neglijență față de fapta prejudiciabilă comisă;

8) infracțiunea prevăzută la art.291 CP RM (în modalitatea de păstrare neglijentă a armei de foc sau a munițiilor) poate fi comisă atât din neglijență, cât și cu intenție directă;

9) infracțiunea prevăzută la art.291 CP RM nu poate fi comisă cu încredere exagerată ca modalitate a imprudenței. O astfel de posibilitate exista atunci când infracțiunea prevăzută la art.291 CP RM era materială.

Referințe:

1. Grama M., Botnaru S., Șavga A. et al. *Drept penal. Partea generală*. Vol.I. Chișinău: Tipografia Centrală, 2016. 328 p.
2. Pascu I., Lazăr V. *Drept penal. Partea specială. Infracțiuni prevăzute în Codul penal român*. București: Lumina Lex, 2003. 704 p.
3. Nistoreanu Gh, Boroi A. *Drept penal. Partea specială*. Ediția a II-a. București: CH Beck, 2003. 592 p.
4. Dongoroz V., Iosif F., Kahane S. et al. *Explicații teoretice ale Codului penal român. Partea specială*. Vol.IV. București: ALL Beck, 2003. 936 p.
5. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Под ред. В.В. Мозякова. Москва: Экзамен, 2004. 912 с.
6. Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий. Под ред. Е.Л. Стрельцова. Харьков: Одиссей, 2008. 872 с.
7. Пронькина Е.А. Ответственность за преступления, характеризующиеся признаком вооруженности/ Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2003. 27 с.
8. Airapetean A., Ioniță D., Prodan S., Popov R. *Drept penal. Partea Specială: Note de curs. (Ciclul I)*. Chișinău, 2013. 350 p. http://www.usem.md/uploads/files/Note_de_curs_drept_ciclul_1/041_054_-_Drept_penal_Parte_speciala_I_II.pdf (vizitat 18.10.2016)
9. Brînza S., Stati V. *Tratat de drept penal. Partea specială*. Vol.II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015. 1300 p.
10. Brînza S., Stati V. *Drept penal. Partea Specială*. Vol.II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2011. 1322 p.
11. Гырла Л.Г., Табарча Ю.М. *Уголовное право Республики Молдова. Часть особенная*. Том II. Кишинэу: Cartdidact, 2010. 592 с.
12. Macari I. *Dreptul penal al Republicii Moldova. Partea specială*. Chișinău: CE USM, 2003. 509 p.
13. Григорян Т.Л. *Противодействие незаконному обороту оружия: уголовно-правовой и криминологический аспекты*/ Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2005. 22 с.
14. Кравцов А.И., *Незаконные действия с оружием: Теоретические аспекты и проблемы законодательного описания их составов: на материалах практики судов Саратовской области*/ Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007. 24 с.
15. Скоропупов Ю.И. *Уголовно-правовые и криминологические вопросы борьбы с незаконными приобретением, передачей, сбытом, хранением, перевозкой или ношением оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2003. 24 с.
16. Ширкин А.И. *Уголовно-правовые и криминологические аспекты противодействия незаконному обороту оружия в Российской Федерации*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Казань, 2008. 24 с.
17. Дербов З.Г. *Специальные виды хищения и вымогательства: проблемы криминализации и перспективы оптимизации их законодательного описания*/дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2014. 236 с.
18. Кокин Д.М. *Некорыстный оборот оружия: уголовно-правовая и криминологическая характеристика*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Санкт-Петербург, 2015. 24 с.
19. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Под ред. В.М. Лебедева, А.Н. Игнатова, Ю.А. Красикова. Москва: Норма, 2005. 896 с.
20. *Уголовное право России. Общая и особенная части: Учебник*. Под ред. В.И. Гладких. Москва: Новосибирский государственный университет, 2015. 614 с.
21. Borodac A. *Manual de drept penal. Partea specială*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2004. 622 p.
22. Рустамбаев М.Х. *Уголовное право Республики Узбекистан. Особенная часть*. Ташкент: Мир экономики и права, 2002. 528 с.
23. *Преступления против общественной безопасности: теория и практика применения уголовного законодательства*. Под ред. В.Е. Степенко, Хабаровск: Тихоокеан, 2015. 257 с.
24. Зайцева Е.В. *Уголовно-правовые средства противодействия незаконному обороту оружия и его применению при совершении преступлений*/Дисс. ... канд. юрид. наук. Омск, 2014. 214 с.



25. Dan E., Șulea C., Cernea V. et al. Infrațiunea de nerespectare a regimului armelor și al munițiilor. În: *Academica Science Journal*, 2012, nr.1(1), p.90-96.
26. Păvăleanu V. *Drept penal special. Curs universitar (conform noului Cod penal)*. București: Universul Juridic, 2014. 508 p.
27. Loghin O., Toader T. *Drept penal român. Partea specială*. Ediția a IV-a. București: Șansa, 2001. 736 p.
28. Dobrinioiu V., Conea N. *Drept penal. Partea specială*. Vol.II. București: Lumina Lex, 2002. 420 p.
29. Матышевский П.С. *Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения*. Москва: Юридическая литература, 1964. 158 с.
30. Бикеев И.И. *Ответственность за незаконный оборот огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Самара, 2000. 20 с.
31. Кац Е.А. *Уголовная ответственность за незаконные приобретение, передачу, сбыт, хранение, перевозку или ношение оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2005. 25 с.
32. *Уголовное право России. Общая часть*. Под ред. А.Н. Игнатова, Ю.А. Красикова. Москва: НОРМА, 2005. 592 с.
33. *Уголовное право России. Общая часть*. Под ред. Ф.Р. Сундурова, И.А. Тарханова. Москва: Статут, 2009. 751 с.
34. Copețchi St., Hadîrca Ig. *Calificarea infracțiunilor: note de curs*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015. 352 p.
35. Papog A.I. *Настольная книга судьи по квалификации преступлений*. Москва: Проспект, 2006.
36. Sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 22.10.2014. Dosarul nr.1-896/14 <http://www.jbu.instante.justice.md> (vizitat 05.11.2016).
37. Sentința Judecătoriei Ciocana, mun. Chișinău din 24.11.2011. Dosarul nr.1-399/2011 <http://www.jci.instante.justice.md> (vizitat 05.11.2016).
38. Sentința Judecătoriei Soroca din 22.02.2016. Dosarul nr.1-15/2016 <http://www.jsr.instante.justice.md> (vizitat 05.11.2016).
39. Sentința Judecătoriei Soroca din 20.04.2016. Dosarul nr.1-84/2016 <http://www.jsr.instante.justice.md> (vizitat 05.11.2016).
40. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 20.03.2016. Dosarul nr.1-396/2016 <http://csj.md> (vizitat 06.11.2016).
41. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 24 februarie 2016. Dosarul nr.1-56/2016 http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=5827 (vizitat 20.10.2016).
42. Sentința Judecătoriei municipiului Bălți din 25 iunie 2012. Dosarul nr.1-523/2012 <http://www.jbl.instante.justice.md> (vizitat 16.11.2016).
43. Sentința Judecătoriei Rezina din 15 august 2011. Dosarul nr.1-46/11 <http://www.jrz.instante.justice.md> (vizitat 20.10.2016).
44. Мусаев М.М. *Уголовная ответственность за незаконное изготовление оружия*. В: *Следователь*, №1 (69), 2004, с.8-10.
45. Григорянц С.А. *Факторы, детерминирующие незаконный оборот оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств* http://www.journal-nio.com/index.php?option=com_content&view=article&id=286&Itemid=83 (vizitat 15.10.2016).
46. Торопыгин О.Ю. *Уголовная ответственность за незаконное изготовление, приобретение, сбыт или ношение газового холодного оружия*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2003. 22 с.
47. Вдовин А.Н. Особенности преступлений в сфере незаконного оборота оружия: методико-криминалистические аспекты (на материалах приграничных регионов сибирского федерального округа). В: *Исторические, философские, политические и юридические науки, культурологи и искусствоведение. Вопросы теории и практики*. 2014, №3(41), с.27-30.
48. Рагулин И.Ю. Организационные аспекты формирования типичных моделей механизмов преступлений в сфере незаконного оборота оружия и боеприпасов. В: *Научный журнал КубГАУ*, 2015, №113(09), с.1-50.
49. Робак В.А. Незаконные поведенья з вогнепальною зброєю. В: *Часопис Київського університету права*, 2013, №2, с.294-296.
50. Сошина Л.А. Криминологическая характеристика лиц, совершивших преступления в сфере незаконного оборота оружия. В: *Сибирский юридический вестник*, 2008, №1(40), с.60-64.
51. Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 06 aprilie 2016. Dosarul nr.1a-428/2016 <http://cab.instante.justice.md> (vizitat 16.11.2016).
52. Sentința Judecătoriei Râșcani din 24 mai 2013. Dosarul nr.1-92/2013 <http://www.jsr.instante.justice.md> (vizitat 16.11.2016).
53. Sentința Judecătoriei Telenesti din 15 ianuarie 2016. Dosarul nr.1-41/16 <http://www.jtl.instante.justice.md> (vizitat 16.11.2016).
54. Sentința Judecătoriei raionului Ștefan-Vodă din 20 februarie 2013. Dosarul nr.1-326/2012 <http://www.jsv.instante.justice.md> (16.11.2016).
55. Sentința Judecătoriei Rezina din 27 noiembrie 2015. Dosarul nr.1-203/2015 <http://www.jrz.instante.justice.md> (16.11.2016).
56. Sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 05 aprilie 2016. Dosarul nr.1-465/2016 <http://www.jbu.instante.justice.md> (vizitat 16.11.2016).
57. Sentința Judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău din 19 decembrie 2014. Dosarul nr.1-1370/2014 <http://www.jbu.instante.justice.md> (vizitat 16.11.2016).
58. Sentința Judecătoriei Ciocana, mun. Chișinău din 01 decembrie 2010. Dosarul nr.1-483/2010 <http://www.jci.instante.justice.md> (vizitat 16.11.2016).
59. *Criminal Code of the Republic of Slovenia* <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (vizitat 20.10.2016).
60. *Criminal Code of the Federation of Bosnia and Herzegovina* <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (vizitat 19.11.2016).
61. *Criminal Code of the Kingdom of Spain* <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (vizitat 20.10.2016).
62. *Código penal de la Nación Argentina* <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm> (vizitat 19.11.2016).
63. *Criminal Code of Finland* <http://www.finlex.fi/en/laki/kaannokset/1889/en18890039.pdf> (vizitat 19.11.2016).
64. Загайнова Ю.В. *Уголовно-правовая и криминологическая характеристика незаконного оборота оружия: По материалам Восточно-Сибирского региона*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2007. 28 с.
65. Sentința Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău din 18 decembrie 2015. Dosarul nr.1-579/15 <http://www.jbt.instante.justice.md> (vizitat 20.10.2016).
66. Корецкий Д., Солоницкая Э. *Оружие и его незаконный оборот*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2006. 258 с.
67. Pinzari A., Cebotar V. Aspecte social-psihologice în realizarea legii Republicii Moldova privind controlul asupra armelor individuale. În: *Probleme actuale de prevenire și combatere a criminalității. Anuarul științific*. Ediția a VI-a, Chișinău, 2006, p.209-211.
68. Sentința Judecătoriei Fălești din 18 martie 2016. Dosarul nr.1-57/16 <http://www.jfl.instante.justice.md> (vizitat 20.10.2016).
69. Sentința Judecătoriei Dubăsari din 15 iunie 2015. Dosarul nr.1-31/15 <http://www.jdb.instante.justice.md> (vizitat 20.10.2016).
70. Башилов В.В. *Борьба с организованными формами преступного оборота огнестрельного оружия, его основных частей, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств: Уголовно-правовой и криминологический аспекты*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2000. 22 с.
71. Legea privind actele legislative, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 27.12.2001. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr.36-38.
72. Уголовный кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации №63-ФЗ от 13 июня 1996 г., принят Государственной Думой 24 мая 1996 г., одобрен Советом Федерации 5 июня 1996 г., введен в силу с 1 января 1997 г. В: *Собрание законодательства Российской Федерации*, 1996, №25.
73. Баргова О.Л. *Уголовная ответственность за хищение либо вымогательство оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2004. 24 с.
74. Омигов В., Кудашов В. Квалификация хищения огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и взрывных устройств. В: *Уголовное право*, 2007, №6, с.35-37.
75. Stati V. Observații critice referitoare la modificările și completările operate la 22.12.2004 în Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor”, nr.23 din 28.06.2004. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.2, p.2-18.
76. Brînză L., Reniță Gh. Controverse legate de aplicarea în practică a art.291 CP RM. Partea II. În: *Revista Națională de Drept*, 2016, nr.10, p.14-28.
77. Barbăneagră A., Alecu Gh., Berliba V. et al. *Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu. (Adnotat cu jurisprudența CEDO și a instanțelor naționale)*. Chișinău: Sarmis, 2009. 860 p.
78. Barbăneagră A., Berliba V., Bărgău M. et al. *Comentariu la Codul penal al Republicii Moldova*. Chișinău: ARC, 2003. 836 p.
79. Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. et al. *Codul penal comentat și adnotat*. Chișinău: Cartier, 2005. 656 p.
80. *Уголовный кодекс Республики Беларусь* <http://xn----ctbcgviccvibf9bq8k.xn--90ais/> (vizitat 20.10.2016).
81. Задоян А.А. Уголовная ответственность за небрежное хранение огнестрельного оружия. В: *Актуальные проблемы российского права*, 2011, №3, с.179-192.
82. Баранов А.Д. *Уголовная ответственность за неосторожные преступления в сфере оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, и взрывных устройств*/Автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2004. 27 с.
83. *Criminal Code of Denmark* <http://legislationline.org/documents/section/criminal-codes> (vizitat 19.11.2016).
84. Sentința Judecătoriei Orhei din 25 aprilie 2016. Dosarul nr.1-113/2016 <http://www.jor.instante.justice.md> (vizitat 20.11.2016).

Recenzent:
Stanislav COPEȚCHI,
 doctor în drept, conferențiar universitar interimar



POLITICI DE PREVENIRE A PROZELITISMULUI ABUZIV: EXPERIENȚA EUROPEANĂ

Alexe JEFLEA,
doctorand (USM)

In the realm of this scientific article we have examined the prevention policy of religious proselytism by means of detailed analysis of some European international acts. The purpose of this study consists in the obtaining of a profound knowledge in the area of prevention policy of the abusive religious proselytism. The problem of improper proselytism prevention was studied from the clarification of some sensitive aspects of the religious freedom. More over, we have demonstrated by means of historical documents of a great importance that a good proselytism and an improper proselytism are different in function of their method and intensity of appearance, as a result, in the realm of an improper proselytism there are applied aggressive and abusive measures, this form of proselytism contains a major risk of expansion and can be extended with a risk for national or even international security being transformed in the religious terrorism

In order to formulate clear and exhaustive answers we have consulted the most famous ECHR case law and have learned scientific results of the highly regarded authors in the domain. As a result, we have formulated some conclusions which, in our opinion, will contribute substantially to the interpretation of the concept of religious freedom in the modern penal doctrine, as well as of the phenomenon of the abusive proselytism in the criminological science.

Keywords: religious freedom; proselytism; abusive proselytism; religion; religious pluralism; religious tolerance; personal conviction; right to have a conviction; right of a person to manifest a conviction; right to abandon to a conviction.

În opinia noastră, problema prevenirii prozelitismului religios nepotrivit în știința criminologică trebuie să ocupe un loc foarte important, deoarece anume acest fenomen deviant constituie fundamentul a mai multor manifestări de criminalitate religioasă.

Amenințările pe care le implică prozelitismul nepotrivit sunt extrem de periculoase atât pentru libertatea religioasă, viața și sănătatea unei persoane, cât și pentru securitatea publică. Majoritatea organizațiilor teroriste, a căror activitate amenință grav securitatea națională și internațională, sunt bazate pe ideile religioase fundamentaliste și extremiste odată expuse și promovate forțat prin metode agresive, manipulative și impropii.

Astfel, considerăm că elaborarea unor politici clare de prevenire a prozelitismului religios va contribui la reducerea semnificativă a criminalității terorismului religios, privită de noi ca o amenințare gravă nu doar împotriva drepturilor și libertăților fundamentale ale unei singure persoane, dar și la adresa securității naționale și internaționale.

Politici de prevenire a prozelitismului religios impropriu pot fi desfășurate atât la nivel național, cât și la nivel internațional. În cadrul acestui articol, ne vom axa pe studierea politicilor de prevenire elaborate și implementate la nivel european.

Privind prozelitismul bun (misiune) și prozelitismul nepotrivit (abuziv), autorul român D.Benga susținea: „Raportul dintre misiune și evanghelizare, conceptele confesionale despre misiune, problema teritoriului canonic, granița dintre misiune și prozelitism, liniile conducătoare pentru o misiune comună a Bisericii sau propunerea unui codex de comportament pentru o misiune comună a Bisericii sunt numai câteva câmpuri de dezbateră posibile cu privire la problematica sus-enunțată... Scopul misiunii este acela de a implanta sau întemeia biserici locale sau regionale în țări sau ținuturi necreștine și nemisionarizate...” [1].

Teologul evanghelic Martin Kähler, profesor de teologie la Universitatea din Halle în a doua jumătate a secolului al XIX-lea, ar fi definit cu siguranță o astfel de viziune asupra misiunii și o astfel de determinare a relației dintre misiune și biserică ca fiind „*propagandă*”. După concepția sa, *propaganda* înseamnă a face reclamă pentru ceea ce îți este propriu, repetarea a ceea ce este cineva, chiar și reclama pentru și plantarea formelor instituționale istorice. Misiunea, din contra, nu vrea să se implice pentru o anume figură istorică [2].

Pentru a începe cercetarea noastră propriu-zisă, ne vom adresa la conținutul art.9 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului [3] care reglementează bazele libertății de gândire, conștiință și religie. Acest articol conține două norme juridice încorporate în două aliniate după cum urmează:

(1) *Orice persoană are dreptul la libertatea de gândire, de conștiință și de religie; acest drept include libertatea de a-și schimba religia sau convingerea, precum și libertatea de a-și manifesta religia sau convingerea în mod individual sau în colectiv, în public sau în particular, prin cult, învățământ, practici și îndeplinirea ritualurilor.*

(2) *Libertatea de a-și manifesta religia sau convingerile nu poate forma obiectul altor restrângeri decât acelea care, prevăzute de lege, constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru siguranța publică, protecția ordinii, a sănătății sau a moralei publice ori pentru protejarea drepturilor și libertăților altora.*

Scopul principal al art. 9 din Convenție este de a preveni îndoctrinarea de stat a indivizilor prin asigurarea dreptului de a-și menține, de a-și dezvolta, de a-și perfecționa și, în cele din urmă, de a-și schimba gândirea, conștiința și religia. Toate acestea implică ceea ce adesea este numit *forum internum*.

„Convingerile personale”, spre deosebire de opinii, satisfac următoarele două criterii:



– convingerile trebuie să atingă un anumit grad de forță argumentativă, seriozitate, coeziune și importanță;

– convingerea trebuie să fie compatibilă cu respectul pentru demnitatea umană [4].

Cu alte cuvinte, convingerile trebuie să se refere la un aspect important și substanțial al vieții și comportamentului uman, de asemenea, să fie considerate demne de a fi protejate în societate. Convingerile care susțin sinuciderea asistată sau preferințele lingvistice, sau eliminarea rămășițelor umane după deces nu sunt incluse în definiția conceptului de convingeri utilizat în cadrul dispoziției art.9 din Convenție.

CEDO [5] garantează nu numai libertatea de a gândi și de a face alegeri de conștiință, ci și *dreptul persoanei de a-și manifesta la nivel exterior o astfel de opțiune*. Art.9 face referire la manifestarea religiei prin următoarele forme: *cult* (serviciile religioase, oricare ar fi acestea, independent de numărul credincioșilor care au aderat la ele); *învățămant* (învățămantul religios, încercarea de a convinge aproapele de valabilitatea unor idei de origine religioasă); *practici și îndeplinirea unor ritualuri* (participarea la oficii, procesiuni ori alte astfel de aspecte).

Dreptul unei persoane de a-și manifesta libertatea religioasă include posibilitatea acesteia de a avea parte de o anumită organizare religioasă care să corespundă concepțiilor sale.

O îngădire a libertății religioase o întâlnim în ***Cauza Masaev c. Moldovei (Cererea nr. 6303/05)*** [6]:

Reclamantul, Talgat MASAEV, este musulman. La 30 ianuarie 2004, reclamantul și un grup de alți musulmani au fost dispersați de poliție în timp ce se rugau într-o încăpere închiriată de o organizație neguvernamentală condusă de reclamant. La 17 februarie 2004, Judecătoria Centru l-a găsit vinovat pe reclamant de comiterea contravenției administrative prevăzută de art. 200 alin.(3) al Codului cu privire la contravențiile administrative (CCA) – (Practicarea unei religii nerecunoscute de stat) și l-a obligat să plătească o amendă de 360 MDL. La 9 martie 2004, Curtea de Apel Chișinău a respins apelul reclamantului, care nu a fost citat pentru ședința de judecată.

În fața Curții, reclamantul a pretins violarea art. 9 CEDO (libertatea de gândire, de conștiință și de religie), pe motiv că a fost amendat pentru practicarea religiei musulmane; violarea art. 6 § 1 și 3 CEDO (dreptul la un proces echitabil), deoarece nu a fost citat pentru ședința de judecată și violarea art. 13 CEDO (dreptul la un recurs efectiv), pe motiv că nu a dispus de un recurs efectiv în privința plângerii sale privind violarea art. 9 CEDO.

Curtea a mai constatat, în unanimitate, violarea art. 9 CEDO. Guvernul a admis că a avut loc o ingerință în dreptul reclamantului la libertatea religiei, însă aceasta era prevăzută de lege, și că a urmărit un interes legitim. Guvernul a mai menționat că exista un interes legitim de a cere cultelor să se înregistreze înainte de a-și începe activitatea și că mărirea amenzi era proporțională scopului urmărit.

Curtea a notat că orice persoană care practică o re-

ligie care nu este recunoscută de stat este supusă imediat riscului de a fi sancționată. Guvernul a afirmat că, deoarece înregistrarea obligatorie a cultelor religioase nu este considerată disproporționată, nu trebuie să fie considerată disproporționată nici sancționarea persoanelor care practică idei religioase care nu sunt formal constituite și înregistrate în calitate de cult religios. Curtea a notat că ea nu contestă competența statului de a adopta reguli cu privire la înregistrarea cultelor religioase, care să fie compatibile cu art. 9 și 11 CEDO. Totuși, din aceasta nu rezultă, după cum a argumentat Guvernul, că *sancționarea membrilor individuali ai cultelor religioase neînregistrate, pentru practicarea religiei prin rugăciuni sau prin alte metode, este compatibilă cu Convenția*. În caz contrar, *aceasta ar duce la excluderea minorităților religioase care nu sunt formal înregistrate și la faptul că statul poate dicta unei persoane ce trebuie ea să creadă*. Curtea nu a fost de acord cu o asemenea atitudine și a considerat că limitarea dreptului la libertatea de conștiință și de religie constituie o ingerință care nu corespunde unei necesități sociale imperioase și, prin urmare, nu este necesară într-o societate democratică.

Astfel, CEDO a decis că statul nu trebuia să-i pedepsească pe membrii unei confesiuni religioase neînregistrate pentru că s-au rugat sau pentru că și-au manifestat în alt fel credințele religioase. CEDO a decis că astfel de acțiuni ale statului echivalează cu excluderea credințelor minoritare neînregistrate oficial la stat și cu un dictat dat de stat asupra credințelor ce pot să le aibă oamenii [7].

Faptul dacă a existat sau nu o „interferență” cu drepturile individuale sau ale unei organizații religioase nu este atât de dificil de stabilit. Sancțiunile impuse indivizilor pentru prozelitism sau pentru purtarea veșmintelor religioase va reprezenta o „interferență”, precum și limitarea accesului la localurile de cult și restricția adeptilor de a lua parte la ceremoniile religioase, sau refuzul de a oferi bisericii o recunoaștere oficială necesară.

O lectură a art.9 scoate în evidență libertatea unui individ de a deține sau de a-și schimba ideea ca fiind un drept absolut. Cu siguranță, unui individ trebuie să i se permită posibilitatea de a renunța la o credință sau comunitate religioasă. În orice caz, este dificil de prevăzut condiții – chiar și în caz de război sau de urgență națională – în care un stat ar căuta să împiedice realizarea dreptului unui individ de a deține sau de a-și modifica convingerile.

Forțarea unui individ de a-și dezvălui convingerile sale constituie încălcarea art.9 din Convenție. Nimeni nu poate fi obligat să-și dezvăluie gândurile personale sau aderența la o religie sau credință. Astfel faptul că o persoană este obligată să depună jurământul în fața tribunalului în loc să i se ofere dreptul de a face o declarație solemnă, dezvăluie convingerile ei religioase, ceea ce este incompatibil cu art.9.

Dreptul de a face prozelitism, prin încercarea de a convinge pe alții să se convertească la religia altuia, se cuprinde explicit în art.9 din Convenție. Acest drept însă nu este absolut și poate fi limitat în cazul în



care statul poate demonstra că acest lucru se bazează pe considerente de ordine publică sau de protecție a persoanelor vulnerabile împotriva exploatarei nejustificate.

Jurisprudența face distincție între prozelitism „bun” și „nepotrivit”, o distincție reflectată în alte măsuri adoptate de către instituțiile Consiliului European, cum ar fi Recomandarea nr. 1412/1999 a Adunării Parlamentare cu privire la activitățile ilegale ale sectelor, care necesită acțiuni interne împotriva „practicilor ilegale efectuate în numele unor grupuri de natură religioasă, ezoterică sau spirituală”, furnizarea și schimbul dintre state de informații cu privire la astfel de secte, precum și importanța istoriei și filosofiei religiei în programele școlare, în vederea protejării persoanelor tinere.

Același concept al prozelitismului s-a păstrat de-a lungul anilor. În acest sens, vom aduce câteva exemple istorice selectate din Sinteza contrainformativă pe luna ianuarie 1947 din România (Marele Stat Major. Secția a II-a. Biroul Contrainformații) prin care putem observa diferite forme de prozelitism religios bun și cel nepotrivit:

1. „Raport de activitate pe luna ianuarie 1947. Serviciul II C.I. 30 iunie 1947: *Asociația religioasă „Eben Ezer” care este de origine ebraică, este subvenționată din străinătate. Scopul mărturisit al acestei asociații este evanghelizarea evreilor, deoarece sfârșitul fericit al lumii și izbăvirea păcatelor nu poate veni până când toți evreii nu s-au convertit la dreapta credință, adică la creștinismul protestant evanghelist. Numărul evreilor convertiți este de circa 800-1000, după indicațiile propagandiștilor mișcării, dar această cifră trebuie privită cu rezervă și diminuată, poate până la 500. Starea de spirit în sânul membrilor asociației și a propagandiștilor este activă și agresivă, uzându-se de o mulțime de reviste, broșuri, și discuțiuni în contradictoriu cu cercurile evreiești tradiționale, prin care se încearcă a se demonstra că creștinarea evreilor, conform evangheliei, nu este opusă nici tendințelor sioniste și nici adevăratei tradiții naționale. Asociația nu se bucură de mari simpatii în rândurile masei evreiești. Comisar șef [indescifrabil] (Arh. St. București, Direcția Generală a Poliției, dos. 101/1947, f. 41)” [8].*

2. Totodată, într-un alt caz activități de prozelitism abuziv nu s-au identificat (Referat al Inspectoratului de Siguranță al Capitalei, Secția I. Brigada a II-a, nr. 12.420/330/27 septembrie 1947): „*La solicitarea Ministerului Afacerilor Interne, Direcția C-ală a Ad-ției, Direcția Administrației de stat, cu ord. nr. 23.055-A, din 11.VIII.1947, care a cerut relații complete în vederea avizului ce este solicitat de către asociația „Organizația Rabinilor și a Sprijinitorilor Thorei”. Scopul asociației este luminarea poporului, în spiritul tradiției și al culturii iudaice, propagarea ideilor și învățăturilor religiei mozaice în masele largi evreiești și întreținerea prin predici și predicățiuni a unui sentiment religios moral. Membrii asociației sunt cetățeni români, cu bune purtări. Nu activează împotriva bunelor moravuri publice și Siguranței Statului. Asociația*

este utilă, iar actul constitutiv și statutele conțin toate dispozițiile necesare pentru a asigura realizarea scopului și buna administrare a fondurilor. Din cele mai sus expuse rezultă că asociația are un scop religios, moral, și un altul de ajutorare a rabinilor lipsiți de venituri fixe sau averi. Neexistând motive de suspiciune, în contra persoanelor care compun comitetul de inițiativă sau împotriva scopului urmărit, avizul nostru este favorabil. Șeful Brigăzii de Siguranță [indescifrabil]” [9].

3. Am găsit în documente istorice și referințe la propaganda religioasă (prozelitism) cu accent politic în scop de a submina securitatea publică (Sinteza informativă din intervalul 22-30 noiembrie 1947, Județul Bacău): *Organizațiile sioniste revizioniste de dreapta desfășoară o intensă activitate propagandistică, atât oficial, prin manifestații în săli publice, cât și de la ins la ins, în sensul străngerii de fonduri și pentru stimularea emigrărilor. În această acțiune se uzează atât de specularea sentimentelor naționale ale evreilor, cât și de situația politică internă și externă existentă. În cadrul situației externe, aceste organizații alimentează starea de tensiune existentă în legătură cu eventualitatea declanșării unui război între marile puteri (Serv. Jud. de Sig. Bacău, Bir. Inf. Interne nr. 8935/9 decembrie 1947) [10].*

4. Am identificat și un document prin care se atestă caracterul terorist al unei organizații religioase (Arhiva SRI, fond „D”, dos. 1906, f. 389) [11]: *Către Inspectoratul Regional de Siguranță Serv. Inf. Interne. Iași: „Organizație „Irgun Zvei Leumi” cu caracter terorist este susținută în special de Organizația Sionistă de dreapta „Bethar”, a cărei membri sunt recrutați din elementele tinere, cu spirit de sacrificiu și cu o activitate mai îndelungată în Organizația „Bethar”. Organizația Sionistă de dreapta „Bethar”, fiind una din cele mai puternice organizații sioniste din acest oraș, majoritatea membrilor fiind numai din tineret, căpătând și o educație militaristă, recrutează membrii cei mai adecvați ai asociației „Irgun Zvei Leumi”, care în orașul Bacău, până în prezent, au desfășurat numai singura activitate de a arunca broșuri sub protecția întunericului în curțile locuitorilor evrei. Șeful Serviciului Șeful Bir. I. Inf. Interne, Comisar Ștefan Popescu Comisar Zelter Paul [12].*

Din cele relatate, am identificat că de fapt prozelitismul „bun” și cel „nepotrivit” sunt diferite prin metoda și intensitatea lor de manifestare, în cazul prozelitismului „nepotrivit” se purcede la măsuri agresive, abuzive, acesta din urmă conține risc major de escaladare, extensiune pe scară largă și risc pentru securitatea națională, sau chiar internațională, fiind transformate în manifestări de terorism religios.

Cu toate acestea, nu orice în orice situație conflictuală între autoritățile de stat și clerul susținut de convingerile sincere și clare ale indivizilor concluziile implică o „interferență” cu drepturile prevăzute de art. 9 din Convenție.

Desigur, religiile „tradiționale” sunt ușor recunoscute ca sistemele de credință care sunt protejate con-



form reglementărilor, și în mod similar sunt credințele minoritare care reprezintă variații ale celor majore.

Religiile vechi precum Druidismul, de asemenea, sunt calificate, la fel și mișcările religioase mai noi ca Martorii lui Iehova, Secta Lunii, mișcarea Osho și Lumina Divină Zentrum. Cu toate acestea, faptul dacă mișcarea Wicca reprezintă sau nu o religie a fost lăsat nerezolvat în cadrul unui tribunal mai vechi, astfel dacă există anumite dubii cu privire la această mișcare, un reclamant ar putea depune o cerere pentru a stabili existența acestei mișcări în calitate de religie.

Pacifismul, ateismul și veganismul reprezintă, în mod clar, sisteme de valori cuprinse în articolul 9, la fel ca și o ideologie politică, cum ar fi, de exemplu, comunismul. Așadar, Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei (APCE) afirmă în Rezoluția nr. 1481/2006: „Regimurile comuniste totalitare care au existat în Europa Centrală și Orientală în ultimul secol și care încă există în mai multe țări ale lumii au fost marcate fără excepție de violarea masivă a drepturilor omului. Aceste violări, care variază după cultura, țara și perioada istorică, includ asasinatelor și execuțiile, fie individuale, fie colective, decesele în lagarele de concentrare, moartea prin înfometare, deportările, tortura, munca forțată și alte forme de teroare fizică colectivă, persecuțiile pe motive etnice sau religioase, atingerile la libertatea de conștiință, de gândire și de expresie, atingeri la libertatea presei și absența pluralismului politic” [13]. Crimele au fost justificate în numele teoriei luptei de clasă și al principiului dictaturii proletarietului. Interpretarea acestor două principii a legitimat „eliminarea” unor categorii de persoane considerate ca dăunătoare construcției unei societăți noi și, prin urmare, ca dușmani ai regimurilor comuniste totalitare [14].

În *Arrowsmith versus Regatul Unit* [15] reclamantul, care era un pacifist, a fost condamnat pentru distribuirea pliantelor soldaților. Pliantele nu se axau pe promovarea mijloacelor nonviolente, dar vizau problemele politice prin care se critica politica guvernului în ceea ce privește tulburările civile într-o parte a țării.

S-a ajuns la concluzia că orice declarație publică prin care se promovează ideea de pacifism și se obligă acceptarea unui angajament de credință în nonviolenta urmează să fie considerată ca o „manifestare normală și recunoscută privind convingerile pacifiste”, însă întrucât pliantele în cauză nu au exprimat propriile valori pacifiste, ci mai degrabă au indus observații critice privind politica guvernamentală, distribuția lor nu poate fi calificată drept „manifestare” a unei credințe în temeiul art.9 din Convenție, deși acest lucru a fost motivat de credința în pacifism [16].

În mod similar, distribuirea de materiale antiavort, în afara unei clinici, nu vor fi considerate pârținitoare ale unor convingeri religioase sau filosofice, întrucât ele implică în esență convingerea femeilor de a nu face un avort. Astfel este necesară sortarea în determinarea a ceea ce se înțelege prin termenul de „manifestare”; dar în astfel de cazuri, interferențele cu dreptul de a difuza materiale de tipul celor în cauză va da naștere

unor probleme care intră sub incidența garanției la libertatea de exprimare.

Anumite interpretări internaționale elucidează noțiunea de manifestare a convingerilor religioase. Astfel, o „manifestare” implică o percepție din partea adeptilor asupra faptului că un curs de activitate este într-un mod prescris sau cerut. După cum s-a menționat, formularea textuală a punctului 1 se referă la manifestări prin intermediul „cultului, învățăturii, practicii și tradiției” [17].

Jurisprudența precizează faptul că astfel de chestiuni ca *prozelitism, participarea generală la viața religioasă a unei comunități, precum și sacrificarea animalelor în conformitate cu prescripțiile religioase sunt imediat incorporate de termen* [18]. Cu toate acestea, o distincție trebuie făcută între o activitate esențială pentru exprimarea unei religii sau convingeri și una care este doar inspirată, sau chiar încurajată de aceasta.

Textul de la alin.(1) art.9 din Convenție se referă în special la „învățătură” ca formă recunoscută de „manifestare” a convingerii. Stabilirea dacă un „cult, învățătură, practică și tradiție” este prescrisă sau doar motivată prin convingere nu poate fi, astfel, întotdeauna simplă. Refuzul de a lucra într-o anumită zi nu poate fi considerată o manifestare a credinței religioase, deși chiar dacă absența de la locul de muncă a fost motivată de acest fapt. Un refuz de a transmite o scrisoare de respingere către fostul soț, în ceea ce privește legea iudaică, de asemenea, nu implică o manifestare de credință și nici nu va viza alegerea prenumelor pentru copii.

Dreptul de a încerca a-i convinge pe alții de valabilitatea convingerilor cuiva este, de asemenea, implicit susținut de referințe în text în partea dreaptă „de a schimba religia sau convingerea cuiva”.

Desigur, situațiile de fapt care dau naștere la interferențe clare cu dreptul la manifestarea credinței tind să implice „manifestări” în public decât în privat (de exemplu, prin impunerea de sancțiuni pentru încercarea de a converti pe alții sau pentru purtarea simbolurilor religioase în universitate), dar este esențial ca la această etapă de precizat că nu orice acțiune atribuită convingerii unei persoane, în public, va intra în mod necesar în domeniul de aplicare al dispoziției [19].

În domeniul reglementării religiilor tradiționale și a sectelor, Adunarea Parlamentară a adoptat două documente:

– Recomandarea nr.1178/1992 a Adunării Parlamentare (Sesiunea a 43-a, versiunea finală), *privind sectele și noile mișcări religioase* [20];

– Recomandarea nr.1412/1999 a Adunării Parlamentare (Ședința a 18-a din 22 iunie 1999) *privind activitatea ilegală a sectelor* [21].

Le vom trece în revistă. Recomandarea nr.1178/1992 a fost adoptată ca urmare a unor probleme ce au apărut din cauza activității sectelor, precum și a mișcărilor religioase noi [22]. Astfel, Adunarea Parlamentară a fost alertată de mai multe asociații și familii care consideră că prin activitatea sectelor li s-a adus un



prejudiciu. Prin urmare, pentru a se expune, Adunarea Parlamentară a solicitat de la fiecare Stat-membru raportarea problemelor apărute în legătură cu practicile religioase pe care le exercită, precum și conturarea problemelor legale pe care le suportă.

Adunarea Parlamentară consideră că libertatea de conștiință și de religie garantată de art. 9 al Convenției contribuie la indezirabilitatea legislației privind sectele, dat fiind faptul că poate să creeze obstacole și prejudiciază religiile tradiționale.

Totodată, se impune luarea unor măsuri educative, legislative și de altă natură cu scop de a face față problemelor ce pot apărea în legătură cu activitatea sectelor și a mișcărilor religioase noi. Pe cale de consecință, Adunarea Parlamentară a formulat anumite recomandări la adresa Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei să adopte următoarele măsuri:

1. Curriculumul educațional al școlii generale ar trebui să includă datele factice obiective privind religiile existente și varietățile principale ale acestora, precum și informația privind principiile de religie comparativă, etică, drepturile personale și sociale.

2. Informații suplimentare de natură similară, în special, datele privind esența și descrierea activității sectelor și a mișcărilor religioase noi, la fel urmează a fi difuzate publicului larg. Autoritățile independente vor efectua colectarea și difuzarea acestei informații.

3. Atenție deosebită urmează a fi acordată legislației în domeniu, în cazul în care ea nu există, care ar acorda un statut tuturor sectelor și mișcărilor religioase noi care au fost înregistrate împreună toate ramurile sectei-părinte.

4. A asigura protejarea minorilor și a preveni răpirea și scoaterea copiilor din țară, Statele-membre care nu au ratificat urmează să ratifice *Convenția europeană asupra recunoașterii și executării hotărârilor în materie de încredințare a copiilor și de restabilire a încredințării copiilor* (Luxemburg, 20 mai 1980) [23] și să adopte măsuri legislative necesare pentru a implementa aceste prevederi.

5. Legislația privind protecția copiilor urmează a fi aplicată mai sever. Suplimentar, cei care aparțin unei secte trebuie să fie informați despre dreptul de a o părăsi.

6. Persoanele care lucrează pentru secte urmează să fie înregistrate prin intermediul organismelor de asistență socială, să fie asigurate cu asistență socială garantată, inclusiv cei care au decis să părăsească sectele.

Pe cale de consecință, Adunarea Parlamentară prin Recomandarea nr.1412/1999 [24], a recunoscut pluralismul religios ca o consecință firească și naturală a libertății de religie. Pluralismul religios presupune poziția neutră a Statului și protecția egală în fața legii a tuturor persoanelor, fiind garant fundamental împotriva oricărei forme de discriminare. Prin urmare, Adunarea Parlamentară a conturat clar nevoia de a prezerva libertatea de conștiință și de religie, a proclamat neutralitatea Statului și protecția egală în fața legii, precum și a îndemnat toate organismele statale și regionale să se abțină de la luarea măsurilor bazate pe convingeri religioase.

Se reamintește că prin Recomandarea nr.1178/1992 s-a insistat la acordarea statutului legal tuturor sectelor și mișcărilor religioase noi care urmau să fie înregistrate. Totodată, în perioada de până la adoptarea Recomandării nr. 1412/1999 au fost înregistrate un număr impunător de incidente de natură religioasă. În urma acestor incidente, Adunarea Parlamentară a ajuns la concluzia că în mod impetuos trebuie să fie definită noțiunea de „sectă”, precum și să se precizeze dacă este prezentă vreo religie în cadrul unei secte sau nu. În acest sens, se va ține cont că unele secte reprezintă grupuri ce împărtășesc anumite convingeri comune, indiferent de faptul dacă este o sectă religioasă, ezoterică sau spirituală, și această împrejurare trebuie să fie luată în considerare.

S-a reiterat că există o necesitate obiectivă de a include informație specifică de origine istorică și filosofică despre diferite școli filosofice și religioase în curriculumul academic, în special în cercul adolescenților. Prin urmare, Adunarea Parlamentară acordă o atenție deosebită protecției celor mai vulnerabile persoane, în special copiilor care fac parte din grupuri religioase, ezoterice și spirituale, în cazurile de rele tratamente, viol, neglijență, îndoctrinare prin spălarea de creiere și nonînscrisere la școală, ceea ce conduce la imposibilitatea supravegherii efectuate din partea organismelor de asigurare socială.

Adunarea Parlamentară prin Recomandarea nr.1412/1999 s-a dresat către Statele-membre ca cele din urmă să implementeze următoarele recomandări: în cazuri necesare să asigure sau să mențină centre naționale și regionale de informare privind grupurile religioase, ezoterice și spirituale; să includă în curricula școlilor generale informații istorice și filosofice a celor mai importante curente filosofice și religioase; să utilizeze proceduri penale și civile împotriva practicilor ilegale care se produc în numele grupurilor religioase, ezoterice și spirituale; să asigure implementarea pe scară largă a obligațiilor de a înscrie copii la școală, iar în cazurile de încălcare a acestor obligații să intervină autoritățile corespunzătoare; în caz de necesitate, să încurajeze crearea organizațiilor nonguvernamentale pentru victime, familiile victimelor activității grupurilor religioase, ezoterice sau spirituale, în special pentru cei care provin din țările Europei Centrale și de Est; să încurajeze abordarea grupurilor religioase în atmosfera de înțelegere, toleranță, dialog și soluționarea conflictelor pe cale amiabilă; să întreprindă pași fermi împotriva oricărui act de discriminare sau de marginalizare a grupurilor religioase sau spirituale minoritare.

Este important să se ia în considerație faptul că etichetarea unei organizații religioase drept o „sectă” ar putea avea un impact negativ asupra organizației.

Pornind de la cele expuse, am ajuns la următoarele concluzii:

- Dreptul unei persoane de a-și manifesta libertatea religioasă include posibilitatea acesteia de a avea parte de o anumită organizare religioasă care să corespundă concepțiilor sale. O distincție trebuie făcută între o *activitate esențială* pentru exprimarea



unei religii sau convingeri și una care este doar *inspi-rată* sau chiar *încurajată* de aceasta.

– Sancționarea membrilor individuali ai cultelor religioase neînregistrate, pentru practicarea religiei prin rugăciuni sau prin alte metode, nu este compatibilă cu Convenția, prin contrast, aceasta ar duce la excluderea minorităților religioase care nu sunt formal înregistrate și la faptul că statul poate dicta unei persoane ce trebuie ea să creadă.

– Libertatea unui individ de a deține sau de a-și schimba ideea este un drept absolut. Cu siguranță, unui individ trebuie să i se permită posibilitatea de a renunța la o credință sau comunitate religioasă.

– Forțarea unui individ de a-și dezvălui convin-gerile sale constituie încălcarea art.9 din Convenție, nimeni nu poate fi obligat să-și dezvăluie gândurile personale sau aderența la o religie sau credință.

– Dreptul de a face prozelitism prin încercarea de a convinge pe alții să se convertească la religia al-tuia, nu este unul absolut și poate fi limitat în cazul în care statul poate demonstra că acest lucru se bazează pe considerente de ordine publică sau de protecție a persoanelor vulnerabile împotriva exploatării nejusti-ficate.

– Prozelitismul „bun” și cel „nepotrivit” sunt diferite prin metoda și intensitatea sa de manifesta-re, în cazul prozelitismului „nepotrivit” se purcede la măsuri agresive, abuzive, acesta din urmă conține risc major de escaladare, extensiune pe scară largă și risc pentru securitatea națională, sau chiar internațională, fiind transformate în manifestări de terorism religi-os.

– *Propaganda* înseamnă a face reclamă pentru ceea ce îți este propriu, repetarea a ceea ce este ci-neva, chiar și reclama pentru și plantarea formelor instituționale istorice. Misiunea, din contra, nu se implică pentru o anume figură istorică. Legislația pri-vind protecția copiilor urmează a fi aplicată mai sever. Suplimentar, cei care aparțin unei secte trebuie să fie informați despre dreptul de a o părăsi.

– Pluralismul religios presupune poziția neutră a Statului și protecția egală în fața legii a tuturor per-soanelor, fiind garant fundamental împotriva oricărei forme de discriminare. Mai mult, pluralismul religios se referă la grupuri ce împărtășesc anumite convingeri comune, indiferent de faptul dacă este o sectă religi-oasă, ezoterică sau spirituală.

– Atenție deosebită prin utilizarea procedurii penale și civile trebuie acordată protecției celor mai vulnerabile persoane, în special copiilor, împotriva practicilor ilegale care se produc în numele grupuri-lor religioase, ezoterice și spirituale (rele tratamente, viol, neglijență, îndoctrinare prin spălarea de creiere și non-înscriere la școală).

Referințe:

1. Benga D. Câteva reflecții asupra raportului dintre misiune și ecumenism. În: *TEOLOGIA (Revista Teologia publică studii, traduceri din Sfinții Părinți, note, comentarii, voci în actualitate, știri din lumea creștină și recenzii)*, Anul VI, 2002, nr.3-4. Arad: Editura Universității „Aurel Vlaicu”, p.10-21.

2. *Ibidem*.

3. Convenția Europeană a Drepturilor Omului (Roma, 4.XI.1950) amendată de Protocoalele nr. 11 și 14, însoțită de Pro-tocolul adițional și de Protocoalele nr. 4, 6, 7, 12 și 13. http://www.echr.coe.int/documents/convention_ron.pdf (accesat: 27.12.2016).

4. *Protecția dreptului la libertatea de gândire conștiință și religie în baza Convenției Europene a Drepturilor Omului*: Ghi-dul Consiliului Europei cu privire la drepturile Omului Consiliul Europei, Strasbourg 2012. http://www.coe.int/t/dgi/hr-natim-plement/Source/documentation/hb9_rightfreedom_romanian.pdf (accesat: 02.11.2016)

5. Convenția Europeană a Drepturilor Omului (Roma, 4.XI.1950).

6. *Cauza Masaev vs Moldova* (Cererea nr.6303/05). Hotărârea din 12 mai 2009. [http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldo-va/MASAEV%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldo-va/MASAEV%20(ro).pdf) (accesat 07.10.2016).

7. <https://www.state.gov/documents/organization/132841.pdf> (accesat 23.08.2016).

8. Sinteză contrainformativă pe luna ianuarie 1947. Marele Stat Major. Secția a II-a. Biroul Contrainformații. http://www.edrc.ro/docs/docs/evreii/04_documente_102-160.pdf (accesat: 02.11.2016)

9. *Ibidem*.

10. *Ibidem*.

11. *Ibidem*.

12. *Ibidem*.

13. Resolution no.1481/2006 of Parliamentary Assembly (Debate on 25 January 2006, 5th sitting). *Need for internation-al condemnation of crimes of totalitarian communist regimes*.

<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XHTML-en.asp?fileid=17403&lang=en>

14. Resolution no.1481/2006 of Parliamentary Assembly (Debate on 25 January 2006, 5th sitting). *Need for internation-al condemnation of crimes of totalitarian communist regimes*.

<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XHTML-en.asp?fileid=17403&lang=en> (accesat 07.10.2016).

15. Arrowsmith versus United Kingdom (Application No.7050/75), Comm. Rep 1978, 19 DR 5. <http://www.hrcr.org/safrica/religion/Arrowsmith.html> (accesat 15.10.2016).

16. *Protecția dreptului la libertatea de gândire conștiință și religie în baza Convenției Europene a Drepturilor Omului*: Ghi-dul Consiliului Europei cu privire la drepturile Omului Consiliul Europei, Strasbourg 2012. http://www.coe.int/t/dgi/hr-natim-plement/Source/documentation/hb9_rightfreedom_romanian.pdf (accesat 07.10.2016).

17. *Ibidem*.

18. Arrowsmith versus United Kingdom (Application No.7050/75), Comm. Rep 1978, 19 DR 5. <http://www.hrcr.org/safrica/religion/Arrowsmith.html> (accesat 26.12.2016).

19. *Protecția dreptului la libertatea de gândire conștiință și religie în baza Convenției Europene a Drepturilor Omului*: Ghi-dul Consiliului Europei cu privire la drepturile Omului Consiliul Europei.

20. Recommendation 1178 (1992) of Assembly Session 1991, 43rd Session, third part. Final version *Sects and new religious mo-vements*. <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-DocDetails-en.asp?FileID=15212&lang=en> (accesat 02.01.2017).

21. Recommendation 1412 (1999) of Parliamentary Assembly (Assembly debate on 22 June 1999, (18th sitting). *Illegal activities of sects*. <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XHTML-en.asp?fileid=16713&lang=en> (accesat: 02.01.2017).

22. Recommendation 1178 (1992) of Assembly Session 1991, 43rd Session, third part. Final version *Sects and new religious mo-vements*.

23. European Convention on Recognition and Enforcement of Decisions concerning Custody of Children and on Restoration of Custody of Children Luxembourg, 20.V.1980. <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680078b09> (accesat 02.01.2017).

24. Recommendation 1412 (1999) of Parliamentary Assem-bly (Assembly debate on 22 June 1999, (18th sitting).

Recenzent:

Lilia GÎRLA,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)



UNELE OBSERVAȚII CU PRIVIRE LA METODELE ȘI MIJLOACELE CRIMINALISTICE DE CONSERVARE ȘI FIXARE A URMELOR INFRAȚIONALE

Adrian BADIA,

doctorand (Academia „Ștefan cel Mare” a MAI al Republicii Moldova), lector (USEM)

The author analyses the difficulties of applying some technical means of preserving, fixing and lifting material traces and brings arguments in favor of the suggestion to implement the method of odor identification in the practice of criminal investigation.

Keywords: photograph; video record; molding; odor traces; odorology.

În cadrul cercetării la fața locului, de rând cu tehnicile și echipamentele de căutare și detecție, o răspândire largă au obținut și mijloacele de conservare, fixare și ridicare a urmelor și altor obiecte-purtătoare de informație cu semnificație criminalistică. De observat însă că, în activitatea practică, aspectele conservării informației respective ce reprezintă, fără îndoială, un element important în procesul general de colectare a probelor, nu de puține ori sunt tratate destul de simplist. Or, conservarea este o acțiune deosebită, extrem de necesară pentru păstrarea unuia sau altui purtător de informație și care nu poate fi catalogată nici la etapa de căutare și nici la cea de fixare.

În acest sens, prof. G.I. Gramovici justifică, pe drept, evidențierea a trei feluri de conservare: orientată spre consolidarea structurii obiectului, care se impune în situația când proba riscă a fi distrusă sub influența unor acțiuni mecanice; bazată pe crearea unor macro- și micromedii, în care se plasează obiectul incriminat cu scopul de a-l consolida, asigurând astfel conservarea lui; introducerea obiectului litigios într-un dispozitiv special. Exemplu, în acest sens, ne poate servi copierea pe o peliculă dactiloscopică a unei urme papilare evidențiate prin metoda prăfuirii.

Exemplu de conservare prin introducerea materialului de probă într-un dispozitiv special prezintă și conservarea urmelor de miros (odorologia criminalistică). Urmele de miros, pentru a le folosi cu maximum de randament în investigarea infracțiunilor trebuie, în primul rând, conservate în condițiile de teren ale locului faptei, ca să nu le pierdem ca rezultat al volatilității, difuziei și împrăstierii lor. Dacă obiectele purtătoare de miros sunt de dimensiuni relativ mici, acestea se ridică cu penseta și se împachetează ermetic în recipiente curate de sticlă. În cazul în care purtătorul de miros este voluminos și nu poate fi ridicat de la fața locului, se procedează la prelevarea mirosului de pe acesta cu o bucată de pânză sterilă din bumbac (flanelă), care se aduce în contact cu acea suprafață a obiectului purtător de urmă, pe care se presupune că există urme olfactive. Pânza în cauză, numită și „sorbet” se acoperă ulterior cu o foieț

de staniol care se presează ușor și, după cel puțin 30 min se ridică cu o pensetă dezodorizată și se introduce într-un vas de sticlă steril care se va închide ermetic (borcan de sticlă 0,5l cu capac metalic). Astfel conservată, urma de miros poate fi păstrată timp de mai mulți ani [3, p.51].

În altă ordine de idei, trebuie menționat că fixarea ca metodă și activitate procedurală ocupă un loc predominant în procesul general de strângere a probelor. Această afirmație nu este obligatoriu legată de faptul că uneori căutarea și conservarea pot lipsi în acest proces din motiv că purtătorii de informație sunt evidenți, vizibili, adică „stau la suprafață”. Aici este vorba de altceva – fixarea (înregistrarea) probelor prezintă un atribut neapărat al procesului penal.

Sintagma „fixarea probelor” este folosită în egală măsură și de procesualiști, și de criminaliști. Procesualiștii evidențiază mai cu seamă aspectul juridic (procesual), iar criminaliștii – cel tehnologic, inclusiv legat de aplicarea mijloacelor tehnico-criminalistice. Este de la sine înțeles că aspectul procesual presupune și criteriile-etalon, care trebuie luate în calcul la stabilirea admisibilității unuia sau altui mijloc tehnic în procesul de fixare. Totuși, cu toată claritatea acestor teze, interpretarea noțiunii „fixarea probelor” în literatura de specialitate nu a obținut unitate de păreri. Astfel, A.M. Larin opinează că fixarea este consfințirea a tot felul de date prin descrierea lor în documentul procesual respectiv [12, p.55].

Recunoscând fără rezerve necesitatea unei astfel de fixări, savanții-criminaliști în noțiunea respectivă totdeauna includeau și elementul întipăririi materiale a purtătorilor de informație cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnico-criminalistice. Poziția în cauză și-a găsit o largă reflectare în literatura criminalistică de specialitate publicată în diferite perioade [11, p.100; 6, p.13]. Uneori, în această noțiune, se introducea un sens mult mai larg, când prin fixare se înțelegea orice acțiune orientată spre conservarea surselor materiale de informație, până la ridicarea lor [14, p.11]. Au existat încercări de a diviza fixarea în procesuală și criminalistică. Astfel, G.I. Gramovici scria că urmează a deosebi „fixarea procesuală”, când este vorba de consemnarea în procesul-verbal



a datelor obținute, și „fixarea criminalistică”, când aceasta este folosită pentru a întipări datele obținute cu aplicarea mijloacelor tehnice [9, p.67].

În opinia noastră, autorul contrapune nejustificat aceste două activități, întrucât dacă pentru fixarea datelor se aplică metode și mijloace tehnico-criminalistice, atunci acest fapt își găsește neapărat oglindire în documentul procesual respectiv, în care urmează a expune detaliat parametrii tehnici ai acestor mijloace, condițiile și modul de aplicare a lor, mențiunea că înainte de a fi utilizate, participanții la această acțiune au fost informați despre aceasta etc.

O poziție de compromis ocupă cercetătorul A.A. Aubakirova care, recunoscând existența fixării criminalistice, o consideră apropiată de cea procesuală. Ea scrie: „Cu toate că există o anumită diferență între noțiunea de fixare procesuală și cea criminalistică, urmează a evidenția o anumită legătură reciprocă între ele. Corelarea aspectelor procesuale și criminalistice în noțiunea de fixare a informației probante din punct de vedere gnoseologic reflectă interconexiunea dintre necesar și suficient. Adică, procesul penal înaintează condiții pe planul obligativității, iar criminalistica le completează cu conținut tactic și tehnic ceea ce, în final, asigură probei relevanță, cu alte cuvinte, fixarea procesuală prezintă forma, iar cea criminalistică – conținutul ei”. În cele din urmă, autoarea ajunge la concluzia că, fixarea criminalistică prezintă o activitate consfințită de legea procesual penală și promovată de persoane autorizate, privind consolidarea într-o anumită formă cu mijloace admisibile a informației probante [6, p.12].

Aici se observă o încercare evidentă de a fragmenta procesul unic de fixare. Chiar și intitularea lucrării de doctorat și a autoreferatului cercetătoarei A.A. Aubakirova „Fixarea probelor în criminalistică și procedura judiciară” semnifică elementul opozant a două domenii: criminalistica și procedura judiciară, pe când aceasta prezintă, în fond, un câmp comun de activitate – aplicarea datelor criminalisticii în procesul penal (procedura judiciară).

În opinia noastră, procesul unic de fixare nu poate fi întrerupt, la fel cum nu poate fi desprinsă forma de conținut. Vorbind de partea practică a fixării probelor ca moment hotărâtor în teoria probatorului, trebuie subliniat că aspectul procesual al fixării și aplicarea în acest scop a mijloacelor tehnice prezintă componente ale aceleiași acțiuni de urmărire penală, realizată în forme reglementate de lege, fie prin consemnare în procesul-verbal, anexarea la dosar a obiectului, fotografiere, videoînregistrare, alcătuirea desenelor sau a planurilor-schiță, obținerea de mulate, tipare de pe urme etc. Toate aceste acțiuni sunt orientate spre a desprinde informație exactă, obiectivă, relevantă și deplină din purtătorii ei.

De aceea, are dreptate prof. R.S. Belkin, când solicită a analiza problema fixării probelor în ansam-

blul aspectelor procesuale, criminalistice, gnoseologice, informaționale [7, p.29].

Pornind de la cele expuse, activitatea de aplicare a mijloacelor tehnice la fixarea probelor poate fi definită ca parte integrantă a procesului unic de strângere a probelor prin utilizarea diverselor aparate, metode, materiale, modalități etc. de către subiecți autorizați ai procesului penal în scopul reflectării și reproducerii depline, exacte și obiective a proceselor, obiectelor, evenimentelor ce poartă informații în legătură cu comiterea unei infracțiuni.

Tot în aceeași ordine de idei, menționăm că fixarea cu aplicarea mijloacelor tehnice se reduce, în fond, la obținerea imaginilor de tot felul, adică reflectarea material-fixată a purtătorului de informație semnificativ criminalistică, în formă de imagini vizuale în baza percepției directe sau indirecte a subiectului ce aplică mijloacele tehnice cu caracter imagistic. Cu ajutorul acestor mijloace (convențional, pot fi numite – imagistice) este posibil a capta imagini de factură atât plană cât și spațială (în volum – 3D) a obiectelor naturii vii sau moarte ce se manifestă ca purtători a diverselor genuri de informații: cu semnificație criminalistică, probantă, orientativă sau tactico-operativă.

Deci, rolul mijloacelor imagistice în procesul penal este extrem de important. Astfel, cele ce reproduc descrierea din procesul-verbal (fotoaparatură, camera de luat vederi, desenele/planurile-schiță) contribuie la înțelegerea corectă și perceperea mai exactă, obiectivă a consemnărilor protocolare, sporind semnificativ posibilitățile de apreciere a informației probante.

Pozele obținute în cadrul fixării cu ajutorul mijloacelor tehnico-imagistice pot întregi procesul-verbal al cercetării la fața locului. Unele detalii ale acestui document procedural se pot dovedi lipsite de exactitatea necesară, de aceea „fotografia, filmul, videoînregistrarea obținute în cadrul acțiunii de urmărire penală cu respectarea regulilor procesuale, vor ajuta a preciza și completa anumite lacune ale procesului-verbal” [10, p.33]. Tot aici trebuie notat că procesul-verbal al cercetării locului faptei nu totdeauna cuprinde cele necesare, întrucât, în această etapă, organului de urmărire penală multe lucruri îi scapă, altele rămân neclare, însă fotoaparatură, camera de luat vederi, permite a fixa fidel și imparțial tot ce cade în vizorul obiectivului [1, p.11]. Chiar dacă acest proces-verbal este impecabil și în el este reflectată toată gama de date necesare, prezența imaginilor fotografice (din diverse perspective și cu diferit grad de micșorare) și a imaginilor de pe desenul-schiță (planul-schiță) totdeauna vor contribui la o percepție mai deplină a evenimentului ce s-a produs.

Fotografiei ca metodă de fixare și acum, în epoca digitală, și în perioada anterioară i s-a acordat o atenție sporită grație avantajelor ei: caracterul ilustrativ și demonstrativ, rapiditatea și exactitatea fixării



obiectelor și detaliilor acestora. De aceea, fotografia a obținut o răspândire largă în activitatea organelor de drept. Bineînțeles, de-a lungul anilor, tehnicile de realizare a imaginilor fotografice au evoluat simțitor în direcția creșterii calității și operativității obținerii lor. Pe lângă fotografia clasică, în care aparatul fotografic folosește film negativ cu emulsie sensibilă, copiat ulterior pe hârtie fotografică, a apărut fotografia obținută prin tehnica „Polaroid” ce permite obținerea în direct a imaginii pozitive, tehnica „video” în care aparatul, pentru obținerea imaginii folosește bandă magnetică specială. Arsenalul metodelor și procedeele fotografice particulare cuprinde actualmente fotografia de orientare, de schiță, fotografia obiectelor principale (de nod), fotografia de detaliu, fotografia metrică, fotografia la scară ș.a.

Etapa contemporană de dezvoltare a fotografiei în aspect practic este dominată de aplicarea masivă a tehnologiilor informaționale computerizate [8, p.5]. Folosirea fotoaparatelor și camerelor de luat vederi digitale (spre exemplu, „Canon”, „Nicon”, „Minolta”, „Kodak” ș.a.) largeste considerabil posibilitățile fotografiei criminalistice de înregistrare și de examinare a probelor. A devenit posibil de transformat imaginile obiectelor în formă comodă pentru procesarea lor computerizată, de a obține copii pe un spectru larg de suporturi (CD, DVD, purtători magnetici, USB, file de hârtie etc.).

În fotografia criminalistică, folosită ca mijloc de fixare tehnică, sunt elaborate multe alte procedee și metode de imprimare a obiectelor-purtători de informație cu relevanță penală: a urmelor lăsate de om, de unelte infracționale, mijloace de transport etc.; a armelor, munițiilor, dispozitivelor explozive și urmelor folosirii lor; a cadavrelor și fragmentelor de cadavru; a imaginilor persoanelor în viață (fotografia signalitică); a documentelor și indicilor demascatori ai falsului în documente etc.

La fel ca și fotografia, o răspândire semnificativă a obținut în ultima vreme și fixarea împrejurărilor locului faptei, a elementelor acestuia, prin aplicarea videoînregistrării, aceasta înlăturând, practic chinoximul, folosit în practica de urmărire penală autohtonă până la mijlocul anilor ‘70 ai sec. XX [5, p.13]. Pe lângă toate calitățile fotofixării, videoînregistrarea deține încă un rând de atuuri. Comparativ cu pozele fotografice, înregistrările video prezintă avantajul surprinderii unor procese și activități în dinamică, în evoluția lor firească. Videofonograma facilitează perceperea informației, creează efectul prezenței la evenimentul care a avut loc, permite a analiza și a aprecia calitatea celor fixate în cursul înregistrării, starea emoțională a persoanelor înregistrate, amplifică trăsătura axiomatică a informațiilor fixate, adică caracterul incontestabil, autenticitatea celor percepute de către instanța judecătorească și alți participanți ai urmăririi judiciare penale [18, p.13].

Necesitatea videoînregistrării la cercetarea locului faptei apare mai des când locul în cauză ocupă o suprafață mare, deține o stare de fapt complexă (cazul incendiilor de proporții, a exploziilor, catastrofelor cu implicarea multor mijloace de transport etc.).

Videofonogramele pot evolua atât în calitate de documente (în contextul art.157 alin.(1) CPP) cât și în calitate de mijloace auxiliare de probă, atunci când „intervin pentru certificarea altor acțiuni procesuale (art.128 alin.(8), art.115 CPP ș.a.) sau ca mijloace independente de probă, în conformitate cu art.164 CPP RM [2, p.60] (o imprimare întâmplătoare a comiterii unei crime sau a circumstanțelor acesteia executată de către cineva cu telefonul mobil sau fixată de sistemele electronice de pază).

Această din urmă calitate, înregistrările audio-video obțin atunci când se efectuează până sau după pornirea procesului penal, dar în afara oricărei alte acțiuni procesuale. Și aceasta, după cum menționează, pe drept, în lucrarea sa de doctorat și cercetătoare E. Croitor pentru că „atunci când o însoțesc, rolul lor nu este de a releva careva aspecte noi sau chiar cunoscute, dar care intră în obiectul probatoriului, ci de a fixa elemente de procedură, fiind dependente de valabilitatea procedurii probatoriu realizat” [2, p.60].

De notat că, tot astfel ca videoînregistrarea, în procesul cercetării locului faptei poate fi aplicată aparte și audioînregistrarea, mai cu seamă ca mijloc de înlocuire a notițelor scrise în ciornă, capabile să completeze unele scăpări de memorie și să ajute la o reflectare mai deplină și mai exactă a stărilor de fapt în procesul-verbal al respectivei acțiuni. Astfel, ofițerul de urmărire penală, aplicând diverse tipuri de dictafoane („Pearlcorder S-804”, „Olimpus-DS-20”, „Hyundai IRS-2000”, „Samsung-SVR-P220” [5, p.9-10] ș.a.), poate fixa explicațiile unor participanți la cercetare ce necesită a fi incluse în procesul-verbal, să înregistreze rezultatele chestionării prealabile a martorilor oculari, precum și numele, prenumele, adresa altor martori și date cu caracter auxiliar.

În fine, de rând cu obținerea imaginilor cu ajutorul mijloacelor tehnice, o aplicare foarte largă o dețin diversele modalități de fixare, asociate cu ridicarea simultană a purtătorilor de informație cu semnificație criminalistică. Se are în vedere mulajele, tiparele de pe urme și nu numai, adică întipărirea și conservarea în formă de obiecte a caracteristicilor acestor purtători de informație. Și aici noi intrăm în fondul unei direcții extrem de importante în știința criminalisticii moderne, precum este metoda modelării [16, 13].

Prin modelare, în contextul acestei lucrări, noi înțelegem aplicarea MMTTC în scopul obținerii în formă grafoanalitică sau de obiecte a modelului purtătorului de informație, adică înlocuirea obiectului original ce trebuie studiat cu un model, analog co-



responsător, în care sunt reproduse trăsăturile esențiale ale obiectului autentic [4, p.121-122]. Obiect al modelării pot fi variate urme, lucruri, procese, evenimente. Modelarea urmelor poate fi realizată pe calea obținerii unor reproduceri în volum – mulaje cu aplicarea unor mase plastice, materiale polimerice (spre exemplu, „K-18”, „CKTH”, „ВГО”, „У-1-18”, „У-4-21” [19, p.70] ș.a, care sunt valabile pentru a obține copii de pe urme de suprafață, dar și de adâncime). De notat că, actualmente, pasta „K-18”, folosită frecvent în perioada anterioară pentru ridicarea urmelor de spargere, treptat se înlocuiește cu un compound universal „KOC-1” [17, p.26], cu care se obțin copii rezistente, elastice, lipsite de tasare ce reproduc cu mare exactitate parametrii structurali exteriori și microrelieful urmei. Pentru ridicarea urmelor de adâncime lăsate de încălțăminte, mijloace de transport, copite de animale etc. pe sol moale, nisip, lut, zăpadă se aplică soluția de ipsos. În scopul fixării și ridicării urmelor desenelor papilare, se folosesc pe larg peliculele dactiloscopice (transparente sau de culoare întunecată), dar și soluții polimerice în formă de sprayuri (spre exemplu, „Копия”) care, după pulverizarea urmei relevată cu prafuri, se polimerizează, pelicula cu urma scoasă în evidență fiind ușor desprinsă de suport. Peliculele dactiloscopice sunt valabile și pentru ridicarea de microfibre vestimentare, altor microobiecte, inclusiv a urmelor de praf lăsate de încălțăminte, cauciucul mijlocului de transport pe asfalt neted, linoleum, scânduri, dermatină ș.a.

Procesele pot fi modelate pe diferite desene (spre exemplu, evoluția dinamicii accidentului de circulație); desene-schițe (starea de fapt a locului infracțiunii). Pe lângă aceste și alte mijloace fizice, în scopul fixării prin modelare, se aplică și grafica computerizată. Calculatoarele și softurile adecvate permit la ora actuală a modela diverse situații privind, spre exemplu, analiza mecanismului accidentului rutier de la fața locului. Oricum, în orice variantă de modelare, rămâne valabilă cerința principală față de model – ca acesta, reflectând sau reproducând obiectul de cercetat să fie capabil a-l înlocui, în așa fel încât studiarea lui să ofere o nouă informație despre obiectul original.

Luând în considerare aceste teze, trebuie recunoscut că toate cele patru forme de fixare a informației probante prezintă, în fond, varietăți de modelare: verbale, grafoanalitice, demonstrativ-intuitive, de obiecte. Excepție fac doar probele materiale, ridicate în formă naturală.

Totodată, fotografiile, desenele-schiță, planurile-schițe, sunt modele plane, pe când stereofotografiile, copiile (mulajele), machetele prezintă în sine modele 3D. Videoînregistrările și chinofilmul creează modele dinamice ale proceselor imaginate. Prof.

G.I. Gramovici, la categoria modelelor dinamice cataloghează și audioînregistrările, dar și cele verbale (consemnarea vorbirii în scris în procesele-verbale) [9, p.73].

Un avantaj semnificativ al metodei de modelare este și faptul că modelul permite a reproduce obiectul deja inexistent. Spre exemplu, în cazul reconstrucției faciale după craniu [15, p.305], aplicându-se metoda reproducerii plastice sau cu utilizarea graficii computerizate.

Tot în contextul fixării și ridicării urmelor materiale de la locul faptei pot fi invocate și mijloacele tehnico-criminalistice de procesare a urmelor de miros, care după rezultatele studiului nostru de analiză a cca 350 de procese-verbale de cercetare la fața locului, nu au fost fixate cazuri de ridicare a astfel de urme. Constatăm, cu regret, că această direcție în criminalistica națională nu este fructificată.

Această situație impune o analiză mai detaliată a problemei în cauză, a tehnologiei, a avantajelor și valorii probante a selecției chinologice în activitatea organelor de drept din perspectiva identificării unor posibilități de implementare a acestei metode în practica de urmărire penală a țării noastre.

Metodicile identificării chinologice elaborate de savanții-criminaliști se sprijină pe teoria biologică a mirosurilor care asigură autenticitatea individualizării persoanei. În aceste scopuri, în repetate rânduri se realizează experimente, se modifică condițiile de prezentare a mostrelor de miros, se înlocuiesc câinii-biodetectori specializați cu alți câini-dublori, se exclude cunoașterea de către specialistul chinolog a locului în rândul obiectelor mirositoare de comparație a celui litigios, ceea ce înlătură eventualele erori în cadrul selecției. Anume aceste aspecte oferă noi posibilități în aplicarea odorologiei în procesul penal autohton ca pârgie suplimentară de recoltare a informației probante.

Bază juridică de aplicare a odorologiei, în opinia noastră, poate prezintă art. 139-141 CPP RM ce reglementează constatarea tehnico-științifică și medico-legală. Șirul activităților procedurii în cauză îl vedem, efectuate de către un specialist în domeniul chinologiei în cadrul constatării tehnico-științifice, în felul următor.

Organul de urmărire penală, de sine stătător sau cu atragerea în aceste scopuri a specialistului-chinolog (art.87 CPP) în cadrul cercetării la fața locului (art.118 CPP RM) ridică și conservă urmele de miros, formează obținerea și anexarea lor la dosar prin procesul-verbal respectiv.

În cadrul verificării implicației bănuितului în cauza investigată, organul de urmărire penală din oficiu sau la cererea părților dispune efectuarea unei constatări tehnico-științifice pentru a obține explicațiile de rigoare ale specialistului privind existența urme-



lor de miros pe obiectele prezentate și apartenența lor persoanelor suspectate. În aceste scopuri, de la persoana bănuită, conform art.154; pct.9) alin.(2) art. 155 CPP, se obțin mostre de substanță mirositoare comparativă. În aceste cazuri, conform alin. (4) art.154 CPP poate fi invitat și un specialist.

Selecția obiectului-purtător de miros poate fi realizată după cum urmează.

Mirosurile ce trebuie verificate și cele indiferente conservate în recipiente numerotate se plasează în ordine spontană de către organul de urmărire penală în prezența participanților la această acțiune, inclusiv a specialistului-chinolog. Acesta din urmă oferă câinelui-biodetector să miroase mostra comparativă de miros preluată de la persoana verificată, după care câinele-biodetector trece în încăperea în care sunt pregătite și aranjate în cerc (sau în linie dreaptă) pe podea mai multe containere (8-10) cu diverse mirosuri, la o distanță de 1m unul de celălalt. Toți cei prezenți urmăresc comportamentul câinelui din altă cameră printr-un perete de sticlă, ceea ce exclude posibilitatea influenței asupra lui, mai cu seamă din partea operatorului-chinolog. Adulmecând toate containerele, câinele identifică acela în care se păstrează mirosul ridicat de la fața locului. Faptul identificării câinele îl exprimă printr-un semnal hotărât și rapid (lătrat, așezat, culcat) lângă containerul cu mirosul căutat. După aceasta câinele este temporar scos din încăpere, ofițerul de urmărire penală, în prezența participanților, schimbă poziția containerelor și tot același câine iarăși este adus în cameră pentru repetarea alegerii. Din nou, câinele-biodetector semnalează prin poziția adoptată despre identificarea mirosului de la fața locului.

În continuare, după același algoritm procedural, experimentul se realizează cu alt câine- dublor. Rezultatele tuturor activităților și încercărilor efectuate ofițerul de urmărire le consemnează într-un proces-verbal cu descrierea acțiunilor efectuate, inclusiv a comportamentului câinelui, anexându-se videoînregistrarea efectuată.

Specialistul-chinolog, în baza informației obținute nemijlocit de dânsul, a analizei videoînregistrării acestui proces, a rezultatelor examinării comportamentului câinilor-biodetectori în cadrul experimentelor efectuate cu participarea nemijlocită a lui, formulează concluzii despre mecanismul identificării urmelor de miros. În raportul său specialistul, luând în calcul datele științifice din domeniul odorologiei, raționamentele corectitudinii realizării experimentelor, stabilității rezultatelor obținute în repetate rânduri cu modificarea condițiilor în care s-au realizat încercările, formulează concluzii, care conform art.93 CPP RM pot evolua ca material de probă în procesul penal.

În concluzie, privită în ansamblu, implementarea

în procesul penal autohton a unei noi metode criminalistice – identificarea chinologică – va asigura, neîndoiește, posibilitatea de sporire a volumului de informație probantă în cauzele penale.

Referințe:

1. Bercheșan V., Cătălin T. *Fotografia judiciară clasică, fotografia digitală, identificarea persoanei după semnalmente*. Craiova: Sitech, 2008. 143 p.
2. Croitor E. *Purtătorii tehnico-electronici de informație în calitate de înregistrări în probatoriul penal*/Teză de dr.în drept. Chișinău: USM, 2012. 168 p.
3. Golubenco Gh. *Criminalistică: Cercetarea urmelor materiale ale infracțiunii*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015. 116 p.
4. Golubenco Gh. *Criminalistică: obiect, sistem, istorie*. Chișinău: Tip. Centrală, 2008. 215 p.
5. Mîrzac V. *Înregistrările audio/video în activitatea de urmărire penală: Note de curs*. Chișinău: Academia „Ștefan cel Mare”, 2007. 80 p.
6. Аубакирова А.А. *Фиксация доказательств в криминалистике и судопроизводстве* / Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Алматы, 1999. 29 с.
7. Белкин Р.С. *Курс криминалистики*. Т.2. Москва: Академия МВД РФ, 1997. 349 с.
8. Бирюков В.В. *Цифровая фотография: перспективы использования в криминалистике: Монография*. Луганск: РИО ЛИВД, 2000. 138 с.
9. Грамович Г.И. *Основы криминалистической техники*. Минск: Выш. школа, 1981. 160 с.
10. Ищенко Е.П., Ищенко П.П., Зотчев В. А. *Криминалистическая фотография и видеозапись*. Москва: Юристъ, 1999. 336 с.
11. Крылов И.Ф. *Криминалистическое исследование следов*. Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1976. 198 с.
12. Ларин А.М. *Работа следователя с доказательствами*. Москва: Юрид. литература, 1986. 236 с.
13. Лузгин И.М. *Моделирование при расследовании преступлений*. Москва: Юридическая литература, 1987. 168 с.
14. Манцвеева А.И. *Методы фиксации результатов осмотра места происшествия* / Автореф. дисс.... канд. юрид. наук. Москва, 1949. 30 с.
15. Федосюткин Б.А. *Справочник по медицинской криминалистике*. Ростов н/Д: Феникс, 2012. 447 с.
16. Хлынцов М.Н. *Криминалистическая информация и моделирование при расследовании преступлений*. Саратов: СГУ, 1982. 210 с.
17. Чернышов В.Н., Сысоев Э.В., Селезнев А.В., Терехов А.В. *Технико-криминалистическое обеспечение следствия: Уч. пособие*. Тамбов: ТГТУ, 2005. 80 с.
18. Шабалин В.Е. *Документальная фиксация доказательств (криминалистический и процессуальный аспекты)*. Москва: Юридическая литература, 1975. 196 с.
19. Шепитько В.Ю. *Криминалистика: Курс лекций*. Харьков: Одиссей, 2005. 368 с.

Recenzent:

Gheorghe GOLUBENCO,
doctor în drept, profesor universitar



CONFLICTUL DE INTERESE – FORMĂ A FRAUDEI ÎN PROCESUL DE ACHIZIȚIE PUBLICĂ

Alina CODREANU,
doctorand (ULIM), lector universitar (ASEM)

Public procurements have a negative tend to be rigged by some participants, in order to obtain unjustified benefits. On the basis of a public procurement fraud predominate three elements: opportunity, justification and financial pressure. Personal conflicts of interest, a form of fraud in public procurement, arise when civil servant from public procurement area is able to take decisions that can improve his financial position. European directives, that must be transposed in the national juridical framework, come to counter fraud, especially conflict of interest, so that the European Commission proposes some recommendations well-exposed to the problem.

Keywords: fraud; conflict of interest; process of combating; European directive; public procurements; recommendations of the European Commission.

Directivele europene privind achizițiile publice au introdus dispoziții legislative care au scopul de a moderniza, dar și de a facilita procesul de atribuire a contractelor publice, îmbunătățind transparența, echitatea și interoperabilitatea în acest domeniu. În atare sens, s-au folosit instrumente precum ar fi baza de date TED (*Tender Electronic Daily*), sistemul unic de clasificare (Vocabularul comun privind achizițiile publice) și sistemul de informare privind achizițiile publice (SIMAP), instrumente care facilitează procesul achizițiilor publice, garantându-se astfel o mai bună calitate a serviciilor destinate cetățenilor [10, p.5].

Orice proces de cumpărare, fie el și de ordin public, poate deroga de la prevederile legale, astfel participanții implicați pot să comită anumite abateri. Cel mai adesea, teoria achizițiilor publice denumeste aceste abateri ca fiind niște „fraude în achizițiile publice”. În viziunea unor autori [4], fraudă reprezintă o activitate ilicită cu intenția de a influența una dintre etapele unei achiziții publice pentru a obține un avantaj material sau a produce o pagubă, săvârșită de persoane din afara sau din interiorul autorității contractante.

Dacă vorbim despre etapa anterioară atribuirii contractului, atunci putem menționa că fraudă descrie niște înțelegeri între participanți – înșelăciune, infracțiuni prevăzute de legea concurenței, favorizarea unui participant cu prilejul elaborării documentației – folosirea de informații ce nu sunt destinate publicității, fals, abuz în serviciu, nerespectarea procedurii de atribuire – abuz sau neglijență în serviciu.

La etapa de atribuire a contractului, putem menționa despre achiziții ce nu erau necesare sau la prețuri supraevaluate – abuz în serviciu, delapidare, atribuirea contractului unei persoane apropiate – conflict de interese. La executarea contractului, subliniem că contractarea nejustificată a unor servicii suplimentare – delapidare, abuz în serviciu, livrarea și acceptarea unor bunuri sau servicii necorespunzătoare

– înșelăciune, abuz în serviciu, folosirea de facturi false, plăți fictive – înșelăciune, delapidare.

Un alt cercetător român al achizițiilor publice descrie că „achizițiile publice, în proiectele de finanțare europeană, se pot fraudă prin următoarele mijloace” [10, p.194]:

– *Corupție – mită și comisioane ilegale* – influențarea unui act oficial se poate face prin oferirea sau primirea unor „obiecte de valoare”.

– *Oferte discrepante* – personalul responsabil pentru contracte furnizează unui ofertant favorit informații confidențiale indisponibile celorlalți.

– *Manipularea ofertelor* – se selectează un contract preferat în urma modificării/pierderii/anulării altor oferte pe motivul unor erori de semnificație.

– *Nedeclararea conflictelor de interese* – unul sau mai mulți angajați ai organizației contractante au interese financiare ascunse în ceea ce privește contractul de finanțare nerambursabilă.

– *Manipularea specificațiilor* – cererile sau propunerile de ofertă pot conține specificații adaptate cerințelor sau clasificărilor unui anumit ofertant.

– *Practici de cooperare secretă* – contractanții dintr-o anumită regiune sau dintr-o anumită industrie pot încheia acorduri secrete în vederea înlăturării concurenței și majorării prețurilor (depunerea de „oferte-fantomă”).

– *Divulgarea datelor referitoare la licitații* – un anumit ofertant primește informații confidențiale, precum bugete estimate, soluții preferate sau date privind ofertele concurente.

– *Stabilirea incorectă a costurilor* – facturarea cu intenție a unor costuri care nu sunt permise sau rezonabile, sau care nu pot fi alocate în mod direct sau indirect unui contract.

– *Neîndeplinirea specificațiilor contractului* – contractanții nu îndeplinesc specificațiile contractului, dar declară că le-au îndeplinit.

– *Atribuire nejustificate unui singur ofertant* – redactarea unor specificații foarte restrictive sau prelungirea contractelor atribuite anterior în locul nelicitării.



– *Fragmentarea achizițiilor* – o achiziție poate fi împărțită în două sau mai multe comenzi sau contracte de achiziție în scopul evitării concurenței sau a unei investigații.

– *Combinarea contractelor* – perceperea aceluiași costuri pentru mai multe comenzi cu volume de activitate diferite, rezultând suprafacturarea.

– *Manipularea prețurilor* – propunerile de prețuri nu conțin date exacte, ceea ce conduce la creșterea prețului.

– *Substituția produsului* – înlocuirea produselor fără a ști cumpărătorul. Facturi false, duble sau cu prețuri excesive.

– *Furnizori de servicii fictive* – se pot autoriza plăți fictive de către angajați, unii contractanți pot înființa societăți fictive.

Concluzionând asupra celor expuse anterior, putem afirma faptul că la baza fraudei stau trei elemente: oportunitate, justificare și presiune financiară. Ele sunt dispuse în forma unui triunghi al fraudei.

Ca rezultat al raportului de evaluare a riscurilor de corupție în sistemul achizițiilor publice în Republica Moldova (efectuat în perioada noiembrie 2015 – februarie 2016) [12], noua Lege privind achizițiile publice, care a intrat în vigoare la 01.05.2016, reglementează descentralizarea funcției de achiziții către autoritățile publice, aduce achizițiile publice în conformitate cu standardele internaționale și oferă o mai mare transparență.

Această lege asigură transpunerea integrală a Directivei UE nr. 2004/18/CE din 31 martie 2004 („Privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii publice”), asigurând astfel transparența, exhaustivitatea și concurența, în conformitate cu standardele UE. Menționăm că Legea privind achizițiile publice precedentă (nr. 96-XVI din 13.04.2007) nu a îndeplinit toate prevederile directivei în cauză. Principalele probleme au constituit: preferința internă, procedura electronică (e-achiziții), termenele mici de depunere a ofertelor și procedura de soluționare a contestațiilor.

Noua lege privind achizițiile publice transpune, de asemenea, Directiva UE 2007/66/CE (Directiva căilor de atac), care prevede norme ce vizează proceduri clare și eficiente pentru aplicarea căilor de atac în cazul în care ofertanții consideră că contractele au fost atribuite ilegal. În particular, aceasta stabilește un organ de apel (Agenția de Soluționare a Contestațiilor). Cu toate acestea, agenția dată nu este independentă, deoarece este o autoritate administrativă subordonată Ministerului Finanțelor în conformitate cu art. 1 (3) al Legii. Această problemă a fost subliniată în cadrul evaluării efectuate de SIGMA, în anul 2015, precum și în sondajele realizate de Transparency International. Astfel, este prevăzută modificarea legii, pentru a oferi garanții ale independenței acestei agenții. Totodată,

legislația secundară pentru punerea în aplicare a noii legi, care reglementează diferitele metode de achiziție, este în curs de elaborare [12, p.7].

Practica judiciară națională a achizițiilor publice relevă că **conflictul de interese** este categorisit ca fiind unul dintre formele cele mai des întâlnite ale fraudei, în procesul de achiziție publică. Conflictele de interese apar atunci când funcționarii publici, din domeniul achizițiilor publice, au interese care nu sunt dezvăluite sau au legături cu un ofertant.

Conflicte de interese personale apar atunci când funcționarul public, din domeniul achizițiilor publice, este în măsură să ia decizii care pot îmbunătăți situația financiară a acestuia. Articolul 74 din noua Lege privind achizițiile publice definește conflictul de interese pentru membrii grupului de lucru, după cum urmează:

- nu este soț/soție, rudă sau afin, până la gradul al treilea inclusiv, cu una sau mai multe persoane angajate ale ofertantului/ofertanților ori cu unul sau mai mulți fondatori ai acestora;

- în ultimii 3 ani, nu a activat în baza contractului individual de muncă sau a altui înscris care demonstrează relațiile de muncă cu unul dintre ofertanți ori nu a făcut parte din consiliul de administrație sau din orice alt organ de conducere sau de administrație al acestora;

- nu deține acțiuni sau cote-părți în capitalul social subscris al ofertanților.

Conflictele organizaționale de interese apar atunci când o companie este parte a procesului de elaborare sau a procesului de specificații pentru o achiziție publică. Important de menționat că comisioanele ilegale (откат), sau, în general, luarea de mită, poate fi urmărită penal ca un conflict de interese. Prezența unui caz de conflict de interese ar putea fi mai ușor dovedită decât comisioanele ilegale plătite de fapt [12, p.39]. Legăturile dintre funcționarul public și furnizor se manifestă prin potrivirea datelor de contact ale funcționarilor publici și cele ale ofertanților (informațiile privind înregistrarea întreprinderii, adresele, numerele de telefon, funcționarul public și furnizorul informațiilor de pe paginile web, relațiile de familie). Această potrivire ar trebui să includă membrii familiei funcționarului public și subcontractorii ofertantului. La fel, putem identifica această legătură și prin faptul că funcționarul public și membrii familiei acestuia ar deține cote de participare în capitalul statutar al ofertantului sau al unui subcontractor sau că un angajat senior al ofertantului este un fost funcționar public.

Cât privește aspectele sistematice, atunci putem sublinia că conflictele de interese se regăsesc deseori în contractele-cadru sau acorduri de alte tipuri pe termen lung; că persistă socializarea dintre funcționarul public și ofertant în timpul perioadei de licitare sau



că funcționarul public nu depune formularul privind conflictul de interese.

Recomandările Comisiei Europene, ce trebuie urmate de autoritățile de management și organismele intermediare, în procesul de verificare a procedurilor de achiziții publice, prevăd și aspecte referitoare la noțiunea de „conflict de interese”, fiind stabilit în cuprinsul acestuia faptul că această noțiune trebuie să fie interpretată într-o manieră cât mai largă – „conflict între îndatoririle profesionale și interesele private ale unui funcționar public (sau a unei persoane care acționează în contul unei autorități publice), care pot fi percepute de natură a afecta executarea imparțială și obiectivă a îndatoririlor”. Interpretarea respectivă promovează ideea că și interesele de natură nepatrimonială pot afecta conduita unei persoane [13, p.9].

În această ordine de idei, se recomandă ca apariția unui eventual conflict de interese să fie detectată încă din timpul procedurii de atribuire a contractului, întrucât o verificare prealabilă și îndepărtarea riscului de apariție a conflictului de interese trebuie să reprezinte o prioritate. De asemenea, în verificările efectuate pe această temă, se recomandă să se țină seama de semnalele din presă, dacă acestea sunt cunoscute.

De ce sunt conflictele de interese atât de dăunătoare? Astfel, consultanții ar trebui să ofere sfaturi profesionale, imparțiale și obiective în care să stea pe primul loc interesele clientului, fără să ia în considerare primirea de alte contracte în viitor sau alte beneficii ascunse. În mod obișnuit, aceste sfaturi se referă la chestiuni importante legate de pregătirea proiectului, monitorizarea implementării și probleme sociale și de mediu. Aceste sfaturi au un cost mic, dar atunci când sunt distorsionate de conflictele de interese, întregul proiect și costurile asociate lui sunt supuse riscurilor.

Așadar, Banca Mondială clasifică conflictele de interese în 4 categorii, unde:

- Firma este invitată să desfășoare activități care intră în conflict cu însărcinările anterioare, sau
- Firma ar putea distorsiona sfaturile referitoare la o sarcină nouă pentru a fi în conformitate cu sfaturile date pentru o sarcină conexasă anterioară, sau
- Firma are o relație ascunsă cu un membru al personalului clientului, sau
- Atunci când o firmă lucrează concomitent pentru doi sau mai mulți clienți care au interese concurente diferite.

În ceea ce privește riscurile asupra proiectului, se menționează mai multe forme pe care le poate îmbrăca *conflictul de interese/concurența neloială*, cum ar fi următoarele:

- riscul contractării unor consultanți care să includă, în documentația de atribuire, elemente care conduc la avantajarea unui anumit ofertant, fapt care denaturează concurența;

- riscul influențării deciziilor cu privire la rezultatul evaluării prin furnizarea de informații care induc în eroare în mod deliberat;

- riscul primirii unor oferte trucate.

De asemenea, în etapa de implementare a contractelor de achiziții, este necesar să se verifice dacă persoanele fizice sau juridice implicate în procesul de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor s-au angajat la firma câștigătoare, pe parcursul unei perioade de cel puțin 12 luni de la semnarea contractului, situație în care se naște prezumția că există un conflict de interese.

Astfel, abordarea Băncii Mondiale, pentru controlarea conflictelor, ține de:

- adăugarea de limbaj referitor la conflictele de interese în documentele de licitație;
- identificarea, prevenirea și administrarea lor prin:

- cererea firmelor să identifice orice conflict de interese care ar putea să apară în licitație;
- obligarea membrilor panoului de evaluare să semneze declarații de imparțialitate;
- verificarea, pe parcursul evaluării, a licitațiilor pentru alte contracte guvernamentale și pentru a vedea dacă există membri comuni în consiliile directorate [11, p.8].

În concluzie, este important de menționat ideea că inițierea și finalizarea procesului de achiziții sunt ariile unde controalele interne pot fi cele mai utile pentru prevenirea și detectarea fraudei, prin management adecvat al planurilor de achiziții, la început, și controlul facturilor, la finele procesului. Pentru operaționalizarea acestor controale interne, ar fi necesar suportul tehnologiilor informaționale. De asemenea, rolul trezoreriilor teritoriale, în controlul documentelor de achiziții și facturilor, urmează a fi consolidat, pentru a fi nu numai focusat pe conformitate, dar să includă și unele verificări de performanță (valoare pentru bani). Ulterior, când controalele financiare vor fi descentralizate autorităților publice, aceste verificări ar putea fi efectuate de Direcțiile financiare ale acestora.

În lumina celor expuse mai sus, Comisia Europeană vine cu anumite recomandări, în vederea contracarării fenomenului de conflict de interese, și anume:

- Dezvoltarea unor instrumente uniforme și eficiente de prevenire, în cadrul autorităților contractante și al instituțiilor de supraveghere a achizițiilor publice, cu un accent deosebit pe conflictul de interese la nivel local.
- Asigurarea unei monitorizări sistematice și a transparenței executării contractelor publice de mare anvergură, inclusiv a proiectelor finanțate de Uniunea Europeană;
- Asigurarea stabilității cadrului juridic privind conflictele de interese și a normelor în materie de



incompatibilitate aplicabile reprezentanților aleși și funcționarilor la nivel local.

– Dezvoltarea unui sistem mai eficace care să permită detectarea timpurie, remedierea și sancționarea efectivă a conflictelor de interese, în domeniul achizițiilor publice.

– Punerea în aplicare eficientă a unor norme clare privind practicile „ușilor turnante” în domeniul achizițiilor publice și sensibilizarea cu privire la riscurile pe care le implică astfel de practici.

– Stabilirea unor mecanisme eficace de control care să vizeze alocarea fondurilor guvernamentale către administrațiile locale și întreprinderile de stat; punerea în aplicare a unor garanții împotriva alocării discreționare în detrimentul interesului public [13, p.12].

De asemenea, în ceea ce privește *cadrul juridic național*, cu referință la evitarea conflictului de interese, sunt bine-venite următoarele recomandări, expuse și în Raportul de evaluare a riscurilor de corupție în sistemul achizițiilor publice în Republica Moldova (realizat pe practicile de achiziții publice în perioada noiembrie 2015-ianuarie 2016):

– Subcontractorii vor fi permiși doar dacă sunt indicați în ofertă și dacă rolul fiecăruia din ei este clar justificat.

– Interzicerea subcontractării ofertanților ce s-au retras sau care au pierdut.

– Interzicerea alianțelor companiilor preselectate.

– Includerea întreprinderilor publice în subiecții Legii achizițiilor publice, sau introducerea unei alte regulamentări uniforme privind achizițiile publice, efectuate de întreprinderile publice și Parteneriatele-Publice-Private (cu scopul de a asigura transparența și concurența). Aceasta ar fi important, în special, întreprinderilor publice care preponderent furnizează bunuri sau servicii autorităților publice (întrucât cei care produc bunuri pentru piață nu au nevoie să se focuseze special în acest sens) [12, p.57].

La *nivel instituțional*, sunt bine-venite unele recomandări:

– Rotația membrilor grupurilor de lucru.

– Achizițiile colective ce acoperă autoritățile contractante cu personal insuficient, în special la nivel local și pentru produsele complexe.

– Angajarea specialiștilor independenți (străini) la elaborarea specificațiilor pentru produsele sau serviciile complexe.

– Pregătirea obligatorie, aprobarea și publicarea planurilor anuale de achiziții, în conformitate cu bugetul și elementele de probă din analizele necesităților. Schimbările necesită aprobare și publicare.

– Consolidarea capacității grupurilor de lucru.

Referințe:

1. Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE.

2. Directiva 2014/25/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind entitățile care își desfășoară activitatea în sectoarele apei, energiei, transportului și serviciilor poștale și de abrogare a Directivei 2004/17/CE.

3. Legea privind achizițiile publice nr. 131 din 3 iulie 2015, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.197-205/31.07.15, în vigoare din 01.05.2016.

4. Bulancea M. *Investigarea fraudelor în domeniul achizițiilor publice*.

5. Catana M.C. *Achiziții publice*. București: Universul Juridic, 2011.

6. Cimil D. *Calificarea raporturilor contractuale. Studiu monografic*. Chișinău: Grafema Libris, 2013.

7. Costaș C.F., Minea M.Ș. *Drept financiar*. București: Editura Universul Juridic, 2015.

8. Oneț C. *Drept financiar public. Curs universitar*. București: Editura Universul Juridic, 2015.

9. Postolache R. *Drept financiar*. Ediția a 2-a. București: Editura C.H. Beck, 2014.

10. Tamas Szora Attila. *Achiziții publice*. Cluj-Napoca: EIKON, 2013.

11. Raport. Identificarea și prevenirea corupției în achizițiile publice – etape, riscuri, soluții – Excelență și integritate în achizițiile publice (Proiect al Transparency International România).

12. Raport de evaluare a riscurilor de corupție în sistemul achizițiilor publice în Republica Moldova (responsabili Ilse Schuster, Serghei Merjan). Chișinău, februarie 2016.

13. Radu G.I. *Riscuri în materia achizițiilor publice*, p.9 (accesibil pe [www. http://abcjuridic.ro/wp-content/uploads/2015/07/Riscuri-in-materia-achizitiilor-publice.pdf](http://abcjuridic.ro/wp-content/uploads/2015/07/Riscuri-in-materia-achizitiilor-publice.pdf)).

Recenzent:

Sava MAIMESCU,

doctor în drept, conferențiar universitar



CLARIFICAREA UNOR ASPECTE DISCUTABILE ÎN PRACTICA JUDICIARĂ NAȚIONALĂ ÎN MATERIA LIPSIRII DE VIAȚĂ DIN IMPRUDENTĂ

Victoria MUNTEANU,
magistru în drept (absolvent al Institutului Național de Justiție)

This scientific article is dedicated to clarification of the disputable aspects which appear in the process of legal appraisal of the imprudent manslaughter (art.149 Criminal code RM) exposed in the cases of the Precedent law of the Republic of Moldova. In the realm of this research there have been define the legal nature of the criminal misdeed provided in the p.(1) art.149 CC RM; thee have been proposed relevant answers to the disputable problems which have been appeared in the professional activity of the criminal prosecution and judicial instances; there have been elaborated a special mechanism of interpretation of the imprudent manslaughter and other associated criminal offences. On the base of several cases selected from the judicial practice the author has formulated relevant and useful conclusions in order to be implemented in the penal doctrine.

Keywords: imprudent manslaughter; homicide; causing of death; imprudence; recklessness; negligence; disregarding attitude; violation of the rules; decease of the victim.

Lipsirea de viață din imprudență constituie o faptă (acțiune și inacțiune) prejudiciabilă săvârșită de una sau mai multe persoane datorită unei indiscipline grosolane, neatenției, nechibzuinței sau unei atitudini ușurate, în urma cărora a fost cauzată moartea unei alte persoane, cu condiția că făptuitorul nu a dorit sau nu a prevăzut survenirea acesteia, însă trebuia și putea să prevadă.

Obiectul juridic special se impune a fi persoana ca ansamblu al relațiilor sociale asupra cărora este săvârșit atentatul.

În conformitate cu Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr. 11 din 24.12.2012, *cu privire la practica judiciară în cauzele penale referitoare la infracțiunile săvârșite prin omor (art.145-148 CP RM)*, s-a constatat că se comit greșeli la delimitarea omorului intenționat de componentele de infracțiuni conexe, în special, de lipsirea de viață din imprudență (art.149 CP RM), de vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, care a provocat decesul victimei (alin.(4) art.151 CP) [1].

Pentru a deosebi omorul intenționat de *lipsirea de viață din imprudență* (art.149 CP RM) urmează să se atragă atenția asupra faptului că omorul dă expresie unei conduite violente, reprezentând o formă de manifestare a făptuitorului care a luat hotărârea de a suprima viața unei persoane și se folosește de mijloacele apte să realizeze acest scop, pe când în cazul lipsirii de viață din imprudență nu avem un act de violență, ci o conduită greșită a făptuitorului într-o situație periculoasă, susceptibilă să producă, în anumite împrejurări, consecințe sub formă de moarte cerebrală a victimei.

Spre deosebire de infracțiunea de omor intenționat, lipsirea de viață din imprudență se comite în mod frecvent prin inacțiune, atunci când făptuitorul omite să facă ceea ce este obligat potrivit legii, altor reglementări sau împrejurărilor, pentru a nu cauza moartea unei persoane (încalcând conduita prescrisă de legea penală de a nu lipsi de viață).

În unele cazuri din practica judiciară, lipsirea de viață din imprudență se consideră, în mod neîntemeiat, ca fiind intenționată, spre exemplu: de la o izbitură, victima cade, se lovește cu capul de un corp contondent și moare sau cazul în care moartea victimei survine de la loviturile aplicate de făptuitor. În astfel de cazuri, con-

știentizarea de către făptuitor a laturii faptice a acțiunilor (inacțiunilor) sale este apreciată în mod eronat ca probă a previziunii că va surveni moartea victimei.

Pentru confirmarea celor expuse, vom aduce un caz din practica judiciară a Republicii Moldova:

Prin sentința Judecătorei Bălți din 24 iunie 2010, S.D. a fost achitat de sub învinuirea în săvârșirea infracțiunii prevăzute de alin.(1) art.149 CP RM, pe motiv că fapta nu a fost săvârșită de acesta. *Instanța a indicat că S.D. a fost învinuit de către organul de urmărire penală, pentru faptul că, în noaptea de 14 spre 15 august 2009, se afla în barul „У фонтана” din mun. Bălți, bd.Ștefan cel Mare, 60 „a”, în care se mai afla și cunoscuta lui B.T. în compania altor tineri. Aproximativ la ora 04.30, S.D., fiind în stare de ebrietate, a părăsit barul și s-a îndreptat spre casă. Tot atunci, urmărind scopul satisfacerii poftelor sexuale, a telefonat-o pe B.T. și a invitat-o la el acasă. Ulterior, fiind în apartamentul nr.2 de pe str.T.Vladimirescu, 30, mun. Bălți, după întreținerea unui raport sexual, între ei s-a iscat o ceartă, legată de gelozie și în momentul conflictului, S.D. i-a aplicat acesteia o lovitură cu pumnul în față, de la care cea din urmă a căzut lovindu-se puternic cu capul de podea, ca rezultat al căreia a decedat. Apoi, cu scopul evitării răspunderii penale, a hotărât să tăinuască corpul acesteia și, în aceeași zi, la o oră nestabilită de către organul de urmărire penală, cu ajutorul unei persoane necunoscute și a unui mijloc de transport, a transportat corpul neînsuflețit al cet.B.T., aruncându-l într-un canal de lângă traseul de ocolire direcția Bălți-Râșcani, în apropierea SRL „Inex” din str.Sorocii, 110, mun.Bălți, cu hainele și geanta acesteia, pe care le-a acoperit cu crengi. Totodată, în vederea ascunderii infracțiunii comise și inducerii în eroare a organului de urmărire penală, la 15 august 2009, a aruncat în apropierea barului „У фонтана” telefonul mobil cu cartela „Orange”, nr.***, ce aparținea cet.Blașco Tatiana. În conformitate cu raportul de expertiză medico-legală nr.352 din 27.08.2009, nu a fost posibilă de stabilit cauza decesului cet.B.T., din motivul modificărilor cadaverice tardive și distructive (stare de putrefacție a țesuturilor moi, scheletare parțială a cadavrului, distrucția parțială a cadavrului), iar la examinarea medico-legală a cadavrului, pe fond de modificări cadaverice tardive și distructive nu s-au*



depistat leziuni anume decât distrucția post-mortem a țesuturilor moi prezente pe cadavru. Potrivit raportului de expertiză medico-legală a corpurilor delictuale nr.546 din 09.10.2009, o parte de fire de păr ridicate de la domiciliul inculpatului sunt vopsite, viabile și înlăturate prin mișcare rapidă (smulse), care se prezintă asemănătoare după aspectul morfologic cu proba model de păr al cadavrului, iar sângele depistat pe o parte din firele de păr putea proveni de la victima B.T. (Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, Dosarul nr.1ra-988/13. Decizia Colegiului penal din 06 noiembrie 2013) [2].

Sentința a fost atacată cu apel de către acuzatorul de stat, care a solicitat casarea acesteia, rejudicarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care S.D. să fie condamnat în baza alin.(1) art.149 CP RM la 3 ani închisoare, invocând că prima instanță a examinat cauza unilateral, fără să analizeze în profunzime toate materialele cauzei prezentate și eronat a ajuns la concluzia că fapta nu a fost săvârșită de inculpat, nefiind apreciate la justa lor valoare probele administrate de partea acuzării. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 09 noiembrie 2011, a fost respins, ca nefondat, apelul procurorului, cu menținerea sentinței contestate.

Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 02 mai 2013, a fost admis apelul procurorului, casată sentința, rejudicată cauza și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care S.D. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza alin.(1) art.149 CP RM la 2 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip deschis.

Pornind de la probele acumulate, instanța de apel a concluzionat că fiind dovedită vinovăția inculpatului în săvârșirea infracțiunii imputate, între fapta săvârșită și moartea cerebrală a victimei existând o legătură de cauzalitate, când rezultatul infracțional este determinat în mod excesiv de acțiunea inculpatului în împrejurările descrise [3].

Pentru a verifica temeinicia afirmațiilor făptuitorului că a lipsit de viață persoana din neglijență, că a acționat fără intenție, aceste afirmații trebuie confruntate cu datele ce caracterizează: acțiunea (inacțiunea) în momentul infracțiunii; ambianța (anturajul, circumstanțele) în care a fost săvârșită infracțiunea; relațiile făptuitorului cu victima; conduita făptuitorului după lipsirea victimei de viață etc.

Scopul principal al acestui articol este identificarea și soluționarea unor subiecte discutabile în materia lipșirii de viață din imprudență în practica organelor de drept și a instanțelor de judecată. În urma examinării a spețelor numeroase din practica judiciară autohtonă, am conturat mai multe probleme ce țin de încadrarea juridică a lipșirii de viață din imprudență și clarificarea naturii juridice a acestei fapte infracționale, după cum urmează:

1. *Deosebirea lipșirii de viață din imprudență (art.149 CP RM) de la vătămarea intenționată a integrității corporale sau prejudiciul grav adus sănătății care a condus la decesul victimei (alin.(4) art.151 CP RM);*

2. *Deosebirea lipșirii de viață din imprudență (art.149 CP RM) de la alte forme de cauzare a morții din imprudență prevăzute de norme speciale ale Codului penal;*

3. *Deosebirea lipșirii de viață din imprudență*

(art.149 CP RM) ca urmare a neîndeplinirii unor reguli de precauție sau supraveghere de la cazurile fortuite (fapte săvârșite fără vinovăție).

Pe parcursul acestui articol, vom analiza unele spețe din practica judiciară și vom formula anumite concluzii, în opinia noastră, viabile pentru a fi luate în considerare pe parcursul calificării faptelor de lipsire de viață în conformitate cu prevederile art.149 CP RM.

1) *Deosebirea lipșirii de viață din imprudență (art.149 CP RM) de la vătămarea intenționată a integrității corporale sau prejudiciul grav adus sănătății care a condus la decesul victimei (alin.(4) art.151 CP RM).*

Speța 1: S-a reținut că, la 19 mai 2010, aproximativ la ora 18.00, cet.N.A., aflându-se în fața casei din com. Bacioi, mun.Chișinău, în urma unui conflict apărut cu cet.U.V., pe motivul că cel din urmă își satisfacea necesitățile fiziologice în apropierea casei sale, i-a aplicat acestuia o lovitură cu piciorul în regiunea capului, ca rezultat cet.U.V. a căzut jos, lovindu-se cu capul de beton, fiindu-i provocată echimoză și excoriație în regiunea temporală din dreapta, hemoragii pericraniene în regiunea temporală pe dreapta, fractura osului temporal drept, hematoma subdural, hemoragii subarahnoidale și intracerebrale ce se califică ca vătămări corporale grave, care se află în legătură cauzală directă cu survenirea morții. Ca rezultat al vătămarilor cauzate la 26.05.2010, cet.U.V. a decedat după agravarea generală a stării sănătății la CNSPMU din mun. Chișinău (Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Decizia Colegiului penal din 07 mai 2015. Dosarul nr.4-Ire-103/2015) [4].

În numele succesorului părții vătămate, avocatul a invocat încadrarea juridică greșită a infracțiunii prevăzute de art. 149 alin.(1) CP RM, comisă de către N.A., deoarece din totalitatea probelor administrate la materialele cauzei, rezultă cu certitudine că acțiunile inculpatului urmau a fi calificate conform art. 151 alin.(4) CP RM. În special, vinovăția inculpatului se dovedește cu certitudine prin certificatul de la Liceul Sportiv, care confirmă frecventarea de către inculpat pe parcursul a 5 ani a secției Jetkondo. Astfel, probele cercetate în ședința de judecată exclud încadrarea juridică a infracțiunii comise ca fiind cu forma de vinovăție din imprudență, însă demonstrează că atacul a fost intenționat, cu folosirea procedeelor de luptă și provocarea leziunilor grave, comise de către acesta. Totodată, nu s-a ținut cont de faptul că inculpatul și-a lăsat victima la locul comiterii infracțiunii, fără a verifica starea acestuia după cădere.

Totodată, instanța de apel a notat că vinovăția inculpatului în săvârșirea faptei incriminate este caracterizată prin imprudență sub formă de încredere exagerată, deoarece inculpatul nu a prevăzut survenirea morții victimei în urma loviturii aplicate, deși trebuia și putea s-o prevadă, pornind de la faptul că i-a aplicat victimei, o lovitură puternică cu piciorul în regiunea gâtului, ceea ce presupune imediată cădere a victimei de la forța cu care a fost lovită cu capul pe suprafața betonată, prezentă la poarta inculpatului.

Speța 2: Prin sentința Judecătoriei Căușeni din 20 decembrie 2010, procesul penal privind învinuirea lui C.A. de săvârșirea infracțiunii prevăzută la art. 149 alin. (1) CP RM a fost încetat în legătură cu împăcarea părților. În fapt, instanța de fond a constatat că: C.A., la



27.12.2009, în jurul orei 19.00, a venit în ospetie la vecinul său, S.A., din s. Chircăiești, r-nul Căușeni, având cu sine o sticlă de vin. Ambii, împreună cu G.A. și U.I., au servit vin. Între C.A. și S.A., care erau în stare de ebrietate alcoolică, s-a iscat o ceartă, care s-a soldat cu bătaie. Aplicându-și lovituri reciproc cu pumnii în regiunea feței, S.A., care nu avea un picior, a căzut jos de pe pat. În urma căderii a obținut leziuni corporale în zona cutiei toracice, în urma cărora a decedat.

În ședința de judecată, inculpatul a declarat că : între el și S.A. s-a iscat o bătaie. El i-a aplicat lui S.A., care nu avea un picior și se afla în pat, mai multe lovituri în regiunea feței. S.A. și-a făcut vânt să-l lovească, el pentru a evita lovitura, s-a ferit, iar S.A. aflat pe patul înalt, a căzut jos. În timpul căderii el s-a lovit cu pieptul de masa aflată lângă pat. Martorul G.A. a declarat că C.A. i-a aplicat câteva lovituri lui S.A. Ca rezultat al unei lovituri, S.A. a căzut jos, iar C.A. a plecat acasă. Noaptea S.A. a decedat.

Conform raportului de expertiză medico-legală nr. 13 „D” din 18.01.2010, decesul lui S.A. a survenit ca rezultat al vătămarilor corporale grave, sub formă de traumă provocată de un obiect bont a cutiei toracice, cu fracturarea corpului stern și a vertebrelor 2-6 pe stânga și dreapta, contuzie a inimii cu hemoragie în peretele înainte de pericard și puncte mici de hemoragie în miocard, la fel contuzie a plămânilor cu hemoragie în pleura pulmonară, leziuni corporale grave, soldate cu decesul victimei. Ținând cont de faptul că, cet.S.A. îi lipsește piciorul stâng, a 3-a parte de la femur, este posibil ca vătămarile să fi fost provocate în urma căderii corpului propriu pe o suprafață nedreaptă tare, cu o deosebită mișcare rapidă. Luând în considerare faptul că, lui Sandu A. îi lipsea un picior, era în stare de ebrietate, fiind în imposibilitate să-și mențină echilibrul, inculpatul putea și trebuia să prevadă căderea acestuia din pat, lovirea de masa aflată la 0,38 m de la pat și urmarea unor consecințe nefavorabile pentru S.A. Instanța de judecată constată în acțiunile inculpatului elementele constitutive ale componenței de infracțiune prevăzute de art. 149 alin.(1) CP, lipsirea de viață din imprudență (Arhiva Cuții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 1ra-147/2014. Decizia din 25 martie 2014) [5].

Însă instanța de recurs a ajuns la următoarele concluzii: conform actului de învinuire înaintat de acuzatorul de stat, fapta inculpatului întrunește elementele constitutive ale infracțiunii prevăzute de alin.(4) art.151 CP RM – cauzarea vătămarilor intenționate grave a integrității corporale, care au provocat decesul victimei, însă instanța de fond a calificat acțiunile inculpatului în baza alin.(1) art.149 CP RM, adică lipsirea de viață din imprudență, încadrarea instanței de fond fiind menținută și prin decizia instanței de apel contestate.

De specificat că, conform raportului de expertiză medico-legală nr. 13 „d” din 18.01.2010 (f.d. 70) și celui de examinare medico-legală nr. 499 (f.d.11) la S.A. s-au depistat o multitudine de leziuni corporale după cum urmează: *trauma cutiei toracice cu fractura corpului stern și a vertebrelor 2-6 pe stânga și dreapta, contuzie a inimii cu hemoragie în peretele de înainte de pericard și puncte mici de hemoragie în miocard, contuzia plămânilor cu hemoragie în pleura pulmonară, leziuni ce se califică ca grave, periculoase pentru viață și care au dus la decesul celui din urmă.* Prin ur-

mare, se constată că leziunile corporale sunt în legătură directă cu decesul lui S.A., iar analizând multitudinea acestor leziuni corporale se exclude că acestea puteau fi formate doar de la 2-3 lovituri peste față și „la căderea peste acea măsută” conform versiunii lui C.A.

De asemenea, Colegiul penal constată că instanța de apel a dispus condamnarea inculpatului pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute de alin.(1) art.149 CP RM, apreciind eronat și procesul-verbal de cercetare la fața locului din 28.12.2009 (f.d.6), din care rezultă că la domiciliul lui S.A. a fost depistat cadavrul acestuia, vizual cu moarte violentă, pe pereții odăii s-au depistat o mulțime de pete asemănătoare cu sângele, iar studiul planșei fotografice, anexă a procesului-verbal de cercetare la fața locului dovedește că aceste pete au formă de picătură și sunt formate de jos în sus, ceea ce dovedește că puteau fi formate doar ca urmare a loviturilor aplicate în regiunea de jos a odăii, prin urmare se combat cele expuse de inculpat că a aplicat doar 2-3 lovituri, precum și se combate versiunea inculpatului C.A., că aceste pete brune, asemănătoare cu sângele au fost lăsate de către victima S.A. care s-a sprijinit cu mâna de perete, acestea fiind aplicate sub formă de stropi.

Instanța de apel la delimitarea infracțiunii de omor, în special, de lipsire de viață din imprudență (art.149 CP al RM), de vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, care a provocat decesul victimei (art.151 alin.(4) CP al RM) urma să ia în considerație că la lipsirea de viață din imprudență nu avem un act de violență, ci o conduită greșită a făptuitorului într-o situație periculoasă, susceptibilă să producă lipsirea de viață din imprudență, care se comite în mod frecvent prin inacțiune, atunci când făptuitorul omite să facă ceea ce este obligat potrivit legii, altor reglementări sau împrejurărilor, pentru a nu cauza moartea unei persoane.

În opinia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție, deși au fost cercetate probele pe cauză, nu au fost înlăturate divergențele existente între declarațiile inculpatului, martorilor și concluziile expertilor, nu s-a regăsit răspuns la un șir de întrebări formulate în apelul acuzatorului, și anume: dacă leziunile depistate la victimă, conform expertizelor efectuate, puteau fi produse în urma loviturii celui din urmă de masă, crațite, podea etc. (*versiuni înaintate de către inculpat la diferite etape ale derulării procesului și nereflectate în actele de expertiză*); putea sau nu, din descrierile făcute de martori să apară leziunile corporale respective la lovirea de masa descrisă amănunțit și ținând cont de complexitatea fizică a victimei, fără a fi deteriorată masa și fără a fi schimbată poziția lucrurilor (candela de pe masă, lipsa pretenșiei vesele stricate etc.); în urma cărora acțiuni din partea inculpatului și a victimei a apărut sângele de pe pereți anume la nivelul de jos al pereților și sub formă de stropi, dar nu pete sau ștersături specifice sprijinirii de perete etc.; ținând cont de concluziile raportului de expertiză medico-legală nr.13 „D” din 18.01.2010, la S.A. s-au depistat o multitudine de leziuni corporale după cum urmează: *trauma cutiei toracice cu fractura corpului stern și a vertebrelor 2-6 pe stânga și dreapta, contuzie a inimii cu hemoragie în peretele de înainte de pericard și puncte mici de hemoragie în miocard, contuzia plămânilor cu hemoragie în pleura pulmonară, leziuni ce se califică ca grave, periculoase pentru viață și care au dus la decesul celui din urmă.* Aceste vătă-



mări au fost cauzate cu acțiunea unui obiect *hont contondent*, sau în urma loviturii de acest obiect. În asemenea circumstanțe, rămâne neclară apariția leziunilor și pe altă parte a corpului, și anume, fractura vertebrelor 2-6 pe stânga și dreapta. Astfel, modalitatea de motivare a soluției denotă că instanța de apel nu a apreciat probele sus-menționate în ansamblu, din punctul de vedere al pertinentei, utilității, coroborării acestora, apreciind eronat o parte din probele prezentate de părți.

Având în vedere cele expuse *supra*, Colegiul penal lărgit a ajuns la concluzia că erorile comise la judecarea apelului în prezenta cauză penală nu pot fi reparate de către instanța de recurs în procedura respectivă, deoarece aceasta nu este abilitată cu atribuții de a judeca cauza și a se pronunța asupra legalității sentinței, substituind instanța care a judecat apelul cu încălcarea prevederilor procesual-penale la pronunțarea hotărârii judecătorești.

Speța 3: Prin sentința Judecătorei Soroca din 24 mai 2013, procesul penal în privința lui M.B. în baza art.151 alin.(4) CP RM a fost încetat în temeiul art.391 alin.(1) pct.6) CPP RM, pe motiv că există circumstanțe care exclud sau condiționează pornirea urmăririi penale și tragerea la răspundere penală. Organul de urmărire penală l-a învinuit pe M.B. în faptul că, la 30 ianuarie 2010, aproximativ la ora 22.00, aflându-se în centrul s.Trifăuți, r-nul Soroca, în urma unui conflict cu cet.Ț.S., care a generat în bătaie, intenționat l-a lovit pe cel din urmă de două ori în regiunea feței, de la care acesta a căzut jos și și-a pierdut cunoștința, iar de la leziunile primite, la 31 ianuarie 2010, pe la ora 04.20, a decedat. Conform raportului de expertiză medico-legală nr.16/A din 19 aprilie 2010, în momentul examinării Ț.S. prezenta o traumă cranio-cerebrală și medulară cervicală cu revărsări sangvine masive subarahnoidiene la acest nivel cu inundarea ventriculelor, care și au cauzat moartea, traumă care este rezultatul lovirii la nivelul feței și se califică drept gravă, periculoasă pentru viață, între traumă și cauza morții există o legătură causală directă (Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr.Ira-1604/14. Decizia din 16 decembrie 2014) [6].

Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 11 iunie 2014, a fost casată sentința și pronunțată o nouă hotărâre potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care M.B. a fost condamnat în baza alin.(1) art.149 CP RM la 3 ani închisoare. În temeiul art.90 CP RM, s-a dispus suspendarea condiționată a executării pedepsei pe un termen de probă de 2 ani.

Instanța de apel a constatat că M.B., la 30 ianuarie 2010, în jurul orei 22.00, în centrul s.Trifăuți, r-nul Soroca, în urma unui conflict cu cet.Ț.S., l-a lovit pe acesta cu pumnul în regiunea feței, în urma cărui fapt el a căzut jos și a pierdut cunoștința. La 31 ianuarie 2010, pe la ora 04.20, Ț.S. a decedat, cauza decesului conform raportului de expertiză medico-legală nr.27 din 10 mai 2012, a survenit ca urmare a hemoragiilor extinse subarahnoidiene al encefalului, leptomeningele măduvei spinării și intraventriculare, generate de patologia vasculară sistemică cronică preexistentă traumei. Dat fiind prezența maladiei sistematice cronice a vaselor cerebrale și ale măduvei spinării și intensitatea mică a forței traumatice, legătură causală directă dintre leziunile corporale și decesul lui Țapu Semion nu există.

Totodată, instanța de apel a ajuns la concluzia de a reîncadra acțiunile inculpatului din prevederile alin.(4) art.151 în cele ale alin.(1) art.149 CP RM, constatând că vinovăția acestuia în săvârșirea infracțiunii de lipsire de viață din imprudență este demonstrată integral prin probele acumulate legal în cadrul urmăririi penale, examinate în prima instanță, verificate și recercetate suplimentar sub toate aspectele, din punctul de vedere al pertinentei, concludenței, utilității, veridicității și coroborării lor de către instanța de apel. Dar, după probele sus-menționate, se constată săvârșirea de către inculpat a infracțiunii prevăzute de alin.(1) art.149 CP RM – lipsirea de viață prin imprudență, deoarece cert s-a stabilit că acesta i-a aplicat părții vătămate o singură lovitură cu palma în regiunea feței, de la care acesta a lunecat și a căzut jos, astfel că această lovitură a fost aplicată fără scopul de a urmări survenirea urmării prejudiciabile, adică sub formă de leziuni corporale grave periculoase pentru viață, ce ar fi dus la decesul părții vătămate.

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție atestă că, pentru învinuirea în baza alin.(4) art.151 CP RM, este necesar a constata că vinovatul, săvârșind acțiuni ilegale, avea intenția de a cauza leziuni corporale grave, adică prevedea o asemenea urmare a acțiunilor sale ca decesul victimei și dorea sau admitea în mod conștient survenirea ei. Pe când, în ipoteza avută în vedere de alin.(4) art.151 CP RM, decesul victimei trebuie să se găsească într-o legătură de cauzalitate directă cu vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății și această legătură de cauzalitate trebuie să fie cuprinsă de voința făptuitorului, care la caz nu s-a stabilit. Totodată, urmează de menționat că, în cazul când decesul victimei a fost determinat în mare parte de starea de sănătate a acesteia, caz în care este suficientă orice influențare din afară pentru a fi posibil sfârșitul letal, atunci cele comise nicidecum nu pot fi calificare conform alin.(4) art.151 CP RM, cele comise alcătuiesc infracțiunea de lipsire de viață din imprudență. Prin urmare, s-a constatat corect că inculpatul a comis lipsirea de viață din imprudență.

2) Deosebirea lipsirii de viață din imprudență (art.149 CP RM) de alte forme de cauzare a morții din imprudență prevăzute de norme speciale ale Codului penal.

Speța: Prin sentința Judecătorei Fălești din 25 noiembrie 2013, a fost încetat procesul penal în privința lui S.E. în comiterea infracțiunii prevăzute de art.149 alin.(1) CP RM, în legătură cu împăcare a părților. Pentru a pronunța sentința, instanța a constatat că S.E., activând în calitate de medic obstetrician-ginecolog al Secției maternitate a IMSP „Spitalul raionul Fălești” și fiind medicul curant al gravidei D.Z., în perioada din timpul purtării sarcinii, ignorând regulile de acordare a asistenței medicale în sensul stabilirii existenței sau inexistenței circulației duble a cordonului ombilical în jurul gâtului fătului, nu i-a prescris acesteia din urmă efectuarea examenului ultrasonografic în sensul dat și ca urmare, la 17.03.2012, în jurul orei 12.00, în procesul de naștere a parturientei D.Z., ce era internată în Secția maternitate a spitalului r-nului Fălești, prin încălcarea din imprudență a regulilor și metodelor de acordare a asistenței medicale, exprimate prin nefinalizarea nașterii, prin operație cezariană pe motiv a insuficienței forțelor de contracție a parturientei; a extras fătul nou-născut pe nume D.C., la care s-a stabi-



lit prezența circulației duble a cordonului ombilical în jurul gâtului, având hemoragie intracerebrală, pe motivul a prezenței hipoxiei acute intrauterine la parturienta D.Z., ca rezultat, la 25 martie 2012, nou-născuta D.C. a decedat, fapt confirmat prin raportul de expertiză medico-legală nr.246 din 18 martie 2013 (**Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Decizia Colegiului penal din 23 septembrie 2015. Dosarul nr.1ra-944/15**) [7].

Împotriva sentinței a declarat apel procurorul, care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpata să fie condamnată conform învinuirii înaintate – în baza lit.b) art.213 CP RM, fiindu-i stabilită pedeapsa de 3 ani închisoare, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o activitate legată de practica medicală, cu suspendarea executării ei pe un termen de probă de 2 ani, invocând că acțiunile inculpatei neîntemeiat au fost recalificate în prevederile alin.(1) art.149 CP RM, pe motiv că instanța eronat a apreciat probele cauzei, care confirmă vinovăția inculpatei în cele incriminate. S.E. a fost pusă sub învinuire în baza lit.b) art.213 CP RM. Procurorul prezent în ședința de judecată, T.P., a prezentat ordonanța de modificare a acuzației în ședința de judecată din 21.11.2013, prin care a dispus modificarea învinuirii inculpatei S.E. în săvârșirea infracțiunii prevăzute de alin.(1) art.149 CP RM, pe motiv că, pornind de la circumstanțele stabilite în cadrul examinării cauzei, inculpata a săvârșit lipsirea de viață din imprudență a victimei. Instanța de fond, considerând faptul că acțiunile inculpatei au fost calificate în baza alin.(1) art.149 CP RM și că în ședința de judecată părțile au prezentat cererea de împăcare, solicitând încetarea procesului penal, care a fost susținută și de către procuror, a încetat procesul penal în legătură cu împăcarea părților, în temeiul art.109 CP RM.

Astfel, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție a conchis că instanța de fond a procedat corect încadrând acțiunile lui S.E. în prevederile art.149 CP RM, în limitele învinuirii formulate de către acuzatorul de stat, pentru a nu depăși aceste limite, încetând procesul penal în legătură cu împăcarea părților, în temeiul art.109 CP RM. Prin urmare, nu pot fi reținute argumentele recurentului, precum că instanța de apel urma să examineze cauza conform noii învinuirii prezentate în instanța de apel și s-o recunoască vinovată pe S.E. în baza lit.b) art.213 CP RM.

Subliniem că, în cadrul judecării apelului, procurorul nu poate modifica acuzarea în sensul agravării ei, pe motiv că aceasta ar leza substanțial dreptul inculpatului la un proces echitabil, deoarece învinuirea respectivă nu parcurge triplul grad de jurisdicție, reieșind din faptul că este formulată în instanța de apel. Totodată, potrivit art.326 CPP RM, modificarea acuzației în sensul agravării ei este posibilă doar în cadrul examinării cauzei în prima instanță. Colegiul atestă că, sancțiunea alin.(1) art.149 CP RM, în baza căruia procurorul i-a înaintat învinuirea lui S.E. în prima instanță, prevede pedeapsa închisorii de până la 3 ani, iar sancțiunea art.213 lit.b) CP RM, în baza căruia procurorul i-a înaintat învinuirea în instanța de apel, prevede pedeapsa închisorii de până la 3 ani cu (sau fără) privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani, prin urmare aceasta este mai gravă.

3) Deosebirea lipsirii de viață din imprudență (art.149 CP RM) ca urmare a neîndeplinirii unor reguli de precauție sau supraveghere de la cazurile fortuite (fapte săvârșite fără vinovăție).

Speta 1: Prin sentința Judecătorei Râșcani din 21 noiembrie 2011, T.V. a fost condamnat în baza alin.(1) art.149 CP RM, la 1 an și 6 luni închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip deschis. Potrivit sentinței s-a constatat că T.V., la 22 iulie 2010, aproximativ la ora 16.30, exercitând atribuțiile de preot de serviciu în parohiile r-nului Râșcani, a fost încadrat în efectuarea procesului de botez creștin-ortodox a copilului G.L., născut la 08 iunie 2010. În cadrul procesiunii de botez, acesta, acționând cu neglijență, a scufundat de trei ori corpul copilului cu fața în jos în apa din cristelniță într-un mod, care a lipsit copilul de posibilitatea și necesitatea vitală de a respira între scufundările respective. În cele din urmă, copilul a decedat pe loc în urma asfixiei mecanice realizată prin obturarea căilor respiratorii cu apă – înec. Prin raportul de expertiză medico-legală nr.62 din 11 august 2010 și concluziile comisiei de experți judiciari medico-legali, expuse în raportul de expertiză medico-legală nr.350, moartea copilului G.L. a survenit în urma asfixiei mecanice realizată prin obturarea căilor respiratorii cu apă – înec (**Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, Dosarul nr.1ra-1394/14. Decizia Colegiului penal din 055 noiembrie 2014**) [8].

Potrivit deciziei Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 06 aprilie 2012, apelul succesorului victimei, D.G., a fost respins ca nefondat, iar apelurile inculpatului și avocatului I.Balan au fost admise, casată sentința, rejudecată cauza și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care T.V. a fost achitat de comiterea infracțiunii prevăzute de alin.(1) art.149 CP RM, din motiv că nu s-a constatat existența faptei infracțiunii, în temeiul pct.1) alin.(1) art.390 CPP RM. Instanța de apel și-a motivat soluția prin faptul că concluzia primei instanțe privind vinovăția lui V.T. în comiterea infracțiunii incriminate nu se racordează la totalitatea probelor administrate și cercetate de către instanța de apel, nefiind prezente pe cauză suficiente probe, care pot fi puse la baza unei sentințe de condamnare a inculpatului. De asemenea, instanța a menționat că prin concluziile raportului de contraexpertiză medico-legală nr.28 din 23.02.2012 și examenul microscopic repetat, dar și cele anterioare, în țesuturile prelevate de la L.G. s-a observat că copilul suferea de o patologie congenitală cronică, cu afectarea rețelei sangvine pulmonare, cardiace, scleroză cardiacă și pulmonară, imaturizare a pulmonilor și rinichilor; modificări inflamatorii poliorganice concomitente, și, ținând cont și de nașterea prematură, s-a conchis că copilul s-a născut cu afecțiunile în cauză, care nu au fost diagnosticate în timpul vieții, acestea probabil fiind subcompensate, însă suprasolicitarea copilului în timpul botezului a declanșat o decompensare progresivă și vicioasă a acestora, însoțite de stază în circuitul mic, complicate cu edem pulmonar, insuficiență cardiacă și respiratorie, ce se vede și în unele secvențe din înregistrările de la botez, și care au servit drept cauză a morții. La fel, instanța a mai reținut că potrivit concluziilor expertizei, decesul copilului a survenit la scurt timp după scufundările în apă se putea datora depășirii posibilităților compensatorii ale orga-



nismului, prin declanșarea „reflexului de scufundare în apă”, cu acțiune inhibitoare asupra activității cordului și respirației, mecanism redat și în literatura de specialitate, având în vedere că forma aspirativă a înecului prin pătrunderea activă a apei în căile aspiratorii și în plămâni se exclude, spuma din căile aspiratorii era o manifestare a edemului pulmonar, cauzat de insuficiență cardio-pulmonară progresivă. La fel, instanța de apel a indicat că, în urma cercetării judecătorești, nu s-a stabilit că copilul L.G. a decedat în urma înecului, că V.T. a lipsit minorul de viață din imprudență, precum și în ce mod anume acesta a lipsit copilul de posibilitatea de a respira, după cum este indicat în învinuire, din moment ce concluziile contraexpertizei efectuate indică clar că moartea prin înec se exclude și că nu s-a ținut cont de afecțiunile copilului care au servit cauza morții, prin urmare învinuirea înaintată lui V.Țărălungă în comiterea infracțiunii prevăzute de art. 149 CP RM este întemeiată pe presupuneri, și nu este probată cu probe veridice și incontestabile pentru constatarea vinovăției inculpatului, din care motiv necesită a fi achitat, nefiind constatată existența faptei incriminate.

Totodată, prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 30 aprilie 2014, a fost respins ca nefondat apelul succesorului victimei, D.G. și admise apelurile inculpatului și avocatului I.Balan, casată parțial sentința și pronunțată o nouă hotărâre, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, prin care Ț.V. a fost recunoscut vinovat și condamnat în baza alin.(1) art. 149 CP RM la 1 an și 6 luni închisoare. Instanța de apel a menționat că, nerekunoașterea vinovăției de către inculpat nu echivalează cu reala posibilitate de achitare a lui, deoarece vinovăția acestuia se confirmă prin probele administrate și cercetate în cadrul ședințelor de judecată, prin declarațiile succesorului victimei, expertului medico-legal V.T., cât și probele scrise. La fel, instanța de apel, a respins argumentul inculpatului că în timpul botezului copilul era bolnav, deoarece contravine concluziei expertului din care rezultă că decesul copilului a survenit în urma asfixiei mecanice realizată prin obturarea căilor respiratorii cu apă-înec, că anume în acest moment copilul este în mare pericol, poate să se sufocare sau chiar poate suferi un șoc după botez. Mai mult, din declarațiile proprii ale inculpatului rezultă că el nu totdeauna pune mâna la gura copilului în timpul scufundării în apă, de unde rezultă că el însuși nu s-a asigurat că căile respiratorii ale copilului au fost astupate. De asemenea, s-a menționat că inculpatul neacoperind căile respiratorii ale copilului în timpul scufundării, observând starea de leșală a copilului, fapt menționat de însuși inculpat în ședința instanței de apel, nu a amânat botezul, astfel că lipsirea de viață a copilului L.G. a avut loc ca rezultat al încrederii exagerate în sine a inculpatului, or, acesta urma să prevadă că acțiunile sale pot duce la moartea copilului, dar a considerat, în mod ușuratic, că acest rezultat nu se va produce, că îl va evita, împrejurare motivată de inculpat prin faptul că nu a avut anterior cazuri de înec la botez.

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție la fel a considerat lipsit de temei argumentul apărătorului, precum că partea acuzării nu a specificat care anume canoane bisericești au fost încălcate de către V.Ț. la petrecerea botezului copilului, or, norma prevăzută de art. 149 CP RM, ce a fost reținută în sarcina inculpatului, nu este o normă de blanchetă și nu necesită a fi

specificate norme, regulamente, acte, canoane, care au fost încălcate.

Speta 2: Prin sentința Judecătoriei Râșcani din 16 februarie 2015, B.S. a fost achitat de sub învinuirea imputată în baza alin.(1) art. 149 CP RM, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii. Pentru a pronunța sentința, instanța de fond a reținut că B.S. este învinuit de către organul de urmărire penală de faptul că la 28.07.2013, aproximativ la ora 15.30, împreună cu copiii săi minori B.A., anul nașterii 31.01.2009 și B.M., anul nașterii 14.07.2010, au venit la odihnă pe malul bazinului de acumulare „Coștești-Stânca”. Contrar mesajului de avertizare „Scăldatul este interzis” înscris pe panoul informativ, instalat la intrarea pe malul bazinului de acumulare „Coștești-Stânca”, din preajma teritoriului administrativ al satului Duruitoarea Nouă, raionul Râșcani, la 29.07.2013, aproximativ pe la ora 14.00 le-a permis copiilor săi minori să se scalde în bazinul de acumulare. În timp ce minorii, B.A. și B.M. se aflau în apă, dându-și seama de caracterul acțiunilor sale și de pericolul la care erau expuși copiii săi, considerând într-un mod ușuratic că nu vor surveni urmări negative, fără precauție, i-a lăsat de unii singuri, fără supravegherea vreunui matur, plecând pe mal să se dezbrace de haine. La reîntoarcerea sa spre apă, a depistat lipsa feciorului său B.M., în vârstă de 3 ani, care, fiind lăsat fără supraveghere de către maturi în apă, aflându-se într-o situație periculoasă, susceptibilă să producă consecințe negative, s-a înecat. Conform raportului de expertiză medico-legală nr.167 d din 27.09.2013, Bunescu Maxim a decedat ca rezultat al asfixiei mecanice prin înec (Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Decizia Colegiului penal lărgit din 29 noiembrie 2016. Dosarul nr. 1ra-1630/2016) [9].

Acțiunile lui B.S. au fost încadrate de către organul de urmărire penală în baza alin.(1) art. 149 CP RM – lipsirea de viață din imprudență. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 18 mai 2016 au fost respinse ca nefondate apelurile declarate de procuror și succesorul legal al părții vătămate. În motivarea soluției adoptate, instanța de apel a constatat că prima instanță a stabilit corect circumstanțele de fapt și de drept, analizând obiectiv cumulul de probe prin prisma art. 101 CPP RM, din punctul de vedere al pertinentei, concludenței, veridicității și coroborării lor, concluzionând corect că inculpatul B.S. urmează a fi achitat de sub învinuirea imputată în baza alin.(1) art. 149 CP RM, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.

Observăm că nici în instanța de apel, în urma cercetării probelor și efectuării analizei probelor prezente, nu a fost confirmată vinovăția inculpatului B.S. în comiterea infracțiunii prevăzute de alin.(1) art. 149 CP RM cu semnele faptei infracționale – lipsirea de viață din imprudență, motivându-și decizia prin faptul că din declarațiile martorilor audiați în instanța de fond, precum și cei audiați suplimentar în instanța de apel nu a rezultat că inculpatul a dat dovadă de indisciplină, neatenție și lipsă de precauție, ci, dimpotrivă, au declarat că B.S. își iubea copiii, avea grijă de ei. La fel, martorii au declarat, că de la scoaterea copilului din apă până la venirea ambulanței a întreprins acțiuni de resuscitare a copilului, iar când a venit ambulanța conform declarațiilor martorului C.D. i-a spus asistentei medicale să-i



facă copilului o injecție de adrenalină pentru ca copilul să-și revină și a ajutat-o la efectuarea măsurilor de resuscitare a copilului.

Instanța de apel a relevat că, *din circumstanțele cauzei, s-a stabilit că copiii nu se aflau în apă, dar se jucau pe malul râului cu alți copii, la acel moment nu exista un pericol pentru viața copiilor și, respectiv, nu putea fi prevăzută situația de pericol pentru viața copilului B.M. La fel, a menționat că în cadrul cercetării judecătorești nu s-a stabilit că inculpatul le-a permis copiilor săi minori să se scalde în apă, ba, din contra, s-a stabilit că el le-a spus copiilor să-l aștepte până el se va dezbrăca, după ce împreună se vor scălda.* Totodată, instanța de apel a reținut că prima instanță a concluzionat just, că *acuzarea n-a prezentat probe ce ar indica la faptul că inculpatul a luat cunoștință cu mesajul de avertizare „Scăldatul este interzis”, instalat la intrarea pe malul bazinului de acumulare „Coștești-Stânca”, din preajma teritoriului administrativ al s. Duruitoarea Nouă r-nul Râșcani, după cum este indicat în rechizitoriu.*

În acest sens, instanța de apel a notificat faptul că, potrivit teoriei dreptului penal, nu există imprudență în cazul când făptuitorul, cu toată diligența de care ar fi dat dovadă, nu putea să prevadă, că acțiunea sau inacțiunea sa va avea ca rezultat moartea unei persoane. Într-o asemenea situație, rezultatul fiind consecința unei împrejurări care nu putea fi prevăzută, fiind în prezența cazului fortuit (art. 20 CP RM), care, excluzând vinovăția, face ca fapta să nu constituie infracțiune. Instanța de apel a considerat corectă concluzia primei instanțe că acțiunile inculpatului, care a preîntâmpinat copiii săi să nu intre în apă fără de el, însă unul dintre copii a mers în apă, nu au fost apreciate ca neglijență sau încredere exagerată din partea inculpatului, deoarece acesta nu putea prevedea, că copilul va merge la scăldat și ca urmare se va îneca. Inculpatul nu a dorit ca victima să se afle într-o situație periculoasă pentru viață și nu l-a lăsat fără ajutor. Instanța de apel nu a reținut nici afirmația invocată de procuror în apel referitor la faptul, că potrivit materialelor cauzei, inculpatul în ziua respectivă se afla în stare de ebrietate, deoarece aceasta nu constituie o probă în confirmarea vinovăției, dar, în funcție de caracterul infracțiunii, poate fi sau nu considerată ca o circumstanță agravantă. Totodată, instanța de apel a ținut să indice că, pentru victima care era de o vârstă fragedă și a fost lăsată pe malul râului, exista un pericol pentru viață, fiind lăsată în primejdie.

Decizia instanței de apel era atacată cu recursuri ordinare de către procuror și succesorul legal al copilului decedat. Judecând recursurile ordinare în raport cu materialele cauzei și motivele invocate, Colegiul largit al Curții Supreme de Justiție a considerat că acestea urmează a fi admise. Conform cerințelor art. 414 CPP RM, chestiunile de drept, asupra cărora s-a pronunțat sau trebuia să se pronunțe prima instanță și care prin apel se transmit instanței de apel, sunt: *dacă fapta reținută ori imputată a fost săvârșită ori nu, dacă fapta a fost comisă de inculpat și, dacă da, în ce împrejurări a fost comisă, dacă probele au fost apreciate corect de prima instanță prin prisma cumulului de probe anexate la dosar, în conformitate cu art. 101 CPP RM.*

La chestiunile de drept se referă cele ce țin de următoarele: *dacă fapta întrunește elementele infracțiunii, dacă infracțiunea a fost corect calificată, dacă pedeap-*

sa a fost individualizată și aplicată just; dacă normele de drept procesual, penal, administrativ ori civil au fost corect aplicate. În cazul în care s-ar constata încălcări ale prevederilor legale referitor la ele, hotărârea instanței de fond urmează a fi desființată cu rejudecarea cauzei.

Astfel, Colegiul largit, analizând decizia atacată, a concluzionat, că instanța de apel a menținut hotărârea primei instanțe, examinând superficial cauza, deoarece nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile declarate de către procuror și succesorul legal al părții vătămate B.A., ci doar a preluat întocmai motivarea primei instanțe privind nevinovăția inculpatului B.S. de săvârșirea infracțiunii prevăzute de art. 149 CP RM, adică lipsirea de viață din imprudență a minorului B.M., în vârstă de 3 ani, din motiv că fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii, totodată instanța de apel, indicând divergent în textul deciziei sale că *„...pentru victima care era de o vârstă fragedă și a fost lăsată pe malul râului, exista un pericol pentru viață, fiind lăsată în primejdie”* (f. d. 93, vol. II).

În această ordine de idei, Colegiul penal largit al Curții Supreme de Justiție a menționat că, lipsirea de viață din imprudență poate fi comisă prin acțiune sau inacțiune, care se exprimă în încălcarea unor reguli scrise sau nescrise de precauție, stabilite în societate. Colegiul penal largit consideră că sunt lipsite de temei și chiar absurde argumentele instanțelor de fond, expuse în hotărârile de achitare, precum că: *„...acuzarea n-a prezentat probe ce ar indica faptul că inculpatul a luat cunoștință cu mesajul de avertizare „Scăldatul este interzis”, instalat la intrarea pe malul bazinului de acumulare „Coștești-Stânca”, din preajma teritoriului administrativ al s. Duruitoarea Nouă r-nul Râșcani, după cum este indicat în rechizitoriu” și „Acțiunile inculpatului, care a preîntâmpinat copiii săi ca ei fără el să nu intre în apă, însă unul dintre copii a mers în apă, nu au fost apreciate corect către instanța de fond ca neglijență sau încredere exagerată din partea inculpatului, ori acesta nu putea prevedea că copilul va merge la scăldat și ca urmare se va îneca. Inculpatul nu a dorit ca victima să se afle într-o situație periculoasă pentru viață și nu l-a lăsat fără ajutor”.*

Cu referire la aceste concluzii, s-a subliniat că instanța de apel a lăsat fără atenție faptul că procurorul a indicat în apelul său asupra unui șir de acte internaționale, care stabilesc că drepturile și interesele legitime ale copiilor sunt apărute de către părinții lor, care poartă răspundere pentru dezvoltarea fizică, intelectuală și spirituală a copiilor, precum și că părinții nu pot prejudicia sănătatea fizică și psihică a copilului. De asemenea, tot cu referire la aceste concluzii ale instanțelor de fond, Colegiul largit a menționat că în momentul decesului minorul B.M. avea doar 3 ani, fiind de o vârstă fragedă, de aceea instanțele, motivând hotărârea de achitare a inculpatului prin faptul că copilul nu a fost atent și nu a dat ascultare indicațiilor tatălui său n-au ținut cont de faptul că vârsta fragedă nu-i permitea copilului să înțeleagă, că se afla în condiții primejdioase pentru viața sa, și anume, din aceste considerente era de obligația inculpatului să aprecieze pericolul circumstanțelor, să supravegheze copilul în scopul evitării producerii consecințelor nedorite.

Una din deficiențele esențiale o constituie faptul



că numeroase instanțe judecătorești nu clarifică datele care se referă la persoana vinovatului și la persoana victimei, precum și la relațiile dintre ele, la comportarea victimei în timpul comiterii infracțiunii. Mai mult, nu toate instanțele iau măsuri pentru elucidarea cauzelor și condițiilor care au contribuit la săvârșirea infracțiunilor contra vieții.

Pentru a verifica temeinicia afirmațiilor făptuitorului, că el a lipsit de viață o persoană din neglijență, că a acționat fără intenție, aceste afirmații trebuie confruntate cu datele ce caracterizează: acțiunea (inacțiunea) în momentul infracțiunii; ambianța în care a fost săvârșită infracțiunea; relațiile făptuitorului cu victima; conduita făptuitorului după lipsirea victimei de viață etc.

Mai mult, trebuie de ținut cont de faptul că pe parcursul activității sale uneori omul se ciocnește de diverse fenomene, substanțe, obiecte, mecanisme, metode și acțiuni care reprezintă sau conțin pericolul morții pentru viața lui sau a altor persoane, și cu scop de a evita acest pericol sau pentru neadmiterea cauzării morții au fost elaborate anumite reguli de comportament (ghiduri, instrucțiuni etc.) în baza cărora se permit manopere cu anumite fenomene, substanțe, obiecte etc. Astfel de reguli permit să utilizeze factori nocivi fără pericol pentru viața persoanei. Iată de ce aceste reguli se numesc reguli de securitate, spre exemplu, mânărea armei de foc are anumite reguli de securitate etc. Susținem că manifestarea lipsei de respect față de aceste norme, atitudinea ușuratică, lipsa de disciplină, precum și nechibzuința persoanei pe când ea trebuia și putea să fie atentă, constituie un fundament real pentru survenirea unor urmări nefaste, inclusiv a morții unei alte persoane.

La delimitarea infracțiunii de omor, în special, de lipsire de viață din imprudență (art. 149 CP RM), de vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, care a provocat decesul victimei (alin.(4) art. 151 CP RM) urma să ia în considerație că la lipsirea de viață din imprudență nu există niciun act de violență, ci o conduită greșită a făptuitorului într-o situație periculoasă, susceptibilă să producă lipsirea de viață din imprudență, care se comite în mod frecvent prin inacțiune, atunci când făptuitorul omite să facă ceea ce este obligat potrivit legii, altor reglementări sau împrejurărilor, pentru a nu cauza moartea unei persoane.

Structural, infracțiunea de vătămare intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, care a provocat decesul victimei (alin.(4) art. 151 CP RM), cuprinde vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății (*urmările prejudiciabile primare*), care, la rândul său, a implicat producerea unor urmări prejudiciabile și mai grave – decesul victimei (*urmările prejudiciabile secundare*) sau conform art. 19 CP RM este o infracțiune cu două forme de vinovăție. În cazul dat, decesul victimei trebuie să se găsească într-o legătură de cauzalitate directă cu vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății. Mai mult, această legătură de cauzalitate trebuie să fie cuprinsă de vinovăția făptuitorului. Sub aspectul laturii subiective, fapta prevăzută la alin.(4) art. 151 CP RM se caracterizează prin intenție față de urmările prejudiciabile primare și prin imprudență față de urmările prejudiciabile secundare.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 149 CP RM se exprimă în vinovăție sub formă de imprudență. Imprudența se poate exprima în neglijență sau în

încredere exagerată. Deși la calificarea faptei nu contează tipul imprudenței, stabilirea acestuia este necesară la individualizarea pedepsei. Or, încrederea exagerată denotă un grad mai ridicat de pericol social în comparație cu neglijența: în primul caz, *făptuitorul prevede posibilitatea producerii morții, sperând în mod ușuratic să o evite*, pe când, în cel de-al doilea caz, *făptuitorul nu prevede posibilitatea producerii morții în prezența obligației și a aptitudinii de a o prevedea*.

Există încredere exagerată, când făptuitorul a prevăzut că acțiunea sau inacțiunea sa poate avea ca rezultat moartea unei persoane, dar nu a dorit acest rezultat, nici nu l-a acceptat, considerând fără temei, în mod ușuratic, că acest rezultat nu se va produce. Pentru a exista încredere exagerată, făptuitorul trebuie să-și întemeieze aprecierea că rezultatul prejudiciabil nu se va produce pe anumite elemente concrete, obiective, pe care însă le evaluează în mod greșit, subestimând importanța acestora și supraestimându-și capacitatea de a face ca rezultatul să nu se producă. Încrederea exagerată poate presupune următoarele ipoteze: evaluarea superficială, neserioasă a consecințelor conduitei și a mijloacelor prin care urmările nedorite ar putea fi prevenite); temeritatea, adică încrederea exagerată, unită cu atitudinea de sfidare a riscurilor) etc.

Considerăm că infracțiunile, imprudente inclusiv contra vieții, conțin motive și scopuri, similar ca și faptele infracționale săvârșite împotriva vieții, însă ele obțin un alt conținut și particularități. Astfel, putem vorbi despre motive și scopuri ale comportamentului persoanei, și nu a infracțiunii, deoarece comportamentul oricărei persoane responsabile este determinat de anumite motive și este direcționat spre obținerea unui scop. De altfel, vorbim despre o persoană iresponsabilă. Mobilul persoanei ne oferă răspuns de ce sunt comise faptele omenești, care este sensul lor și ce fel de nevoi se satisfac prin intermediul acestui comportament.

Referințe:

1. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, nr. 11 din 24.12.2012, cu privire la practica judiciară în cauzele penale referitoare la infracțiunile săvârșite prin omor (art. 145-148 CP RM).
2. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 1ra-988/13. Decizia Colegiului penal din 06 noiembrie 2013.
3. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 1ra-988/13. Decizia Colegiului penal din 06 noiembrie 2013.
4. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 4-1re-103/2015. Decizia Colegiului penal din 07 mai 2015.
5. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 1ra-147/2014. Decizia din 25 martie 2014.
6. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 1ra-1604/14. Decizia din 16 decembrie 2014.
7. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 1ra-944/15. Decizia Colegiului penal din 23 septembrie 2015.
8. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 1ra-1394/14. Decizia Colegiului penal din 055 noiembrie 2014.
9. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. Dosarul nr. 1ra-1630/2016. Decizia Colegiului penal lărgit din 29 noiembrie 2016.

Recenzent:
Sergiu BRÎNZA,
doctor habilitat în drept,
profesor universitar (USM)



ACCEPȚIUNEA SEMANTICO-ȘTIINȚIFICĂ A PRINCIPIULUI DISPONIBILITĂȚII

Olga CIOBANU,

avocat

Liuba PRUTEANU,

judecător (Judecătoria Chișinău)

This work is dedicated to a theme very important-scientific semantic acceptance of the principle of availability. One of the principles that are reflected throughout the process, containing wide, bordered by the judge's role in the process is the availability of parts. The principle of availability is the most important manifestation of the will of the parties involved in a dispute. It can be said that the will of legal, in that judgment, that decision it takes a person to conduct a fact or a legal act which gives rise to legal effects is governed by two fundamental principles, namely the principle of internal will called will the real principle, and the principle of autonomy, also called the principle of free civil legal acts. Availability is crucial for the fate process because it bears only on the issues raised in the application for summons practically the cornerstone of the process, which influenced all subsequent procedural acts.

Keywords: availability; principle; decision; Civil legal acts; Procedural acts.

Cuvântul „principiu” este de origine latină (*principium*), însemnând „bază”, „idee călăuzitoare”. Principiile fundamentale ale dreptului procesual civil constituie reguli esențiale ce determină structura procesului și guvernează întreaga activitate judiciară. Ele reprezintă nu numai importanță teoretică, ci și una de politică legislativă, având o semnificație practică.

Libertatea de voință, de decizie constituie un adevărat principiu care guvernează dreptul. Când vorbim de capacitatea civilă (de folosință), ne referim și la un element component al acesteia – libertatea de voință, în virtutea căreia persoanele au posibilitatea, recunoscută și garantată prin lege, de a încheia, modifica sau stinge orice fel de raporturi juridice, firește, în limitele impuse de lege și de regulile de conviețuire socială.

Voința joacă un rol determinant pe plan juridic, așa cum se întâmplă, bineînțeles, în orice relație socială. Esența actului juridic civil, de fapt esența oricărui raport juridic, o constituie voința manifestată în scopul de a produce efecte juridice.

Voința juridică, în componența căreia intră consimțământul și scopul sau cauza, este un proces psihologic complex ce are ca premisă nevoia resimțită de om și dorința acestuia de a o satisface [1]. Voința juridică se compune dintr-un element psihologic, determinat de voința internă, și de elementul social, adică voința declarată sau exteriorizată.

Deci este nevoie de formarea unei voințe, care, pe lângă aceasta, trebuie să se manifeste și în plus, să nu fie viciată, să fie liberă.

Se poate spune că voința juridică, adică acea hotărâre, acea decizie pe care o ia o persoană de a săvârși un fapt sau un act juridic ce dă naștere la efecte juridice este guvernată de două principii fundamentale, și anume: principiul voinței interne, denumit și principiul voinței reale, și principiul autonomiei de voință, denumit și principiul libertății actelor juridice civile [2].

Pe plan procesual, legea conferă persoanelor, părți într-un proces civil, libertatea de a exercita drepturile civile potrivit propriei lor voințe și, în aceeași măsură, de a hotărî soarta lor din punct de vedere juridic. Drepturile subiective civile pot fi exercitate în virtutea unei libertăți de decizie, libertate care este însă condiționată, în sistemul nostru legislativ, de necesitatea unei concordanțe cu interesul social. Dacă titularul unui drept civil poate hotărî după cum voiește în legătură cu aceasta, în mod firesc, tot astfel poate dispune și cu privire la mijloacele de apărare a dreptului subiectiv.

Unul dintre principiile care se reflectă pe parcursul întregului proces, cu un conținut larg, delimitat de rolul judecătorului în proces, este disponibilitatea părților.

Așadar, posibilitatea de a dispune de dreptul material, care constituie obiectul procesului civil, determină principiul disponibilității.

Principiul disponibilității – este cea mai importantă manifestare a voinței părților implicate într-un litigiu.

Intitulat dreptul de dispoziție al părților, actualul principiu al disponibilității părții în procesul civil presupune o serie de aspecte, care influențează cursul procesului și, în final, soluția care se va pronunța.

Spre deosebire de procesul penal, care este guvernat de principiul oficialității (organele de drept având competența de a porni din oficiu mecanismul procesului), procesul civil este caracterizat de dreptul părților de a dispune de obiectul procesului și de mijloacele procesuale acordate de lege.

Disponibilitatea trebuie înțeleasă în opoziție cu oficialitatea. Dacă prin *oficialitate* se înțelege îndeplinirea actelor de procedură cu sau fără acordul părților, chiar împotriva voinței lor, prin *disponibilitate* se va înțelege posibilitatea conferită părților de a sesiza instanța, de a dispune de obiectul litigiului și de mijloacele de apărare.



Disponibilitatea este esențială pentru soarta procesului, deoarece aceasta se poartă numai asupra aspectelor semnalate în cererea de chemare în judecată, practic, piatra de temelie a procesului, de care sunt influențate toate actele procesuale ulterioare. Tocmai de aceea, în sfera dreptului public, în materie penală, legiuitorul nu a lăsat la aprecierea părților interesate modul de sesizare a instanței, instituind un organ de stat, cu pregătire de specialitate pentru întocmirea actului de sesizare, procurorul. De asemenea, majoritatea actelor de procedură se efectuează din oficiu, disponibilitatea regăsindu-se numai în sfera laturii civile a procesului penal, și aceasta susceptibilă de excepții.

Astfel, procesul civil nu poate începe decât dacă instanța a fost investită cu judecarea unei cauze. Disponibilitatea constituie un principiu specific procesului civil [3]. Principiul disponibilității este specific exclusiv procesului civil, deoarece litigiile, în acest caz, se poartă asupra unor drepturi și interese în covârșitoarea lor majoritate particulare, individuale. El nu poate fi regăsit în proceduri ce reglementează soluționarea litigiilor în care primordial este interesul public.

Prin principiul disponibilității se înțelege faptul că părțile pot determina nu numai existența procesului, prin declanșarea procedurii judiciare și prin libertatea de a pune capăt procesului înainte de a interveni o hotărâre pe fondul pretenției supuse judecării, ci și conținutul procesului, prin stabilirea cadrului procesual în privința obiectului și participanților la proces, a fazelor și a etapelor pe care procesul civil le-ar putea parcurge.

Între îndatoririle comune ale părților, se înscrie și aceea că ele, în condițiile legii, să urmărească desfășurarea și finalizarea procesului. Hotărârea este scopul natural al oricărui proces. Cu alte cuvinte, procesul se stinge atunci când hotărârea judecătorească a fost obținută și finalizată. Totuși, uneori, procesul se stinge și pentru că, expres sau tacit, una dintre părți sau amândouă înțeleg să nu mai stăruiască în obținerea hotărârii sau executarea ei.

Concepută ca o limită a rolului judecătorului în procesul civil, disponibilitatea se regăsește în art. 27 din Codul de procedură civilă al RM: „*disponibilitatea în drepturi se afirmă în posibilitatea participanților la proces, în primul rând a părților, de a dispune liber de dreptul subiectiv material sau de interesul legitim supus judecării, precum și de a dispune de drepturile procedurale, de a alege modalitatea și mijloacele procedurale de apărare*”, care arată că judecătorul trebuie să se pronunțe, fără a depăși limitele investiției.

Așa cum se poate observa din definiția acestui principiu, disponibilitatea se poate manifesta atât pe plan material, când partea are prerogative de a dispune de însuși obiectul litigiului, cât și pe plan procesual,

în situația în care partea uzitează de prerogativele procesuale pe care legea i le oferă în acest sens.

Disponibilitatea oferă persoanelor o garanție în plus în vederea ocrotirii drepturilor și intereselor lor legitime, încălcate sau nerecunoscute, prin aceea că se pot adresa (ori nu) organelor competente, iar după sesizarea instanței pot fie să renunțe la drepturile respective sau la mijloacele procesuale puse de lege la dispoziția lor.

Procesul civil este un raport juridic sau, poate mai riguros vorbind, un sistem unitar de raporturi procesuale, din care decurg drepturi și obligații pentru subiecții lui, inclusiv dreptul de a dispune de soarta procesului.

Pe temeiul disponibilității, una dintre părți sau amândouă pot dispune de soarta procesului. Astfel, explicația este dependența de câteva premise, legale și teoretice:

1. Disponibilitatea – ca prerogativă legală, nu se poate manifesta altfel decât în limitele legii. De exemplu, legea interzice tranzacția în legătură cu anumite procese sau cereri.

2. Libertatea de decizie a părților în procesul civil este dependentă și de sistemul teoretic acreditat cu privire la natura raportului procesual și subiecții acestui raport, și anume: dacă raportul procesual este de drept public, limitele dispoziției părților asupra procesului sunt considerabil restrânse, dacă raportul procesual este de drept privat, posibilitatea părților de a dispune este practic neîngrădită.

Cum se poate constata, sub aspectul ambelor premise, actualmente, părțile procesului nu dispun de o libertate suverană. Poate fi deci vorba de un gen de curatelă judiciară, care, exercitată în condițiile legii sau în limitele rezonabile, nu numai că nu stânjenește supărător liberalismul părților, ci chiar îl ocrotește, punându-l la adăpost de eventuale consecințe potrivnice sensului său.

Principiul disponibilității este un principiu fundamental, caracteristic procesului civil, care, mai ales sub aspect teoretic, este strâns legat de principiul contradictorialității. El constă în posibilitatea de a dispune de obiectul procesului, dreptul material și de mijloacele procesuale de apărare a acestui drept. El decurge din acea caracteristică a drepturilor civile de a se permite titularilor să-și exercite deplin dispoziția asupra lor. În aceasta rezidă deosebirea dintre drepturile civile, recunoscute și garantate de stat cetățenilor săi, față de alte categorii de drepturi. Titularul dreptului subiectiv, în cazul în care dreptul sau a fost încălcat, sau are nevoie de recunoașterea lui pe cale judiciară, poate folosi și deci poate dispune de anumite mijloace procesuale în acest scop.

Procesul civil este guvernat de o serie de principii ce au menirea de a asigura buna administrare a justiției. Între acestea, de o deosebită importanță este princi-



piul disponibilității, în temeiul căruia părțile își asumă anumite acțiuni sau inacțiuni la care sunt îndreptățite prin lege, definit ca o regulă esențială specifică procesului civil, legată de principiul contradictorialității, și care constă în facultatea părților de a dispune de obiectul procesului, care este întotdeauna concretizat într-un drept subiectiv, material, precum și de mijloace procesuale de apărare a acestui drept.

Principiul disponibilității în procesul civil lasă la libera apreciere a reclamantului fixarea cadrului procesual și a limitelor cererii de chemare în judecată. Altfel spus, reclamantul este cel dintâi care recurge la acest principiu și își materializează intenția de a deduce judecății o anumită cauză. Din acel moment, prin punerea în mișcare a acțiunii civile, principiul disponibilității devine puntea de legătură dintre reclamant și pârât, precum și „cenzura” pe care ambele părți o pot opune activității instanței.

Principiul disponibilității permite părților ca prin actele de dispoziție să intervină în cursul obișnuit al procesului, putând oricând renunța la acțiune, recunoaște acțiunea și încheia o tranzacție de împăcare. Principiul disponibilității se mai manifestă prin dreptul de a ataca sau nu hotărârea pe căile de atac prevăzute de lege.

În virtutea principiului disponibilității, părțile au posibilitatea de a hotărî nu doar existența procesului prin declanșarea lui în urma depunerii cererii de chemare în judecată, ci și de a pune capăt procesului aflat pe rol, chiar dacă nu s-a intrat sau nu s-au finalizat dezbaterile în fond. De asemenea, părțile au puterea de a determina și conținutul procesului, stabilind cadrul procesual în privința obiectului procesului și a limitelor acestuia, precum și în ceea ce privește sfera participanților la proces.

Precum am menționat, procesul civil este caracterizat de disponibilitate, comparativ cu procesul penal, căruia îi este specific principiul oficialității. Dar și în materie civilă există situații în care se manifestă oficialitatea.

Principiul disponibilității este limitat de dispozițiile legale ce conferă autorității tutelare, instituțiilor de ocrotire a minorilor, altor instituții dreptul de a promova unele acțiuni în interesul anumitor categorii de persoane (în special, celor fără capacitate de exercițiu sau cu capacitate de exercițiu restrânsă). O altă limitare o constituie prerogativa judecătorului de a nu da curs acelor acte de dispoziție ale părților prin care se urmărește atingerea unor scopuri ilicite.

Astfel, legea prevede, cu titlu de excepție, că instanța poate să se pronunțe din oficiu (chiar dacă părțile nu au pus în discuție), de exemplu art. 67 alin. (3) prevede că „*Intervenientul accesoriu poate fi introdus în proces și la cererea uneia dintre părți sau din oficiul instanței*”. Tot din oficiu, în virtutea rolului activ, instanța poate recunoaște legitimitatea procesu-

ală activă a unor persoane sau organe de stat care nu sunt titulare ale dreptului încălcat sau nerecunoscut, obiect al litigiului.

Principiul disponibilității nu are un caracter absolut. Pe de o parte, așa cum am arătat mai sus, în procesul civil operează, uneori, și principiul oficialității. Pe de altă parte, disponibilitatea nu se manifestă în mod exclusiv, în sensul că părțile, deși hotărăsc după cum doresc în legătură cu obiectul litigiului și cu mijloacele procesuale de apărare, o fac sub supravegherea judecătorului care poate interveni, dacă este cazul, în orice moment.

Procesul civil este, în general, un proces al intereselor private. Rolul activ al judecătorului trebuie înțeles în contextul asigurării unui echilibru cu principiul disponibilității ce guvernează procesul civil.

Părțile litigante trebuie să aibă reprezentarea clară a faptului că procesul civil nu este condus în mod exclusiv de instanță, ci în temeiul principiului disponibilității părțile pot trasa liniile directe de desfășurare evenimentială.

Instanța este obligată să se pronunțe doar asupra a ceea ce i s-a cerut și în limitele a ceea ce i s-a cerut de către părți. De asemenea, partea poate să renunțe la judecată sau chiar la dreptul dedus judecății, iar în anumite condiții poate încheia o tranzacție care consfințește soluționarea amiabilă a litigiului.

Sub acest aspect, cel puțin la prima vedere, apare un conflict, o neconcordanță între principiul disponibilității și principiul rolului activ al judecătorului. Există păreri care susțin că în procesul civil nu pot opera împreună cele două principii. Principiul rolului activ al judecătorului ar trebui eliminat. Potrivit acestor păreri, disponibilitatea ar trebui să aibă un caracter absolut. Procesul civil ar trebui să fie o dezbateră, un dialog particular al părților în care statul, reprezentat prin judecător, nu trebuie să se amestece, el trebuie doar să asiste la duelul celor doi și în final să hotărască, în funcție de efectul armelor folosite de părți în timpul disputei [4].

De fapt, acesta este punctul de vedere al adepților procedurii acuzatoriale, conform căreia dezbaterile trebuie lăsate la latitudinea părților sau a reprezentanților acestora, judecătorul ascultând pasiv și în final, reținând susținerile și argumentele uneia dintre părți, urmând a da soluția, fără a interveni în vreun fel în dezbateri [5].

După opinia altor juriști, cele două principii trebuie să opereze deopotrivă. Pe de o parte, părțile trebuie să aibă posibilitatea de a dispune cum vor de obiectul procesului și de mijloacele de apărare, sub supravegherea judecătorului, iar pe de altă parte, instanța de judecată trebuie să aibă dreptul de a interveni în proces, ordonând din oficiu efectuarea unor acte, administrarea unor probe etc., chiar dacă părțile se împotrivesc, astfel încât să se realizeze scopul procesului



civil, și anume, descoperirea adevărului și darea unei soluții corecte.

De asemenea, tot în virtutea rolului său activ, instanța de judecată are dreptul și în același timp obligația de a verifica intenția cu care sunt făcute de către părți acte de dispoziție, ca și faptul dacă sunt îndeplinite condițiile cerute de lege pentru efectuarea unor asemenea acte, și dacă se constată că părțile au urmărit un scop ilicit, se va proceda la respingerea solicitărilor și judecarea cauzei mai departe.

Principiul rolului activ îi permite judecătorului să dea părților ajutor pentru ocrotirea drepturilor și intereselor lor legale. Aceasta nu înseamnă că se creează o situație favorabilă uneia dintre părți în dezavantajul celeilalte, instanța dând ajutor deopotrivă ambelor părți, asigurând ideea de simetrie, în ceea ce privește poziția lor procesuală. Nu se creează dezavantaj unei părți nici când acțiunea civilă este intentată de procuror, deoarece în cadrul procesului civil procurorul are drepturi și obligații procesuale ca însuși reclamantul.

Regula fundamentală a rolului judecătorului în aflarea adevărului presupune, în primul rând, că judecătorul soluționează litigiul conform regulilor de drept care îi sunt aplicabile, astfel că acesta va fi obligat să facă încadrarea juridică a cererii.

Orice aspect care se adaugă cadrului procesual stabilit prin cererile părților trebuie pus în discuția acestora, pentru că opunerea expresă a lor, de comun acord, nu limitează puterea instanței de a decide. Instanța va analiza din oficiu excepțiile și motivele de ordine publică, după ce le-a pus în discuția părților.

Rolul activ se manifestă și prin aceea că instanța pune în vedere părților drepturile și obligațiile pe care le au în proces și încearcă, pe tot parcursul procesului, soluționarea amiabilă.

În literatura de specialitate a fost exprimată chiar opinia potrivit căreia instanța va îndruma și sprijini partea mai slabă sub aspectul pregătirii juridice sau a posibilităților de câștig, restabilind astfel echilibrul procesual.

Limitarea dintre cele două principii se relevă a fi reciprocă, partea putând face actele pe care i le permite legea, dar fiind ținută de dispozițiile instanței, iar aceasta din urmă are dreptul și obligația de a dispune întocmirea actelor de procedură, astfel încât să se asigure aflarea adevărului.

Importanța acestei limitări este determinată de echilibrul care trebuie menținut între puterea pe care o deține partea și cea cu care este investită instanța prin lege. Față de obligația judecătorului de a soluționa orice cerere de competență instanțelor judecătorești, de a asigura respectarea principiilor fundamentale ale procesului civil, de a stăruia, prin toate mijloacele legale, pentru a preveni orice greșeală privind aflarea adevărului în cauză, se pune problema de a ști care este rolul fiecărui participant la procesul civil.

În concluzie, cele două principii și în special principiul disponibilității trebuie aplicate deopotrivă, asigurându-se un echilibru între voința și dorința de a dispune a părților din proces, de natura litigiului, de faza sau etapa în care se află procesul civil în derularea sa [6].

Principiul disponibilității nu se oprește după pronunțarea unei hotărâri definitive și irevocabile. Ultima etapă a procesului civil, executarea hotărârii judecătorești, este de asemenea guvernată de acest principiu definitiv.

Astfel, etapa executorie nu începe *ex officio*, ci numai după ce partea interesată a investit hotărârea cu formulă executorie și a solicitat organelor abilitate executarea ei. Aceasta este dovada evidentă a faptului că principiul disponibilității se constituie drept alfa și omega în cadrul oricărui proces civil.

Executarea silită, ca parte integrantă a procesului civil în care se tranșează problema realizării și protejării unor interese private, se desfășoară sub auspiciile atributului disponibilității părților în raportul procesual execuțional.

Principiul disponibilității păstrează și în faza executării silite valoarea unui principiu fundamental, aplicabil, de regulă, pe coordonatele configurate în reglementările execuționale civile. Însă, dincolo de vocația sa de a-și găsi aplicare pe durata întregului proces civil, disponibilitatea capătă valențe speciale în activitatea de executare silită, modelându-se corespunzător prin raportare la specificul procedurii de punere în executare a titlurilor executorii, precum și la scopul acestei activități ce vizează aducerea la îndeplinire pe cale silită a obligațiilor debitorului.

Circumscrierea exactă a limitelor, a funcției și a efectelor disponibilității părților în faza executării silite, nu poate ignora aspecte specifice ale acestei faze procesuale, precum caracterul necesar-executoriu al titlului creditorului, natura susceptibil-executabilă a obligațiilor și tipul prestației ce face obiectul acestor obligații, natura obligatoriu-sesizabilă a bunurilor supuse executării silite, precum și limitele acestei sesizabilități, funcțiile și rolul altor participanți la procedura execuțională, limitele în care creditorul și debitorul pot recurge la înțelegeri privind efectuarea executării, sau, nu în ultimul rând, posibilitatea reactivării contextului judiciar prin intervenția instanței de executare.

Având în vedere că executarea silită constituie parte integrantă a procesului civil, principiul disponibilității își păstrează vocația caracterului său fundamental și în faza executării silite [7], cu luarea însă în considerare a specificității activității execuționale.

Disponibilitatea este un principiu de bază al procesului civil, caracterizat de prerogativa părților de a determina existența și conținutul procesului civil în sens larg și a dispune de mijloacele procesuale prevăzute de lege.



Astfel, fără a-și pierde caracterul său de principiu fundamental, disponibilitatea trebuie circumscrisă prin raportare la caracteristicile definitorii ale procedurii execuționale derivând, pe de o parte, din faptul că, în concret, creditorul are în momentul sesizării organului de executare recunoașterea legală sau juridică a dreptului său material iar, pe de altă parte, activitatea execuțională este una complexă reglementată de norme atât de ordine publică cât și privată, implicând un formalism specific ce trebuie conciliat adecvat cu prerogativa disponibilității.

De asemenea, atenuarea caracterelor exclusiv și, respectiv, absolut ale principiului disponibilității e identificabilă și în procedura execuțională fie pe aceleași coordonate configurate încă din faza judiciară anterioară executării, fie în contexte noi, determinate de specificul executării.

Nefiind nici absolută și nici exclusivă, disponibilitatea ridică problema stabilirii limitelor sale în procedura execuțională, realizată prin solubilizarea raportului dintre acest principiu și cel al rolului activ al executorului judecătoresc, într-o paradigmă din care nu pot fi excluse nici celelalte principii, în special cel privind legalitatea executării silită și respectarea drepturilor părților.

Reiterând și accentuând caracterul fundamental al principiului disponibilității, subliniem că în procedura de executare silită, regula este reprezentată de disponibilitatea creditorului și a debitorului de a dimensiона prin cererile și apărările lor existența, limitele și conținutul procesului execuțional, iar limitările derivând din formalismul obligatoriu al anumitor activități specifice sau caracterul imperativ al unor norme, se constituie în excepții de la regula disponibilității [8].

Caracterul de ordine publică al unor norme execuționale și formalismul impus, sub anumite aspecte, în realizarea activității de executare, nu pot constitui argumente valide pentru a susține că formele de manifestare a disponibilității ar fi doar simple excepții de la regula obligativității formalismului specific executării silită [9]. Și aceasta pentru că un principiu fundamental al procesului civil, precum cel al disponibilității, nu poate căpăta ipostazieri doar în contexte care ar avea un simplu caracter de excepție. Fie că îl abordăm din perspectiva întemeierii sale, fie că îl privim din perspectivă strict metodologică, principiul disponibilității reprezintă o regulă de bază, un pilon al procedurii, indiferent de numărul și întinderea limitărilor care se opun acestuia.

Totodată, pentru circumscrierea sferei disponibilității, o distincție necesară trebuie făcută și între prerogativa de a solicita îndeplinirea unui act de executare și forma pe care trebuie să o îndeplinească respectivul act, astfel că pot exista cazuri în care creditorul are posibilitatea de a cere îndeplinirea unui act, fără a putea impune însă executorului o altă formă a

actului decât cea prescrisă de lege. De pildă, când creditorul optează pentru modalitatea urmăririi veniturilor debitorului, executorul este ținut să respecte formele prin care este înființată poprirea. Nu vor putea fi ignorate nici distincțiile dintre prerogativele creditorului derivând din principiul disponibilității și elementele care se circumscriu obligației, mai largi, de diligență ce incumbă acestuia pe parcursul executării silită. Tot astfel, rolul activ al executorului va putea fi așezat într-un raport adecvat cu principiul disponibilității doar prin luarea în considerare a principiului legalității și a limitelor impuse de caracterul imperativ al unor norme până la care părțile pot dispune asupra mijloacelor procesuale.

În temeiul acestui principiu, se urmărește nu numai respectarea individualității și personalității procesuale, ci și responsabilizarea părților litigante. Acestea sunt chemate să răspundă unor situații concrete care pot determina rezultatul final al procesului, acțiunile sau inacțiunile lor fiind manifestarea modului în care înțeleg să se raporteze la importanța procesului civil.

Totodată, principiul disponibilității trebuie aplicat în strânsă concordanță și cu alte principii fundamentale ale dreptului procesual civil, printre care principiul legalității, al contradictorialității, al dreptului la apărare, al egalității părților și altele.

Referințe:

1. Costin M.N., Costin M.C. *Dicționar de drept civil*. Vol. I. București: Lumina Lex, p. 249.
2. Cosmovici P. și colab. *Tratat de drept civil. Partea generală*. Vol. I. București: Editura Academiei, 1989, p. 76.
3. Velescu Al. Disponibilitatea în dreptul procesual civil român. În: *R.R.D.*, 1971, nr. 9, p. 15-27.
4. Durac Gh. *Drept procesual civil. Actele de dispoziție ale părților în procesul civil*. Iași: Polirom, 1999, p. 33.
5. Ciobanu V.M. *Tratat de drept procesual civil*. Vol. I, p. 130.
6. Leș I. Exercițarea unor atribute ale disponibilității procesuale în litigiile de muncă. În: *R.R.D.*, 1986, nr. 1, p. 31.
7. Zilberstein S., Ciobanu V. M. *Tratat de executare silită*. București: Lumina Lex, 2001, p. 59-63.
8. Hurubă E. *Tratat de drept procesual civil*. Vol. II. *Căile de atac. Procedurile speciale. Executarea silită. Procesul civil internațional*. București: Universul Juridic, 2015, p. 487-488.
9. Deleanu I. *Tratat de procedură civilă*. Vol. I. București: Universul Juridic, 2013, p. 201.

Recenzent:
Igor COBAN,
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)



CONOTAȚII JURIDICO-PENALE PRIVIND PIRAMIDELE FINANCIARE

Vlad BERCU,
student, anul III (USM)
Pavel DIGORI,
student, anul III (USM)



The practice of a financial pyramid is one of the examples of an activity that falls under the incident of art.241¹ PC RM. This criminal component was introduced on 08 June of 2012 by the Law 128 for completion of some legislation, in order to improve the legal framework, as a result of the latest criminal. The financial pyramids represent a vice that puts under threat the economical security of the country, so the correct interpretation of art.241¹ PC RM it has a substantial relevance for the establishment of some mechanisms to counter pyramidal schemes and to sanction the criminals. True light of criminal practice, the topic has an international notoriety, knowing about over 2000 cases of organization and practice of the activity true which are recruited new members, savers, with the promise of subsequent remuneration, if those at their turn will recruit other persons. As the conclusion the practical point is that the social-economic impact of such an activity imposes the legislator to create a efficient legal basis, and the practitioners to apply correctly the legal norm.

Keywords: financial pyramid; economical security; savers; recruitment; notoriety; financial activity; criminal; funds.

P practicarea ilegală a activității financiare face parte din grupul de infracțiuni economice, infracțiuni care au ca obiect juridic generic – relațiile sociale cu privire la economia națională. În acest sens, Constituția Republicii Moldova la art.126 alin.(2) lit.b) stipulează: „*libertatea comerțului și activității de întreprinzător; protecția concurenței loiale, crearea unui cadru favorabil valorificării tuturor factorilor de producție*” [1], economia în RM fiind reprezentată de diferite structuri de stat și private, atât autohtone, cât și străine [2]. Relevant este să cunoaștem felul în care este structurată piața financiară în Republica Moldova. Comisiei Naționale a Pieții Financiare (CNPF) îi revine rolul de regulator al activității pe piața financiară nebanară și de organ de stat care supraveghează activitatea tuturor participanților la piață (companiile de asigurări, societățile pe acțiuni, asociațiile de economii și împrumut etc.). Companiile de asigurări, companiile de leasing, companiile de factoring etc. au bază juridică pentru a putea activa și sunt împuternicite prin înregistrarea și emiterea unei autorizații specifice. Astfel, Constituția prin reglementările sale instituie protecția activității întreprinzătorilor înregistrați sau a entităților financiare. Necesitatea unei asemenea norme și în special la nivel constituțional, este de a delimita persoanele care activează cu și fără vreo autorizare, argumentul în acest sens fiind cât se poate de simplu: persoanele înregistrate și care practică o activitate legală de finanțare vor putea fi monitorizate și își vor onora obligațiile pecuniare (impozite, taxe, TVA etc.) ce apar față de stat în baza cotei de impunere stabilită prin lege. Totuși această normă constituțională ar fi caducă dacă nu ar exista un fond legislativ, care ar veni să edifice în detalii conținutul art.126 din Constituție. Astfel de legi sunt: 1. Legea Republicii Moldova privind înregistrarea de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali nr.220 din 19 octombrie 2007 [3]; 2. Legea Repu-

blicii Moldova privind instituțiile financiare nr.550 din 21 iulie 1995 [4]; 3. Codul contravențional al Republicii Moldova nr. 218 din 24 octombrie 2008 [5]; 4. Codul penal al Republicii Moldova nr. 985 din 18 aprilie 2002 etc.

Codul penal al Republicii Moldova (în continuare – CP RM) [6] consfințește la art. 241¹ „Practicarea ilegală a activității financiare”, în corespundere cu care (1) „*Practicarea activității financiare fără înregistrare și fără autorizare în modul prevăzut de legislație se pedepsește cu amendă în mărime de la 150 la 400 unități convenționale sau cu închisoare de până la 3 ani*”. La alin.(2) al aceluiași articol, este înscrisă forma agravantă infracțiunii „*aceeași acțiune care a cauzat daune în proporții deosebit de mari se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 1000 de unități convenționale sau cu închisoarea de la 2 până la 6 ani*”. Componenta dată de infracțiune a fost introdusă la data de 08 iunie 2012 prin Legea nr. 128 pentru completarea unor acte legislative [7], cu scopul de a perfecționa cadrul legal, ca urmare a ultimelor tendințe de a sustrage resurse financiare de la cetățeni.

În cele ce urmează, ne propunem să facem o incursiune asupra elementelor constitutive ale infracțiunii prevăzute la art.241¹ CP RM. Astfel, obiectul juridic special al numitei infracțiuni îl constituie relațiile sociale cu privire la practicarea activității financiare (acea activitate prin care se prestează servicii financiare) în condiții de legalitate, presupunând înregistrarea și autorizarea la structurile publice competente. În cazul infracțiunii prevăzute la art.241¹ CP RM nu este obligatoriu ca de la participantul schemelor financiare să fie sustrate mijloacele bănești depuse. Totuși o asemenea posibilitate există. În acest caz, legiuitorul a încercat să vină cu o soluție neinspirată (din punctul nostru de vedere), înscriind în conținutul alin.(2) din același articol agravanta „care a cauzat daune în proporții deosebit de mari”, aspect asupra căruia *infra* ne vom pronunța mai detaliat.



Latura obiectivă a infracțiunii analizate este constituită doar din fapta prejudiciabilă, dat fiind faptul că este o infracțiune formală. Aceasta este formată din acțiune și inacțiune. Acțiunea se exprimă în practicarea nemijlocită a activității financiare, iar inacțiunea în omisiunea înregistrării și obținerii autorizării în modul prevăzut de legislație [8]. Făcând o analiză a prevederilor legale ale art. 9¹ al Legii cu privire la antreprenoriat și întreprinderi nr. 845 din 03 ianuarie 1992 [9] și ale art. 8 lit. c) din Legea Republicii Moldova cu privire la organizațiile de microfinanțare nr. 280 din 22 iulie 2004 [10], putem stabili că conținutul acțiunii de practicare a activității financiare se impune din trei ipoteze: 1) desfășurarea de activități prin care se propun persoanelor, prin ofertă publică, să depună ori să colecteze mijloace financiare rambursabile, indiferent cum se realizează această colectare; 2) desfășurarea de activități prin care se propune persoanelor, prin ofertă publică, să depună ori să colecteze mijloace financiare sau să se înscrie pe liste cu promisiunea câștigurilor financiare rezultate din creșterea numărului de persoane recrutate sau înscrise, indiferent cum se realizează această colectare sau înscriere pe liste (anume această ipoteză explică semnificația practicării unei piramide financiare, ceea ce ține de tematica cercetării noastre); 3) colectarea de la persoane, prin ofertă publică, de mijloace financiare rambursabile.

Un aspect important a fi menționat este că în cazul infracțiunii stipulate la art. 241¹ CP RM nu există etapa pregătirii sub forma organizării, deoarece o asemenea activitate este sancționată de Codul contravențional RM. Este vorba de art. 263¹, care sancționează „organizarea de structuri financiare ilegale”. Tot pentru a stabili delimitarea dintre art. 263¹ Cod contravențional și art. 241¹ CP RM, vom afirma că în cazul contravenției, modalitatea de acționare este una personală, de la om la om, pe când la art. 241¹ CP RM subiectul poate acționa prin aceeași ofertă publică, distribuită în mase prin intermediul publicității.

În ce privește *latura subiectivă a infracțiunii* prevăzute la art. 241¹ CP RM, aceasta se manifestă prin vinovăție sub formă de intenție directă, motivul constă în interesul material, iar scopul este de cupiditate. *Subiectul infracțiunii* reprezintă persoana fizică responsabilă care în momentul săvârșirii infracțiunii a atins vârsta de 16 ani.

Infracțiunea de practicare ilegală a activității financiare este o infracțiune formală. În acest sens, urmările prejudiciabile nu reprezintă un semn principal al laturii obiective, nefiind necesar ca de la participanții schemelor piramidale să fie sustrate mijloacele financiare depuse. Totuși, o asemenea posibilitate nu se exclude, iar în eventualitatea în care totuși se demonstrează că de la deponenți au fost sustrate mijloacele financiare depuse, se vor aplica

suplimentar normele care incriminează escrocheria (art. 190 CP RM).

În context, analizând literatura de specialitate [11], considerăm că din art. 241¹ CP RM trebuie eliminat alin. (2). Eliminarea acestui alineat este necesară din următoarele considerente: conform alin. (2) art. 241¹ CP RM, răspunderea se aplică pentru practicarea ilegală a activității financiare care cauzează daune în proporții deosebit de mari. Din perspectiva acestei prevederi, daunele în proporții deosebit de mari se află în legătură cauzală cu sustragerea sub formă de escrocherie, sustragere care depășește cadrul infracțiunii prevăzute la art. 241¹ CP RM. Astfel, nu este posibil ca daunele în proporții deosebit de mari, fiind cauzate o singură dată, să se afle în legătură cauzală atât cu practicarea ilegală a activității financiare, cât și cu sustragerea sub formă de escrocherie, în acest mod, făptuitorului îi va fi incriminată de două ori producerea aceleiași urmări prejudiciabile, urmare care a fost cauzată o singură dată, iar acest fapt contravine principiului *non bis in idem*, principiu prevăzut de alin. (2) art. 7 CP RM, potrivit căruia nimeni nu poate fi supus de două ori urmăririi penale și pedepsei penale pentru una și aceeași faptă.

În consecință, prezența în art. 241¹ CP RM a alin. (2) trebuie catalogată ca o eroare tehnico-legislativă [12]. Până la o eventuală reparare a acestei erori, în cazul în care cel care practică activitatea financiară, fără înregistrare și fără autorizare în modul prevăzut de legislație, sustrage de la deponenți mijloacele financiare depuse, iar daunele cauzate se cifrează în proporții deosebit de mari – răspunderea se va aplica în baza alin. (5) art. 190 și alin. (1) art. 241¹ CP RM. Dacă daunele cauzate nu ating aceste proporții, atunci infracțiunea prevăzută la alin. (1) art. 241¹ CP RM va forma concurs, după caz, cu una dintre faptele prevăzute la: 1) art. 105 Cod contravențional; 2) alin. (1) art. 190 CP RM; 3) lit. c) alin. (2) art. 190 CP RM; 4) alin. (4) art. 190 CP RM.

În continuare, ne vom expune în mod nemijlocit asupra practicării unei piramide financiare. Astfel, o schemă piramidală este un circuit financiar, în care investitorilor li se promit câștiguri substanțiale, într-un termen foarte scurt, și care, practic, trăiește din extinderea bazei de deponenți până în momentul în care nu se mai poate susține, pentru că nu are din ce să returneze câștigurile [13]. În practică piramidele financiare sunt bazate pe principiul că fiecare nou participant primordial face o depunere bănească de intrare în cadrul sistemului. Aceste depuneri imediat se împart între membrii ce au invitat noi recruți, iar un procent se transmite în ascendență pe scara ierarhică. După intrare fiecare debutant trebuie să invite alte persoane în cadrul structurii financiare. Noile fonduri colectate vor fi transmise în ascendență primilor participanți și apoi pe cale de descendență un procent mai mic și mai mic celorlalți membri (cercul



2, 3 etc.). Astfel, dacă regula ar fi că câștigul celui care invită este de 50% și 50% transmitându-se ascendentului, atunci vom avea situația teoretică: X a depus suma de 1000 de lei, el invitând alții 3, aceștia, la rândul lor, invitând alții 9, câștigul total al lui X va fi de 5000 de lei. Problema este că o astfel de structură urmează să crească continuu, iar persoanele ce nu au găsit pe nimeni, la rândul lor, vor rămâne fără nimic, sau vor fi în pierdere, după statistică acestea reprezintă 80-90% din numărul implicat de persoane.

Făcând o analiză comparativă cu alte state, schemele piramidale sunt interzise în multe țări, printre care: Albania, Austria, Canada, China, Columbia, Republica Dominicană, Estonia, Federația Rusă, Franța, Germania, Hong Kong, Italia, Marea Britanie, Polonia, Portugalia, România, Spania, Sri Lanka, Statele Unite ale Americii etc. [14].

Spre exemplu, în conformitate cu art.73 pct.14) din Ordonanța Guvernului României nr.99 din 29.08.2000 privind comercializarea produselor și serviciilor pe piață [15], este prevăzut că „practicarea de vânzări sau de orice alte procedee prevăzute la art.36, se sancționează cu amendă de la 10.000 lei la 50.000 lei, iar veniturile realizate din aceste practici se confiscă și se fac venit la bugetul de stat”, iar art. 36 prevede că sunt considerate practici comerciale interzise: „a) vânzarea piramidală, vânzarea practică prin procedeele denumite „bulgăre de zăpadă” sau orice alte procedee similare care constau în special în a oferi produse/servicii consumatorilor făcându-i să sperie că le vor obține fie cu titlu gratuit, fie la un preț redus față de valoarea lor reală și condiționând vânzările de plasarea contra plată de bonuri, tichete, cupoane ori a altor titluri similare către terți sau de colectarea de adeziuni sau subscrieri; b) faptul de a propune unei persoane să colecteze adeziuni sau să se înscrie pe o listă, făcând-o să sperie câștiguri financiare rezultate din creșterea numărului de persoane recrutate sau înscrise.

Referitor la legislația celorlalte state, putem menționa, în general, că pedepsele aplicate pentru practicarea unor piramide financiare sunt amenda și închisoarea. Referitor la pedeapsa cu închisoarea, majoritatea statelor o aplică pe un termen de până la 3 ani, excepție fiind cazul Albaniei care sancționează această activitate destul de dur. Astfel, conform art.143/a „Scheme piramidale înșelătoare” din Codul penal al Albaniei [16], organizarea și promovarea schemelor piramidale înșelătoare, în scopul obținerii profitului material, se pedepsește cu închisoare de la 3 până la 10 ani; aceeași infracțiune, în cazul în care a cauzat urmări grave, se pedepsește cu închisoare de la 10 la 20 de ani. Referitor la aplicarea amenzii, legislația celorlalte state desigur că prevede un cuantum cu mult mai mare față de legislația Republicii Moldova. Însă, impresionant este cazul Spaniei și

al Canadei, unde sunt prevăzute amenzi de până la 30.000 euro și, respectiv, până la 200.000 dolari.

În context, propunem a modifica amenda stabilită la art.241¹ alin.(1) CP RM, astfel textul „de la 500” să se substituie cu textul „de la 5.000”, iar textul „la 750” să se substituie cu textul „la 10.000” unități convenționale. În context, precizăm că normele Părții generale a Codului penal ne permite să stabilim acest lucru, odată ce art.64 prevede că mărimea amenzii pentru persoanele fizice care săvârșesc infracțiuni din interes material se stabilește până la 20.000 unități convenționale. Considerăm că fiind aplicată o astfel de mărime a amenzii, vom fi în prezența unei măsuri mai eficiente de prevenire a acestui flagel ce pune în pericol securitatea economică a statului.

De asemenea, propunem instanțelor judecătorești de a cerceta minuțios și a aplica în mod prioritar instituția prevăzută la art. 106 CP RM, adică să aplice confiscarea specială, care constă în trecerea, forțată și gratuită, în proprietatea statului a bunurilor rezultate din infracțiuni, precum și orice venituri din valorificarea acestor bunuri. Pentru a funcționa la un nivel maxim, această instituție și în același timp pentru a preveni în general practicarea acestor activități, considerăm oportun de a introduce un nou alineat la art. 241¹ cu următorul conținut: „Persoana care a săvârșit acțiunile prevăzute la alin. (1) este liberată de răspundere penală dacă, după săvârșirea infracțiunii, s-a autodenunțat de bună voie, a contribuit activ la descoperirea sau contracararea acesteia, a divulgat persoanele care au contribuit la săvârșirea infracțiunii, a indicat mijloacele bănești sau alte venituri rezultate din infracțiunea de practicare ilegală a activității financiare”. În acest sens, odată ce într-o piramidă financiară pot fi implicate sute de oameni, este destul de greu pentru organele de drept să ajungă la vârful acesteia și să depisteze persoanele care au fondat această piramidă. De aceea, o persoană implicată în această piramidă, care cunoaște cu mult mai bine persoanele implicate, precum și cuantumul veniturilor realizate, având avantajul de a fi eliberată de răspundere penală, va exista o mare probabilitate ca ea să indice veniturile, precum și să îi indice pe superiorii săi.

În contextul analizei efectuate, ilustrativă este următoarea speță din practica judiciară [17]: inculpatul X a fost recunoscut vinovat în baza art.42 alin.(5) și art.241¹ alin.(1) CP RM. *În fapt, X a fost recunoscut vinovat și condamnat pentru că, pe parcursul anului 2015, fiind instigat de către Y în calitate de complice, a participat la organizarea și punerea în funcție a unei scheme criminale pe întreg teritoriul RM, prin crearea entității de tip „piramidă financiară” cu denumirea „Fondul Mercury”, specializată în colectarea de la cetățeni și persoane juridice a depunerilor sub formă de mijloace bănești, în schimbul unor pretinse dividende avantajoase, entitate ce nu*



a fost înregistrată și autorizată. Tot el, în atingerea scopului criminal, a arendat sala Consiliului raional Ungheni în vederea organizării ședințelor în cadrul cărora urmau a fi identificate noi persoane. De asemenea, el a convins o persoană să depună mijloace bănești în sumă de 70.000 lei în acest fond.

O Schemă Ponzi este o operațiune investițională frauduloasă ce implică plata unor profituri deosebit de mari unor investitori de pe urma unor fonduri investite de alte persoane și nu de pe urma veniturilor pe care afacerea le-a generat în realitate. Acest sistem piramidal a căpătat numele de la Charles Ponzi, care prin anii 20 a înșelat mii de cetățeni din New England, convingându-i să investească într-o schemă de speculații cu mărci poștale. În acea perioadă dobânda anuală la conturile bancare era de 5%. Ponzi a promis că poate oferi un profit de 50% în numai 90 de zile. Pentru început, Ponzi a adus câteva cupoane poștale internaționale, spre a-și sprijini pe ele schema, dar, după scurt timp, a început să-i plătească pe primii investitori din sumele depuse de cei mai recentii investitori.

Qnet face parte din grupul de companii Qi Grup, fondat în 1998, în Hong Kong [18], de Vijay Eswaran și Joseph Bismark. În 1999 grupul și-a extins activitatea în Malaysia și în Singapore, pentru ca ulterior să se impună în țări în curs de dezvoltare din Asia, Africa și Europa de Est. Catalogată drept piramidă financiară, aceasta a fost interzisă în mai multe țări ale lumii. Cu toate acestea, Qnet este încă prezentă în 20 de state, printre care Federația Rusă, Kazahstan, Azerbaidjan, Georgia, dar și Republica Moldova [19].

Pentru a masca schema, compania le propune „investitorilor” să cumpere produsele brand-ului Qnet, cum ar fi: ceasuri, produse de întreținere corporală, pachete turistice. Acestea sunt comandate, de regulă, on-line și sunt distribuite prin curier. Astfel, pe lângă faptul că este și o persoană juridică înregistrată, cele menționate *supra* constituie motivul principal pentru care Qnet nu se declară a fi piramidă financiară. În acest sens, suntem de acord cu următoarea opinie: „crearea unei întreprinderi fără intenția de a desfășura activitatea de întreprinzător sau bancară în scopul acoperirii activității financiare practicate fără înregistrare și fără autorizare în modul prevăzut de legislație, dacă aceasta a cauzat daune în proporții mari, în ipoteza în care scopul dat și-a găsit realizarea, consituie concursul real dintre infracțiunile specificate la art.241¹ și art.242 CP RM” [20]. Pentru a fi parte a acestei piramide, persoana trebuie să achite o sumă minimă de 800 dolari. De menționat că, în Republica Moldova, această schemă piramidală activează de mai mulți ani, iar numărul victimelor depășește cifra de 5.000. Cazul „Qnet” a fost investigat anul 2015, dar dosarul penal a fost clasat peste o lună, procurorul invocând „lipsa elementelor

infracțiunii”. Subiectul a revenit în atenția organelor de urmărire penală în 2016, după ce tot mai multe persoane s-au plâns că au fost înșelate.

Un caz internațional de schemă piramidală, ce prezintă un interes deosebit odată ce o sumă imensă a fost implicată în aceasta, este cazul Ezubao, unde autoritățile chineze au arestat 21 de persoane suspectate că ar fi implicate într-o înșelătorie de 7,6 mld. dolari. Întreg mecanismul se alimenta pe internet, cu banii altora. Oamenii erau încurajați să investească în Ezubao, o platformă care împrumută mai departe o serie de companii ce trebuiau să investească în proiecte de dezvoltare. Victimele acestei scheme se cifrează în jurul cifrei de 900 de mii de persoane [21].

Schema piramidală MMM – credem că este cea mai cunoscută de cititor. După unele estimări, victime ale fondatorului Sergey Mavrodi sunt în număr de la 2-15 mil., necunoscându-se cifra exactă a deponenților. Chiar dacă ea a fost înregistrată ca o corporativă în anul 1989, activitatea ei era cu totul alta decât se stipula în Actul de constituire: comercializarea tehnicii agricole, tehnicii de calcul, chiar și organizarea concursurilor de frumusețe, dar niciodată practicarea activității financiare. Denumirea ei provine de la primele litere ale cofondatorilor: frații Mavrodi și Olga Melynikova. În 1993 MMM a emis primul lot de acțiuni, chiar și fără permisiunea Ministerului Finanțelor, în scurt timp a apărut necesitatea unei noi emisiuni, fapt ce constituia, desigur, o ilegalitate, din lipsa unei autorizații din partea organelor competente. Motto-ul care a prins la public și a creat o adevărată goană după acțiunile MMM a fost: „Astăzi e tot timpul mai scump ca ieri”. Pentru a nu atrage atenția cu privire la acțiunile emise, Mavrodi introduce așa-numitele bilete MMM, în vânzare, care nicidecum nu puteau reprezenta o formă a valorilor mobiliare. Prețul acestor bilete varia, deoarece însuși Mavrodi era acela care enunța prețul per unitate.

În 1994, Mavrodi este arestat sub acuzații de nepłată a impozitelor, reacția deponenților a fost una naturală, în cadrul percheziției oficiului MMM, au fost găsite sume impresionante – 4 mld. de ruble rusești și circa 700 de mii de dolari. În toamna anului 1994, Mavrodi s-a înregistrat în cursa electorală, pentru un loc în Duma rusească, ceea ce i-a permis să iasă la libertate, el într-un final a fost ales ca deputat, totuși mandatul său nu a durat mult, în 1995, la cererea Procuraturii Generale, acesta a fost privat de mandatul de deputat și împotriva lui a fost pornit procesul penal, fiind învinovățit de escrocherie în proporții deosebit de mari, sentința a fost una de condamnare, iar pedeapsa a fost detenția pe o perioadă de 15 ani.

În 1997 MMM a fost recunoscută ca bancrută, iar majoritatea deponenților s-au aflat în imposibilitatea de a-și întoarce datoriile. Ca o avalanșă, succesul MMM a dat imbold creării a peste 1.700 de piramide



financiare pe tot teritoriul foste Uniuni Sovietice. În 2011 – MMM s-a relansat deja răspândindu-se până și în Republica Moldova, sistemul căzând în doi ani. Iar în 2014, Mavrodi a anunțat despre crearea MMM Global, care se va axa pe țările asiatice, precum China, India etc. Însuși Mavrodi nu a recunoscut niciodată vina care i s-a imputat, afirmând că el personal are un scop nobil și eșecul MMM se datorează dorinței autorităților statale de a controla sectorul privat și de a nu permite creșterea economiei capitaliste.

In fine, drept rezultat al cercetării temei abordate, considerăm oportun de a enunța următoarele repere ale lucrării prezentate:

1. Cu titlu de *lege ferenda* avem următoarele propuneri: abrogarea alin.(2) art. 241¹ CP RM, catalogându-se ca o eroare tehnico-legislativă; înăsprirea limitelor sancțiunilor pecuniare; introducerea expresă în cadrul normei a unui temei de exonerare a răspunderii penale în condițiile enumerate *ultra*.

2. O problemă principală este ca legiuitorul să diferențieze mai concret reglementările contravenționale de cele penale, în speță cele legate de practicarea activității financiare ilegale.

3. Drept măsuri pentru contracarea schemelor piramidale propunem: introducerea modificărilor preconizate; implicarea autorităților statale (Ministerul Finanțelor, BNM, CNPF, ș.a.) pentru informarea cetățeanului de rând privind efectele negative ale implicării în activități cu tentă piramidală; aplicarea în mod prioritar de instanțele judecătorești ale instituției confiscării speciale; organizarea de forumuri ale societăților civice.

4. Piramidele financiare, fiind niște creații tehnice complexe ale unor criminali de o inteligență deosebită, dau bătaie de cap chiar și practicienilor experimentați, care deseori confundă calificarea corectă a art.241¹ cu escrocheria, astfel studiul tematic date este unul de interes și importanță deosebită.

Referințe:

1. Constituția Republicii Moldova, adoptată în 29 iulie 1994, intrată în vigoare la 27 august 1994, publicată în *Monitorul Oficial*, 1994, nr.1.

2. Boris N., Osmochescu N., Smochină A. ș.a. *Constituția Republicii Moldova. Comentariu*. Chișinău: Arc, 2009, p. 469.

3. Legea privind înregistrarea de stat a persoanelor juri-

dice și a întreprinzătorilor individuali nr. 220 din 19 octombrie 2007. În: *Monitorul Oficial*, 2007, nr. 184-187.

4. Legea instituțiilor financiare nr. 550 din 21 iulie 1995, publicată în *Monitorul Oficial*, 2011, nr. 78-81.

5. Codul contravențional al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 218 din 24 octombrie 2008, publicat în *Monitorul Oficial*, 2009, nr. 3-6.

6. Codul penal al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr. 985 din 18 aprilie 2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr. 72-74.

7. Legea pentru completarea unor acte legislative nr. 128 din 08 iunie 2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr. 143-148.

8. Stati V. *Infrațiuni economice*. Chișinău; CEP USM, 2014, p. 144.

9. Legea cu privire la antreprenoriat și întreprinderi nr. 845 din 03 ianuarie 1992. În: *Monitorul Oficial*, 1994, nr. 2.

10. Legea cu privire la organizațiile de microfinanțare nr. 280 din 22 iulie 2004. În: *Monitorul Oficial*, 2004, nr. 138-146.

11. Brînză S., Stati V. *Tratat de Drept penal; Partea specială. Vol. II*. Chișinău, 2015, p. 93.

12. Stati V. Răspunderea penală pentru practicarea ilegală a activității financiare (art. 241¹ CP RM) Partea II. În: *Revista Națională de Drept*, 2012, nr. 12, p. 2.

13. *Ibidem*.

14. Novac C. Practicarea ilegală a activității financiare (art. 241¹ CP RM): aspecte teoretice și practice. În: *Revista Națională de Drept*, 2016, nr. 8, p. 50.

15. Ordonanța Guvernului României privind comercializarea produselor și serviciilor de piață, nr. 99/2000, publicată în *Monitorul Oficial al României*, în vigoare de la 31.08.2007.

16. *Kodi Penal i Republikes se Shqipcrise*. Disponibil pe Internet la adresa: http://www.pp.gov.al/web/kodi_penal_2016_1033.pdf (accesat la data de 26 februarie 2017).

17. Decizia Curții de Apel Bălți nr. 1a-721/16 din 09.11.2016.

18. *Au mușcat din mână escrocilor: Qnet, o nouă piramidă financiară care fură banii moldovenilor*. Disponibil pe Internet la adresa: http://www.publika.md/au-muscat-din-mana-escrocilor-qnet-o-noua-piramida-financiara-care-fura-banii-moldovenilor_2589101.html (accesat la data de 26 februarie 2017).

19. *Reșea de escroci, condusă de soția unui anchetator*. Disponibil pe Internet la adresa: <https://www.rise.md/articol/retea-de-escroci-condusa-de-sotia-unui-anchetator-2/> (accesat la data de 26 februarie 2017).

20. Poalelungi M., Gurschi C., Ursache P. ș.a. *Manualul judecătorului pentru cauze penale*. Chișinău: 2013, p. 812.

21. Novac C. *Op. cit.*, p. 50.

Recenzent:

Sergiu BRÎNZĂ,

doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)



ARGUMENT ȘI PREFAȚĂ LA CARTEA PROBLEME DE DREPT ȘI SOLUȚII ÎN OPINIA SEPARATĂ A JUDECĂTORULUI

Sergiu FURDUI,

doctor în drept, conferențiar universitar, judecător la Curtea de Apel Chișinău



Pornind de la maxima filosofului antic Aristotel – „Judecătorul este dreptul care trăiește”, considerăm că judecătorul – acreditat în exclusivitate de lege cu înfăptuirea justiției – este obligat să efectueze cercetări și

analize practico-științifice, reacționând adecvat în cazul în care, judecând cauza, constată probleme de drept cu privire la interpretarea și aplicarea legii, iar soluțiile jurisprudențiale sunt neuniforme și neunitare.

Înfăptuirea justiției presupune mult mai mult decât aplicarea în exclusivitate a legii. Judecătorul nu mai poate fi conceput ca persoană oficială ce dă doar o hotărâre judecătorească, el, în virtutea funcției exercitate, este dator să-și lărgască orizontul profesional, împărtășind experiența bogată și cunoștințele sale prin desfășurarea activității practico-științifice, astfel încât, prin îmbinarea armonioasă și rațională a cercetării aplicative cu cea fundamentală a dreptului, în jurisprudența națională să se implanteze caracterul științific al actului de justiție exercitat, caracter ce se impune în mod impetuos pentru afirmarea și consolidarea justiției în Republica Moldova.

Fiind actorul principal în marea operă de interpretare judiciară și de aplicare a normelor de drept, judecătorul are menirea să asigure echilibrul dintre interesele motrice, uneori sincrone, ale jurisprudenței și doctrinei. Funcția de judecător nu trebuie privită ca un segment separat: între atribuțiile funcționale și activitatea practico-științifică trebuie să existe o interacțiune, o reciprocitate, o intercondiționare, care, în final, are rolul de a pune în valoare toate valențele competenței – aspect ce conduce la o perspectivă de ansamblu, și nu secvențială, a procesului de înfăptuire a justiției.

Iată de ce semnul revoluției în gândirea juridică și atitudine, a căror dezvăluire formează mesajul lucrării, este judecătorul – persoana obligată să rămână mereu în epicentrul preocupărilor jurisprudenței și doctrinei, cu limitele, calitățile, competențele, motivațiile, temerile, interesele și așteptările ce o caracterizează în virtutea funcției exercitate. Îndeplinirea atribuțiilor de judecător nu este numai o funcție profesională, ci și o artă, care ține de har și iscusință, solicitând cunoștințe fundamentale, rigurozitate, solemnitate și calități umane excepționale în contextul înfăptuirii actului de justiție.

Semnificative, în acest sens, sunt concluziile stipulate în Declarația privind etica judiciară, adoptată de Adunarea Generală a Rețelei Europene a Consiliilor Judiciare, în cadrul întâlnirii de la Londra din 2-4 iunie 2010: „Deși nu poate vorbi despre dosarele pe care el le soluționează, judecătorul este totuși plasat ideal pentru a explica normele legale și modul de aplicare a

acestora. Judecătorul trebuie să aibă un rol educațional pentru a promova legea, împreună cu alte instituții cu aceeași misiune”.

Călăuzindu-ne de concluziile stipulate în Declarația menționată, ne-am propus să le dezvoltăm și să le promovăm în cadrul atribuțiilor exercitate, sperând ca activitatea practico-științifică prestată să aibă un ecou adecvat în sistemul juridic, adică o susținere și o continuitate firească. Publicațiile elaborate, prelegerile ținute în fața auditoriului, discursurile și luările de cuvânt cu ocazia participării la diverse conferințe, seminare, training-uri etc., bazate pe cunoștințele teoretice și practice asimilate și dezvoltate în experiența de judecător, tind să îmbogățească patrimoniul juridic național și să-i anime pe colegii care se vor alinia la activitatea practico-științifică.

Schimbul de cunoștințe și de experiență, consultările reciproce și criticile constructive contribuie în mod substanțial la perfecționarea și dezvoltarea continuă a calităților profesionale, dat fiind faptul că, datorită spectrului larg și complex de probleme cu care se confruntă jurisprudența la etapa actuală, avem ce discuta și, în special, ce învăța unii de la alții.

Lucrarea de față, fiind rezultatul unor studii de lungă durată, de observații și analize juridice a situațiilor reale din practica judecătorească abundentă și complexă, continuă seria începută în anul 2012 cu „Probleme de drept și soluții din activitatea judecătorească”, astfel cunoștințele, experiența, energia, abnegația și dăruirea de sine sunt puse pe altarul jurisprudenței și științei juridice, reprezentând dezvoltarea proiectului carierei profesionale privind valorificarea și sistematizarea cunoștințelor practico-teoretice asimilate și experiențelor formate în ipostaza de judecător cu scopul de a fi împărtășite și transmise publicului larg interesat.

Prin conținutul original și tematica juridică abordată, prin stilul de expunere și metoda de tratare a problemelor de drept supuse discuțiilor practico-științifice, lucrarea este relevantă pentru realismul, echilibrul și importanța opiniei separate a judecătorului la soluționarea cauzei și, în această ordine de idei, consolidează într-un tot întreg judecători, avocați, procurori, ofițeri din organele de urmărire penală, angajați ai organelor de ocrotire a normelor de drept, cadre didactico-științifice și studenți de la facultățile de drept, precum și alte categorii de profesioniști cointeresați să stimuleze cercetarea juridică în beneficiul jurisprudenței, doctrinei și legislației.

Opinia cu privire la soluționarea cauzei se expune numai la deliberare, la care iau parte toți judecătorii în fața cărora a avut loc judecarea cauzei. Deliberând în secret, raționamentul judecătorului pus față în față cu problema de drept ce urmează a fi soluționată nu trebuie să fie șablonizat și unilateral dimensionat, dar trebuie să fie flexibil, creator, mereu în căutarea soluției judiciare corecte și perfecte pentru actul de justiție.



În cazul în care pe chestiunea deliberată unanimitatea nu poate fi obținută, hotărârea se ia cu majoritatea de voturi, iar judecătorul rămas în inferioritate expune opinie separată motivată.

Cadrul legal de reglementare a opiniei separate a judecătorului este reflectat în articolele 339 alin. (7) și 340 alin.(3) CPP. Potrivit prevederilor art.339, alin. (7) CPP, în cazul în care unul dintre judecătorii completului de judecată are o opinie separată, el o expune în scris, motivând-o, totodată fiind obligat să semneze hotărârea adoptată cu majoritate de voturi, iar potrivit prevederilor art.340 alin. (3) CPP, dacă la adoptarea hotărârii a fost expusă o opinie separată, despre aceasta sunt informați cei prezenți la pronunțare, iar opinia se anexează la hotărâre.

Opinia separată a judecătorului, fiind anexată la hotărârea adoptată de completul de judecată, constituie parte a practicii judecătorești și, din această perspectivă, semnul reformativ la înfăptuirea justiției sub auspiciile căruia se plasează mesajul acestei lucrări este independența, imparțialitatea judecătorului și supunerea lui numai legii – principiu de bază în procesul judiciar, care trebuie să rămână mereu în epicentrul activității judecătorești.

Evidențiind rolul și locul opiniei separate a judecătorului în dezvoltarea și consolidarea practicii judecătorești, considerăm că această instituție a dreptului procesual-penal și a dreptului contravențional constituie un element esențial în asigurarea și promovarea independenței și imparțialității judecătorului la deliberare.

Independența și imparțialitatea judecătorului la deliberare, ca parte de suprastructură judiciară, reprezintă trăsături de bază ale actului de justiție, care se manifestă în condiții de interdependență colegială în timpul adoptării hotărârii judecătorești, bazată pe totalitatea legăturilor umano-materiale și juridico-psihologice, care mobilizează și propulsează conlucrarea judecătorilor completului de judecată pentru un scop bine definit, obiectiv și unic – pronunțarea hotărârii judecătorești legale, întemeiate și motivate.

În acest areal complex și conjunctural de coexistență a interdependenței menționate, în cazul în care în deliberare hotărârea nu poate fi luată în unanimitate, în prezența confruntării constructive de opinii, sub imperiul eticului de personalitate și caracterului profesional individual, se conturează opinia separată a judecătorului, care, fiind anexată la hotărârea adoptată, face parte din rezultatul deliberării propriu-zise.

În atare situație, opinia separată a judecătorului nu numai că dezvoltă argumente care favorizează adoptarea soluției drepte, nu numai că revelează chestiuni susceptibile de controverse, ivite cu ocazia deliberării, dar are și efectul unui exercițiu de cercetare juridică, un exemplu de studiere în profunzime a problemelor de drept semnalizate, un mod de stimulare a gândirii juridice în baza luptei de opinii cu privire la soluționarea justă a cauzei judecate.

Deci, în cazul în care judecătorul expune opinie separată, el își exercită dreptul suveran la adoptarea hotărârii în cauza judecată, totodată fiind exprimată personalitatea sa din punctul de vedere al capacităților profesionale și morale, motiv pentru care este inadmisibil

să nu-și expună opinia promovată, din comoditate sau din alte motive nejustificate, atunci când se pronunță pentru o altă soluție în deliberare. Dacă judecătorul tace atunci când are o altă opinie cu privire la soluția adoptată, asemenea comportament este dezaprobat, dat fiind faptul că nu sunt aplicate, la modul corespunzător, conștiința juridică și dialectica gândirii juridice, fiind pusă în pericol propria lui convingere formată în urma cercetării tuturor probelor administrate în cauză.

Lipsa poziției ferme, sau lipsa apărării poziției personale la luarea hotărârii judecătorești, sau neutralitatea, cu lăsarea unor chestiuni de examinare pe seama colegilor din completul de judecată, alunecă pe un teren sensibil în care este contestată valoarea autentică a calităților și capacităților judecătorului la înfăptuirea justiției.

Pornind de la prevederile art.26 alin. (3) CPP, judecătorul nu trebuie să fie predispus să accepte concluziile pe care nu le concepe, precum și să delibereze împotriva propriei convingeri formate pe baza probelor cercetate în ședința de judecată, totodată fiind obligat să se opună în asemenea situație.

Prin urmare, opinia separată a judecătorului este părerea lui deosebită pe marginea soluției motivate, promovată la deliberare de judecătorul rămas în minoritate față de majoritatea completului de judecată care adoptă hotărârea.

Considerăm inadmisibilă redactarea hotărârii de către judecătorul care are opinie separată, sub aspectul expunerii motivelor ce justifică soluția adoptată de majoritatea completului de judecată, dat fiind că sunt vădit afectate principiile prevăzute la art.26 și 27 CPP, care reglementează independența judecătorilor și supunerea lor numai legii, precum și libera apreciere a probelor. Asemenea caz nu este compatibil cu activitatea de judecată, devreme ce frământările interioare cu care se confruntă judecătorul atunci când expune motivele soluției, contrar voinței și raționamentului juridic promovat, macină gândirea proactivă și slăbește abilitatea de analiză și apreciere a probelor administrate în cauză – lucru inadmisibil la redactarea hotărârii judecătorești.

Se observă că legea nu prevede expres cine dintre judecătorii completului de judecată redactează hotărârea în cazul în care este expusă opinia separată, sub aspectul invocării în partea descriptivă a considerentelor motivate puse la baza soluției pronunțate, dar, efectuând o interpretare judiciară logico-sistemică a normelor de drept procesual-penal menționate, rezultă cu certitudine că această activitate importantă revine numai judecătorilor care au adoptat hotărârea cu majoritate de voturi, iar judecătorul rămas în minoritate – numai o semnează, altfel spus: cine adoptă hotărârea judecătorească acela și o motivează.

Chiar dacă nu creează consecințe juridice obligatorii, opinia separată a judecătorului, reprezentând actul procedural opus hotărârii adoptate, determină și exprimă, în modul mai sintetic și mai potrivit nevoilor curente, problemele de drept semnalizate, ivite cu ocazia judecății, iar pe cale de consecință, între extremele cuprinse în hotărârea adoptată, pe de o parte, și opinia separată expusă, pe de altă parte, pot fi analizate și apreciate



ate punctele de vedere ale judecătorilor completului de judecată, ca rezultat al deliberării.

Deci, opinia separată a judecătorului, după conținut și scop, are menirea de a fi o supapă pentru semnalizarea problemelor de drept cu care se confruntă completul de judecată în deliberare, de vreme ce există frecvente cazuri când instanța ierarhic superioară adoptă soluția promovată de judecătorul rămas în minoritate.

Este și cazul când trebuie să amintim că jurisprudența CtEDO, a Curții Constituționale, a Curții Supreme de Justiție și a instanțelor judecătorești ierarhic inferioare cuprinde multiple cazuri în care sunt expuse opinii separate ale judecătorilor cu un conținut bogat și argumentat juridic în favoarea soluției promovate.

Asemenea opinii separate ale judecătorilor, bazate pe identificarea și analiza juridică a problemelor de drept cu care se confruntă jurisprudența, prin conținutul investigațiilor practico-științifice efectuate și prin soluțiile originale formulate, furnizează material prețios pentru practica judiciară, știința juridică și pentru legiuitor, astfel îndeplinind printr-o împletire organică atât funcția de interpretare a normelor de drept, cât și funcția creativă, contribuind substanțial la perfecționarea și îmbunătățita calitativă a cadrului legislativ național, a actului de justiție și a patrimoniului doctrinei juridice autohtone.

Un exemplu elocvent în acest sens este opinia separată a judecătorului expusă și anexată la hotărârea Colegiului penal al CSJ din 01.03.2004, menționată la pct.32 din Hotărârea CtEDO în *cauza Popovici c. Moldovei* din 27.11.2007, prin care s-a hotărât că a avut loc o violare a art.6 § 1 al Convenției din cauza lipsei unei audieri în fața Curții Supreme de Justiție.

Unul dintre considerentele de bază, ce se desprinde din conținutul acestei opinii separate, rezidă în faptul că inculpatul, achitat de instanța de fond, dar care se află în arestare preventivă, nu poate fi condamnat de instanța de recurs în lipsă, fără a fi audiat și fără a fi cercetate probe administrate în cauză.

În contextul acestor considerente, urmare a procedurii de judecată în cazul în care este atacată sentința de achitare, statuată de jurisprudența europeană, prin Hotărârea Plenului CSJ din 24.12.2010 privind modificarea și completarea Hotărârii Plenului CSJ nr.22 din 12.12.2005 „Cu privire la practica examinării cauzelor penale în ordine de apel”, s-au făcut recomandările de rigoare, potrivit cărora instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre de condamnare, bazându-se exclusiv pe dosarul din prima instanță, care conține depozițiile martorilor și declarațiile inculpatului, același dosar în temeiul căruia fusese achitat în primă instanță. Instanța de apel urmează să procedeze la o nouă audiere atât a inculpatului, cât și a anumitor martori ai acuzării solicitați de părți (hotărârile CEDO Popovici împotriva Moldovei din 27 noiembrie 2007, §72 și Dănila împotriva României din 8 martie 2007, § 62-63 (pct.14.4).

Totodată, prin Legea nr. 66 din 05.04.2012, publicată în Monitorul Oficial, nr. 155-159 din 27.07.2012 și intrată în vigoare la 27.10.2012, art.415 CPP a fost completat cu alin. (2/1), cu următorul cuprins: „Judecând apelul declarat împotriva sentinței de achitare, instanța de apel nu este în drept să pronunțe o hotărâre

de condamnare, fără audierea învinutului prezent, precum și a martorilor acuzării solicitați de părți. Martorii acuzării se audiază din nou, în cazul în care declarațiile lor constituie o mărturie acuzatoare, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanțial condamnarea inculpatului”.

Semnificativ, în sensul importanței și utilității opiniei separate a judecătorului pentru jurisprudență, știința juridică și legislație, este și cazul elucidat în carte cu nr.4, în care se invocă motivul principal pus la baza opiniei separate: „În cazul în care, în procedura prevăzută la art.313 alin.(4) CPP, se examinează plângerea împotriva ordonanței procurorului privind încetarea urmăririi penale în cauza penală, de rând cu participarea procurorului și cu citarea persoanei care a depus plângerea – parte vătămată în procesul penal, urmează a fi citată și, respectiv, a fi asigurată participarea în ședința de judecată a persoanei în privința căreia s-a emis ordonanța privind încetarea urmăririi penale în cauza penală, astfel în procedura respectivă se impune citarea tuturor persoanelor interesate în cauza dată” (CSJ, cauza penală 1re – 775/10).

Prin Legea nr.122 din 12.06.2016, publicată la 05.08.2016, fiind modificat cuprinsul art.313 alin.(4) CPP, s-a statuat că plângerea se examinează de către judecătorul de instrucție în termen de 10 zile, cu participarea procurorului și cu citarea persoanei care a depus plângerea, precum și a persoanelor ale căror drepturi și libertăți pot fi afectate prin admiterea plângerii.

Astfel, soluțiile promovate în cele două opinii separate ale judecătorului menționate *supra*, ulterior au fost legitime.

Exemplele menționate demonstrează importanța rezolvării problemei de drept semnalizată în opinia separată a judecătorului, prin promovarea și stimularea acestui act procedural judecătoresc, pentru ca, în final, practica judiciară și teoria dreptului să fie integrate într-un sistem simetric legislativ prin operațiunea elaborării și adoptării actului normativ.

În acest context, reiterăm opinia expusă în articolul elaborat și publicat în martie 2012 sub genericul „Activitatea practico-științifică, parte componentă a activității judecătorești”, potrivit căreia practica judiciară trebuie să fie cu un pas înaintea doctrinei și legislației, creațiile practico-științifice în majoritatea absolută urmează a fi rezultatul examinării, sintetizării și interpretării soluțiilor jurisprudenței, care, la rândul lor, se constituie într-un catalizator eficient și productiv al procesului de legiferare în Republica Moldova.

Fiind adept al opiniei separate în cazul în care ea se impune, totuși este necesar de subliniat că, înainte ca ea să fie expusă, în camera de deliberare trebuie să persiste dezbateri colegiale active și constructive cu privire la toate chestiunile care urmează a fi soluționate la darea hotărârii. Judecătorii care fac parte din completul de judecată sunt, în primul rând, parteneri în stabilirea dreptății și, acționând în baza unor principii comune și strict determinate de lege, își asumă responsabilitatea și riscurile pentru soluția adoptată.

Manifestând dorința ca problemele de drept semnalizate în opiniile separate, expuse la darea hotărârilor judecătorești, să fie supuse reflecției opiniei publice,



în vederea suscitării discuțiilor practico-științifice și, respectiv, expunerii punctului de vedere cu privire la soluția promovată, menționăm că, asemeni oricărui fenomen subiectiv, viu, direct și irepetabil de comunicare interumană realizat în condițiile prezentei lucrări, concluziile formulate aparțin exclusiv autorului.

La elaborarea prezentei lucrări au fost examinate circa 90 de opinii separate expuse la darea hotărârilor judecătorești în perioada 2006-2016, fiind selectate doar 18, care, prin problemele de drept semnalizate și considerentele relevante, reflectă o sinteză de concluzii practico-științifice formate ca rezultat al activității profesionale, iar semnalul transmis în articolele respective, inserate în această lucrare, rezidă în nevoia de o metamorfozare extensivă, profundă și de esență, bazată pe o nouă concepție a percepției opiniei separate a judecătorului, ca act procesual emis în cadrul deliberării și adoptării hotărârii judecătorești.

În context, lucrarea mai cuprinde și opinii expuse în cazurile în care am sesizat probleme de drept cu privire la Legea procesual-penală și Legea contravențională, precum și la cazurile în care este contestată hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii.

Procedând în asemenea mod, sperăm ca lucrarea să suscite interesul opiniei publice, astfel încât criticile și sugestiile pe marginea problemelor de drept semnalate și a soluțiilor promovate să contribuie la crearea unui curent sănătos de opinii în serviciul jurisprudenței și, în acest fel, să aibă un ecou adecvat în sistemul judecătoresc, adică o susținere și o continuitate firească.

Fiind convinși că doar în asemenea mod, ca purtători și promotori ai valorilor justiției, putem răspunde realist și eficient obligațiilor instituționale, propunem analiza juridică a unor situații complexe sesizate în practica personală de judecător, prin trimitere la principiile Convenției Europene a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, la alte tratate internaționale, la Constituția Republicii Moldova, la Codul penal, la Codul de procedură penală și la Codul contravențional, care reprezintă fagurele din a cărui rigurozitate geometrică ar trebui să-și extragă seva toate principiile unui proces penal și contravențional echitabil. Pe de altă parte, îndemnăm la o responsabilizare sporită a activității judecătorului, valorificând, în conținutul ei, un număr semnificativ de texte, motive și concluzii din hotărârile Curții Europene pentru Drepturile Omului, Curții Constituționale a Republicii Moldova și Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova.

Prin conținutul bogat al problemelor de drept abordate și prin soluțiile originale formulate, lucrarea cheamă la conștientizarea faptului că rolul judecătorului nu se reduce numai la judecarea propriu-zisă a cauzei, dar el rezidă și în faptul ca, prin investigațiile practico-științifice efectuate, să fie împărtășite și promovate cunoștințele juridice asimilate drept rezultat al activității desfășurate și, ca urmare, să fie elaborate propuneri *de lege ferenda* și *de lege lata*, de un real folos pentru jurisprudență, pentru știința juridică și pentru legislație.

Astfel, îndeplinim, în împletire organică, atât funcția de realizare a normelor de drept, cât și funcția creativă, contribuind activ la perfecționarea și îmbunătățirea calitativă a cadrului legislativ național, a actului de justiție, precum și a patrimoniului doctrinei juridice autohtone.

În această ordine de idei, lucrarea cuprinde:

a) informarea – sub două aspecte: teoretic și practic – realizată prin studiile ce pun în valoare aspectele teoretice cele mai actuale prin care se dezvoltă legislația națională penală, procesul-penală și contravențională, dar și prin soluțiile de practică judiciară în materie penală;

b) promovarea legăturii teoriei dreptului penal, dreptului procesual-penal și dreptului contravențional cu practica judiciară privind judecarea cauzelor penale și contravenționale, promovare realizată prin axarea studiilor teoretice a disciplinelor juridice pe soluții din jurisprudență, prin comentariile hotărârilor judecătorești, prin discutarea în articole a problemelor de aplicare a legii, prin examinarea procesului de legiferare în legăturile acestuia cu viața socială în care este înfăptuit și ale cărei relații trebuie să le reglementeze;

c) stimularea luptei de opinii practico-științifice în domeniul dreptului, realizată prin discuțiile și comentariile ce fac obiectul unei rubrici de largă extensiune a prezentei lucrări, în care se confruntă opinii diferite asupra aceleiași probleme, cu dezvoltări argumentate de o parte și de alta.

Ca orice fenomen subiectiv, viu, direct și irepetabil de comunicare interumană, realizat în condițiile prezentei lucrări, punctele de vedere exprimate aparțin exclusiv autorului, ele sunt înfățișate spre a fi supuse reflecției opiniei publice, care va aprecia valoarea argumentelor prezentate în susținerea soluțiilor elaborate și promovate pentru rezolvarea problemelor de drept semnalizate de jurisprudență.

Problemele de drept pe care le-am abordat în paginile cuprinse în această carte, nu sunt exhaustive pentru a înfățișa toate direcțiile importante ale activității judecătorului la etapa contemporană și, pe această linie de gândire, exprimăm speranța că multe din cele ce sunt de făcut își vor găsi rezolvarea în timpul apropiat, iar altele, care încă nu pot fi conștientizate și deci realizate, vor sta în atenție, pentru ca preocuparea profesională să se materializeze în alte lucrări practico-științifice similare.

Așadar, facem apel către colegii, care exercită cu responsabilitate și dăruire de sine nobila funcție de judecător să participe mai activ și mai productiv la dezbaterile practico-științifice pe fundalul problemelor de drept cu care se confruntă jurisprudența națională, astfel încât studiile și publicațiile de acest gen să devină o tribună de expunere și promovare a opiniilor personale, opinii capabile să influențeze pozitiv legislația, jurisprudența și doctrina juridică, ca, în consecință, să devină o sursă sigură de referință în mediul juriștilor aflați permanent în căutări febrile de a da viață Dreptului.

Semnat pentru tipar 20.03.2017. Formatul 60x84 1/8.

Tipar offset. Coli de tipar conv. 8,0. Tiparul executat la CEP al USM

Tirajul – 650.