

REVISTA NAȚIONALĂ DE DREPT

(Publicație periodică științifico-practică)

nr. 6 (188) 2016

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 DEMBIȚCHI
Asistență computerizată Maria BONDARI

COLEGIUL DE REDACȚIE:

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

ADRESA REDACȚIEI:

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

SUMAR

Sergiu BRÎNZĂ

Din nou despre interpretarea noțiunii de
prostituție în practica judiciară a Republicii
Moldova 2

Teodor CĂRNAȚ, Mariana PAVLENCU, Vitalie COSTIȘANU

Dizabilitate *versus* persoane cu nevoi speciale 10

Olesea PLOTNIC, Elena CIOCHINA

Deficiențe legale în cadrul consumului de pe
piața medicamentelor și produselor farmaceu-
tice 16

Iurie MIHALACHE, Viorica ALEXEEVA

Persoana fizică ca subiect al dreptului afaceri-
lor 20

Liliana ȚURCAN

Reforme administrative în țările democratice
la sfârșitul sec.XX-începutul sec.XXI 25

В. ФЛОРЯ

Вопросы ответственности согласно статьям
256, 324 и 330 УК РМ 29

Ion TULBURE

Reglementarea socială – condiție indispensabi-
lă a comportamentului uman 31

Luiza GAFTON

Evoluția societăților cu răspundere limitată în
Republica Moldova. Aspect comparativ 35

Nicolae MARIAN

Noțiunea și natura juridică a contractului de
credit bancar 40

Doina CAZACU

Particularitățile stabilirii competenței terito-
riale a statului în dreptul internațional public.
Partea II 47

Andrei PETRE

Aspecte juridice și financiare privind cultele re-
ligioase în Europa 52

Daniela URSU

Aspecte teoretice și practice privind scopul
infracțiunii de tortură (art.166¹ alin.(3) CP RM) 58

Alin Teodorus DRĂGAN

Frauda informatică în sistemul infracțiunilor
contra patrimoniului în noul Cod penal român.. 63

Andrei SMOCHINĂ

Recenzie la *Sunt un simplu cetățean & Prin
știință și credință spre adevăr*. Autor: Mihai
CORJ 68



DIN NOU DESPRE INTERPRETAREA NOȚIUNII DE PROSTITUȚIE ÎN PRACTICA JUDICIARĂ A REPUBLICII MOLDOVA

Sergiu BRÎNZA,

doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)

În cadrul prezentei investigații, se relevă: indiferent dacă se referă la pornografia adultă sau infantilă, noțiunea de pornografie trebuie să corespundă definiției legislative a noțiunii de pornografie din art.1 al Legii cu privire la protecția copiilor împotriva impactului negativ al informației. De asemenea, se stabilește că niciun act normativ cu vocație națională sau internațională nu face diferențiere între pornografia on-line și pornografia înregistrată (stocată), ceea ce demonstrează că diferențierea celor două forme de pornografie este absolut irelevantă. Ar fi lipsit de orice fundamentare să se interpreteze că această regulă funcționează doar în cazul pornografiei infantile, nu și în cazul pornografiei adulte. Se demonstrează că, în conjunctura legislației Republicii Moldova, produsul pornografic este susceptibil de difuzare on-line; produsul pornografic difuzat on-line poate reprezenta obiectul imaterial al faptei prevăzute la art.90 din Codul contravențional. Se arată că este inconstantă și neuniformă practica judiciară legată de interpretarea noțiunii „prestarea serviciilor sexuale on-line”: în timp ce unele instanțe judecătorești plasează această noțiune sub incidența art.90 din Codul contravențional, altele o plasează sub incidența art.220 CP RM.

Cuvinte-cheie: proxenetism; prostituție; pornografie; servicii sexuale on-line; act sexual; interpretare extensivă defavorabilă; previzibilitatea legii penale; principul securității juridice.

The present investigation reveals a series of valuable reasonings and the one definitely worth noticing is that, whether it concerns adult or child pornography, the notion of pornography must concur to the legislative definition of the concept as provided by art.1 of the Law on the protection of children against the negative impact of information. It is also established that no regulatory national or international act do not distinguish between online pornography and recorded (stored) pornography. In this regard, it is proven to be absolutely irrelevant to make any differentiation between the two forms. It would be devoid of any foundation to interpret that this rule works only for child pornography and not in case of adult pornography. It is shown that, with regard to the legislation of the Republic of Moldova, the pornographic content may be distributed online; the pornographic content distributed online may form the immaterial object of the offence under art.90 of the Contravention Code. It is demonstrated that the legal practice on the interpretation of the notion „sexual services provided online” is inconsistent and irregular: while some courts consider this notion to be subject to art.90 of the Contravention Code, other courts consider it to be subject to art.220 PC RM.

Keywords: pimping; prostitution; pornography; sexual services provided online; sexual intercourse; unfavorable extensive interpretation; the predictability of the Penal law; the principle of legal certainty.

În una din publicațiile noastre anterioare, am susținut cu argumente, printre altele, următoarele concluzii:

1. prostituția este doar una din formele activităților sexuale care presupun exploatare sau nu;

2. prostituția nu poate presupune prestarea serviciilor sexuale *on-line*;

3. prostituție poate fi considerată doar fapta care îndeplinește următoarele condiții: 1) constă în practicarea de acte sexuale cu diferite persoane care beneficiază de serviciile prostituatei; 2) scopul practicării de acte sexuale cu astfel de persoane constă în procurarea mijloacelor de existență sau a principalelor mijloace de existență;

4. art.220 CP RM nu poate fi aplicat în cazul îndemnului sau determinării la prestarea serviciilor sexuale *on-line* ori al înlesnirii prestării unor astfel de servicii, ori al tragerii de foloase de pe urma prestării serviciilor sexuale *on-line* de către o altă persoană;

5. în cazul prestării serviciilor sexuale *on-line*, răspunderea poate fi aplicată pentru difuzarea produselor pornografice, în baza art.90 din Codul contravențional. Aceasta cu condiția că serviciile sexuale *on-line* se

exprimă în conversația *on-line* dintre un client și un model de videochat, cu transmitere (aproape) instantanee a imaginilor video care conțin fie reprezentarea modelului de videochat angajat în activități sexuale explicite, fie reprezentarea unei părți intime a corpului modelului de videochat, în scopul excitației sexuale a clientului și al obținerii unei recompense de către modelul de videochat [1].

Aceste argumente au fost puse la baza sentinței de încetare a procesului penal privind învinuirea lui B.Y. de comiterea infracțiunii prevăzute la alin.(5) art.42 și lit.a), c) alin.(2) art.220 CP RM, precum și a lui Z.I. de comiterea infracțiunii prevăzute la lit.a), c) alin.(2) art.220 CP RM, din motiv că faptele acestora constituie contravenții:

În fapt, în perioada martie-decembrie 2014, B.Y., cetățean al SUA, s-a aflat pe teritoriul Republicii Moldova, precum și pe teritoriul SUA. Prin intermediul rețelei Internet, acesta a purtat discuții cu cetățeanca Republicii Moldova Z.I. În cadrul acestor discuții, B.Y. i-a solicitat să identifice persoane de sex feminin din mun. Chișinău, în vederea prestării de servicii sexuale contra plată în regim on-line utilizatorilor unui site



specializat. Întru realizarea acestui scop, Z.I. le-a selectat pe S.M., N.A., E.N., P.A., M.O., G.M., R.-P.E. și M.S., tinere cu vârsta cuprinsă între 20-25 de ani. Ulterior, în diferite perioade de timp, începând cu martie 2014 până în decembrie 2014, Z.I., împreună cu B.Y., le-a îndemnat pe S.M., N.A., E.N., P.A., M.O., G.M., R.-P.E. și M.S. să presteze contra plată servicii sexuale on-line utilizatorilor unui site specializat. În continuare, Z.I., împreună cu B.Y., au organizat prestarea de către S.M., N.A., E.N., P.A., M.O., G.M., R.-P.E. și M.S. a serviciilor sexuale contra plată în regim on-line utilizatorilor unui site specializat. Drept urmare, dorințele sexuale ale acestor utilizatori au fost satisfăcute prin spectacole pornografice (dezgolirea organelor genitale, masturbare etc.). În timpul prestării respectivelor servicii, S.M., N.A., E.N., P.A., M.O., G.M., R.-P.E. și M.S. se aflau în biblioteci publice, în baruri, în apartamente închiriate sau în automobile închiriate.

Înstanța de fond nu a fost de acord cu soluția de calificare propusă de organul de urmărire penală: alin. (5) art.42 și lit.a), c) alin.(2) art.220 CP RM (în cazul lui B.Y.); lit.a), c) alin.(2) art.220 CP RM (în cazul lui Z.I.). Au fost enunțate următoarele considerente:

În dreptul penal al Republicii Moldova lipsește o interpretare oficială – legislativă sau judiciară – a noțiunii de „prostituție”. Nu există niciun act normativ și nicio hotărâre explicativă a Plenului Curții Supreme de Justiție în care să fie definită noțiunea analizată.

Prestarea serviciilor sexuale on-line nu reprezintă prostituție. Prostituție poate fi considerată doar fapta care îndeplinește următoarele condiții: 1) întreținerea de acte sexuale cu diferite persoane care beneficiază de serviciile prostituatei; 2) procurarea mijloacelor de existență sau a principalelor mijloace de existență ca urmare a practicării de acte sexuale cu astfel de persoane. Esențial este că prostituția presupune întreținerea de acte sexuale cu acele persoane care beneficiază de serviciile prostituatei.

Din conținutul rechizitoriului, reiese că organul de urmărire penală a considerat acte sexuale spectacolele pornografice în regim on-line, la care au participat S.M., N.A., E.N., P.A., M.O., G.M., R.-P.E. și M.S.

Codul penal al Republicii Moldova nu definește noțiunea de „act sexual”. Totodată, în pct.1 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție „Despre practica judiciară în cauzele din categoria infracțiunilor privind viața sexuală”, nr.17 din 07.11.2005 [2], sunt formulate definițiile celor patru noțiuni care sunt esențiale pentru înțelegerea caracterului și conținutului faptelor prejudiciabile din cadrul infracțiunilor privind viața sexuală: „raport sexual”; „homosexualism”; „lesbianism”; „satisfacerea poftei sexuale în forme perverse”. Este de menționat că prezentarea spectacolelor pornografice în regim on-line, deși poate satisface anumite dorințe sexuale, nu intră sub incidența niciuneia din cele patru definiții. Or, în cazul unui act sexual, condiția obligatorie este contactul fizic, interacțiunea reală dintre corpurile umane. În speța analizată, interacțiunea dintre S.M., N.A., E.N., P.A., M.O., G.M., R.-P.E. și M.S. și utilizatorii unui site specializat a fost una virtuală.

Prestarea de servicii sexuale on-line nu poate presupune întreținerea de acte sexuale cu persoanele care beneficiază de serviciile prostituatei. În concluzie, B.Y. și Z.I. nu pot fi trași la răspundere conform art.220 CP RM. Pentru faptele pe care le-au săvârșit, răspunderea le poate fi aplicată în baza art.90 „Producerea, comercializarea, difuzarea sau păstrarea produselor pornografice” din Codul contravențional [3].

Considerăm temeinice toate aceste argumente. În mod regretabil, ele nu au fost susținute de Colegiul penal al Curții de Apel Chișinău, ca instanță de apel. Iată contraargumentele formulate în decizia instanței de apel: „Colegiul Penal ține să menționeze că, în cauzele penale ce țin de investigarea cazurilor de proxenetism similare (prestarea serviciilor sexuale contra plată în regim on-line utilizatorilor diferitelor site-uri), Agenția de Stat pentru Protecția Moralității (care este instituția abilitată în domeniu) a concluzionat că acțiunile de expunere a părților intime ale corpului și stimularea acestora, inclusiv cu jucării sexuale, efectuate în cadrul show-urilor live prin intermediul camerelor web și al chat-urilor este de facto o activitate ilegală, care poate fi calificată ca acordare a serviciilor intime (sexuale) contra plată. De asemenea, potrivit concluziei agenției menționate, noțiunea «act sexual» se definește ca oarecare modalitate de obținere a unei satisfacții sexuale prin folosirea sexului sau acționând asupra sexului. În context, prin «sex» se are în vedere nu neapărat organele genitale, dar și alte părți ale corpului care comportă semnificația în planul senzualității sexuale. De aceea, actul sexual este acea practică sexuală care, fiziologic, este aptă să producă orgasm. În aceeași ordine de idei, Agenția de Stat pentru Protecția Moralității a concluzionat că diferite manipulări ale corpului în fața camerei web și prin intermediul chat-urilor, având drept scop satisfacția sexuală a interlocutorului, pentru obținerea unui venit financiar de pe urma acestei activități, pot fi calificate ca practicarea a prostituției, adică acordarea serviciilor de satisfacție sexuală contra plată” [4].

Contraargumente asemănătoare sunt expuse într-o altă decizie a Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău [5]. Și în acest caz, instanța de apel nu a susținut soluția instanței de fond de a le aplica făptuitorilor răspunderea în conformitate cu art.90 din Codul contravențional.

Este de menționat că, în ambele aceste decizii ale Curții de Apel Chișinău, se invocă un oarecare act al Agenției de Stat pentru Protecția Moralității. Cu alte cuvinte, prevederilor respectivului act li se atribuie caracter de normă de interpretare oficială.

În legătură cu aceasta, în primul rând, nu este clar anume la care act al Agenției de Stat pentru Protecția Moralității se referă instanța de apel. Nu au fost prezentate nici un fel de date care ar permite identificarea respectivului act. De asemenea, nu este clar dacă acest act al Agenției de Stat pentru Protecția Moralității a fost publicat oficial sau nu. Are oare acest act un caracter normativ? Au oare acces la conținutul acestui act destinatarii legii penale?



Potrivit pct.2 din Anexa nr.1 la Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la Agenția de Stat pentru Protecția Moralității pe lângă Ministerul Culturii, nr.1400 din 17.12.2001 [6], „Agenția de Stat pentru Protecția Moralității este un organ public de specialitate care funcționează pe lângă Ministerul Culturii”. Din Anexa nr.1 la Hotărârea Guvernului Republicii Moldova privind punerea în aplicare a unor acte legislative, nr.1001 din 26.12.2011 [7], aflăm că agenția în cauză are statut de autoritate din subordinea (sau de pe lângă) organele centrale de specialitate ale administrației publice și din subordinea altor autorități administrative centrale.

În corespundere cu art.68 al Legii privind actele normative ale Guvernului și ale altor autorități ale administrației publice centrale și locale, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 18.07.2003 [8], „toate actele normative se aduc la cunoștință publică prin publicare sau afișare în locuri autorizate, în condițiile legii” (alin.(1)); „toate actele normative ale Guvernului și ale altor autorități ale administrației publice centrale se publică, în condițiile legii, sub responsabilitatea conducătorilor acestora, în Monitorul Oficial al Republicii Moldova” (alin.(2)).

Aceste prevederi sunt în consonanță cu următoarea concluzie formulată în Hotărârea Curții Europene a Drepturilor Omului (în continuare – CEDO) în cauza Broniowski contra Poloniei: „Dispozițiile legale trebuie să fie accesibile publicului destinat” [9]. În aceeași ordine de idei, I.Predescu și M.Safta opinează: „Accesibilitatea legii privește, în principal, aducerea la cunoștință publică a acesteia, care se realizează prin publicarea actelor normative. Pentru ca o lege *lato sensu* să producă efecte juridice, trebuie să fie cunoscută de destinatarul săi; efectele legii se produc, prin urmare, după aducerea sa la cunoștință publică și după intrarea sa în vigoare” [10].

În al doilea rând, de când oare actele Agenției de Stat pentru Protecția Moralității au o forță juridică mai mare decât cea a legilor și a convențiilor internaționale la care este parte Republica Moldova? Or, chiar dacă presupunem că respectivele acte ale Agenției de Stat pentru Protecția Moralității au un caracter normativ, alin.(2) art.9 al Legii privind actele normative ale Guvernului și ale altor autorități ale administrației publice centrale și locale stabilește: „Actele normative ale autorităților administrației publice centrale și locale trebuie să corespundă întocmai prevederilor constituționale, legilor, precum și hotărârilor și ordonanțelor Guvernului”.

În același fâgaș, potrivit pct.6 din Anexa nr.1 la Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la Agenția de Stat pentru Protecția Moralității pe lângă Ministerul Culturii, nr.1400 din 17.12.2001, „Agenția de Stat pentru Protecția Moralității exercită următoarele funcții de bază: ... b) exercită controlul asupra respectării legislației în vigoare și a convențiilor internaționale, semnate de Republica Moldova, privind protejarea culturii și moralității”.

Respectă oare însăși Agenția de Stat pentru Protecția Moralității legislația în materie?

Or, din rândul legilor privind protejarea morali-

tății face parte Legea cu privire la protecția copiilor împotriva impactului negativ al informației, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 07.03.2013 [11]. Conform art.1 al acestei legi, prin „pornografie” se înțelege „prezentarea de manieră vulgară, brutală a contactelor sexuale de orice tip între persoane de sexe diferite sau de același sex, a altor manifestări indecente ale vieții sexuale, precum și prezentarea de o manieră impudică a organelor genitale”. **Indiferent dacă se referă la pornografia adultă sau infantilă, noțiunea de „pornografie” trebuie să corespundă acestei definiții legislative.**

Din Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la Agenția de Stat pentru Protecția Moralității pe lângă Ministerul Culturii, nr.1400 din 17.12.2001, nu reiese (și nu poate reieși) că această agenție ar avea competența să distingă noțiunea „prostituție” de noțiunea „pornografie” și să califice faptele în baza legii penale sau a legii contravenționale.

Cu toate acestea, Agenția de Stat pentru Protecția Moralității a stabilit că nu noțiunea de pornografie, dar noțiunea de prostituție are înțelesul de „*manipulări ale corpului în fața camerei web și prin intermediul chat-urilor, având drept scop satisfacția sexuală a interlocutorului, pentru obținerea unui venit financiar de pe urma acestei activități*”. Ne întrebăm: care este suportul normativ al unei asemenea interpretări?

Respectă oare Agenția de Stat pentru Protecția Moralității convențiile internaționale în materie?

Conform alin.1 art.34 al Convenției Consiliului Europei pentru protecția copiilor împotriva exploatării sexuale și a abuzurilor sexuale [12] (ratificată prin Legea cu privire la ratificarea Convenției Consiliului Europei pentru protecția copiilor împotriva exploatării sexuale și a abuzurilor sexuale, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 19.12.2011 [13]), „fiecare parte va adopta măsurile necesare pentru a se asigura că persoanele, unitățile sau serviciile care răspund de efectuarea cercetărilor sunt specializate în domeniul combaterii exploatării sexuale și a abuzurilor sexuale comise asupra copiilor ori că persoanele respective sunt pregătite profesional în acest scop. Unitățile sau serviciile trebuie să beneficieze de resurse financiare adecvate”. Din pct.5 al Raportului explicativ la Convenția Consiliului Europei pentru protecția copiilor împotriva exploatării sexuale și a abuzurilor sexuale [14], aflăm: „Articolul 34 din Convenție sugerează statelor părți să protejeze copiii împotriva «oricărei forme de exploatare sexuală și de abuz sexual», inclusiv a incitării sau constrângerii copiilor să se dedea la activități sexuale ilegale, a exploatării copiilor în scopul prostituției (*subl. ne aparține*) sau al altor practici sexuale ilegale, precum și a exploatării copiilor în spectacole și materiale pornografice” (*subl. ne aparține*).

Așadar, din convenția precitată rezultă că prostituția și pornografia sunt două activități clar delimitate, cu conținut diferit. Confundând cele două activități, Agenția de Stat pentru Protecția Moralității ignoră prevederile unei convenții internaționale, ratificată de Republica Moldova.

Promotorii interpretării extensive defavorabile a



art.220 CP RM încearcă să ne convingă că prostituția presupune prestarea de servicii sexuale unor persoane, și nu exclusiv întreținerea de acte sexuale cu persoanele care beneficiază de serviciile prostituatei. De asemenea, acești promotori sugerează că pornografia *on-line* este nu pornografie, ci prostituție. Aceasta deși în niciun act normativ de vocație națională sau internațională nu se face diferențiere între pornografia *on-line* și pornografia înregistrată (stocată). Ceea ce demonstrează că diferențierea celor două forme de pornografie este absolut irelevantă.

Ad litteram, „*on-line*” înseamnă echipament, dispozitiv sau mod de prelucrare a datelor conectat direct la calculator [15].

Referindu-se la infracțiunea specificată la art.301 din Codul penal al Ucrainei [16] (care stabilește răspunderea pentru importul, producerea, difuzarea sau distribuirea de produse pornografice), O.E. Radutnâi afirmă că produsul pornografic, ca obiect imaterial al infracțiunii în cauză, este susceptibil de difuzare *on-line* [17]. Considerăm că, nici în conjunctura legislației Republicii Moldova, nu există vreun impediment pentru a considera că produsul pornografic este susceptibil de difuzare *on-line*. Implicit, aceasta o confirmă formularea de la art.208¹ „Pornografia infantilă” din Codul penal: „producerea, distribuirea, difuzarea, importarea, exportarea, oferirea, vinderea, procurarea, schimbarea, folosirea sau deținerea de imagini sau alte reprezentări ale unui sau mai mulți copii implicați în activități sexuale explicite, reale sau simulate, ori de imagini sau alte reprezentări ale organelor sexuale ale unui copil, reprezentate de manieră lascivă sau obscenă, inclusiv în formă electronică” (*subl. ne aparține*).

Potrivit alin.1 art.9 al Convenției Consiliului Europei privind criminalitatea informatică [18] (ratificată prin Legea pentru ratificarea Convenției Consiliului Europei privind criminalitatea informatică, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 02.02.2009 [19]), „fiecare parte va adopta măsurile legislative și alte măsuri care se dovedesc necesare pentru a incrimina ca infracțiune, potrivit dreptului său intern, următoarele comportamente, atunci când acestea sunt comise în mod intenționat și fără drept: a) producerea de materiale pornografice având ca subiect copii, în vederea difuzării acestora prin intermediul unui sistem informatic (*subl. ne aparține*); b) oferirea sau punerea la dispoziție de materiale pornografice având ca subiect copii, prin intermediul unui sistem informatic (*subl. ne aparține*); c) difuzarea sau transmiterea de materiale pornografice având ca subiect copii, prin intermediul unui sistem informatic (*subl. ne aparține*); d) fapta de a-și procura sau de a procura pentru alte persoane materiale pornografice având ca subiect copii, prin intermediul unui sistem informatic (*subl. ne aparține*); e) posesia de materiale pornografice având ca subiect copii, într-un sistem informatic sau într-un mijloc de stocare de date informatică”.

Prevederii reproduse *supra* îi este dedicat pct.93 al Raportului explicativ la Convenția Consiliului Europei privind criminalitatea informatică: „Această dispoziție incriminează diverse varietăți ale produce-

rii, deținerii și distribuirii de pornografie infantilă pe cale electronică. Cele mai multe state deja incriminează producerea tradițională și distribuirea fizică a pornografiei infantile. Totuși, pe măsură ce Internetul este utilizat tot mai larg ca instrument de tranzacționare a materialelor pornografice, apare necesitatea ca dispozițiile în materie din cadrul unui instrument juridic internațional să poată combate această nouă formă de exploatare sexuală și de punere în pericol a copiilor. Este unanim recunoscut că astfel de materiale, ca și practicile *on-line* (subl. ne aparține)..., își au rolul în sprijinirea, încurajarea sau facilitarea infracțiunilor sexuale împotriva copiilor” [20].

Conform art.3 al Protocolului facultativ la Convenția cu privire la drepturile copilului referitor la vânzarea de copii, prostituția și pornografia infantilă [21] (ratificat prin Legea pentru ratificarea Protocolului facultativ la Convenția cu privire la drepturile copilului referitor la vânzarea de copii, prostituția și pornografia infantilă, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 22.02.2007 [22]), „fiecare stat parte se asigură că, cel puțin, următoarele acte și activități sunt acoperite în totalitate de dreptul său penal, indiferent dacă aceste infracțiuni sunt comise pe plan intern sau pe plan transnațional, individual sau organizat: ... c) producerea, distribuirea, difuzarea, importul, exportul, oferirea, vânzarea sau deținerea în scopul pornografiei infantile în sensul definiției de la articolul 2”.

În Manualul de interpretare a acestui protocol, editat de UNICEF, se menționează: „Articolul 3 impune statelor părți incriminarea producerii, distribuirii, difuzării, importului, exportului, oferirii, vânzării sau deținerii în scopul pornografiei infantile în sensul definiției de la articolul 2. Pornografia poate, printre alte forme, să fie reprezentată în spectacole live (*subl. ne aparține*), în fotografii, în filme, în înregistrări video și în înregistrări sau difuzări de imagini digitale” [23].

Nu în ultimul rând, în Directiva 2011/92/UE a Parlamentului European și a Consiliului Uniunii Europene din 13.12.2011 privind combaterea abuzului sexual asupra copiilor, a exploatarea sexuală a copiilor și a pornografiei infantile și de înlocuire a Deciziei-cadru 2004/68/JAI a Consiliului [24], se stabilește: „În contextul incriminării actelor legate de spectacolul pornografic, prezenta directivă se referă la actele care constau într-o expunere organizată în direct (*subl. ne aparține*) adresată unui public” (pct.(8) din Preambul); „spectacol pornografic” înseamnă expunerea în direct (*subl. ne aparține*) adresată unui public, inclusiv prin tehnologia informațiilor și comunicațiilor (*subl. ne aparține*): (i) a unui copil implicat într-un comportament sexual explicit, real sau simulat; ori (ii) a organelor genitale ale unui copil în principal cu scop sexual” (lit.e) art.2)).

După cum se poate vedea, în toate instrumentele cu vocație internațională analizate *supra*, pornografia *on-line* și pornografia înregistrată (stocată) sunt privite ca forme ale pornografiei. În niciunul din aceste instrumente, pornografia *on-line* nu este privită ca formă a prostituției. **Ar fi lipsit de orice fundamentare**



să se interpreteze că această regulă funcționează doar în cazul pornografiei infantile, nu și în cazul pornografiei adulte.

În aceste condiții, nu și-a depășit oare împuternicirile Agenția de Stat pentru Protecția Moralității, atunci când a calificat drept practicare a prostituției prestarea de servicii sexuale *on-line*? Or, ne-am putut convinge că această calificare a fost efectuată cu ignorarea dispozițiilor legislației în vigoare și a convențiilor internaționale în materie, ratificate de Republica Moldova.

Nu doar cadrul reglementar, ci și doctrina juridică de specialitate ne oferă suficiente motive să formulăm asemenea concluzii.

De exemplu, M.Rogers și K.C. Seigfried-Spellar afirmă: „Prostituția virtuală diferă esențial de prostituția non-virtuală... De fapt, este mai bine să descriem prostituția virtuală ca pornografie, nu ca prostituție pro-priu-zisă” [25]. La rândul său, T.L. Tropina susține: „O problemă interesantă o constituie «cyberprostituția», care constă în furnizarea de servicii sexuale virtuale contra bani. Din moment ce lipsește un contact fizic, astfel de acțiuni nu intră sub incidența normelor privind prostituția. Deocamdată, nu a fost întreprinsă nicio încercare reușită pentru a rezolva această problemă pe cale legislativă” [26].

Din cele menționate *supra*, deducem că, în conjunctura legislației Republicii Moldova, produsul pornografic este susceptibil de difuzare *on-line*; produsul pornografic difuzat *on-line* poate reprezenta obiectul imaterial al faptei prevăzute la art.90 din Codul contravențional.

De asemenea, ajungem la concluzia că prostituția presupune practicarea de acte sexuale nu cu oricare persoane diferite. Ea presupune practicarea de acte sexuale doar cu acele persoane diferite care beneficiază de serviciile prostituatei. Din aceste motive, prostituția nu poate presupune prestarea de servicii sexuale *on-line*, întrucât prestarea de servicii sexuale *on-line* nu presupune practicarea de acte sexuale cu persoanele care beneficiază de serviciile prostituatei. Prestarea unor asemenea servicii nu implică contactul direct al corpului prostituatei cu corpul celui care beneficiază de serviciile acesteia. Prestarea de servicii sexuale *on-line* poate presupune practicarea de către modelul de videochat a unor acte sexuale cu sine însăși (de exemplu, a automasturbației) sau cu alte modele de videochat.

Dacă ar fi să urmărim modul de gândire a unor factori de decizie abilitați cu aplicarea legii penale (care-și atribuie arbitrar competențe de legifera-re), atunci, probabil, sancțiunea stabilită de art.90 din Codul contravențional nu este suficient de aspră pentru a corespunde gradului de pericol social al faptei de prestare de servicii sexuale *on-line*. În aceste circumstanțe, de ce ar trebui să fie aplicată răspunderea contravențională, când poate fi aplicată răspunderea penală? De ce ar trebui să-i fie aplicată făptuitorului o amendă contravențională simbolică, când i se poate stabili pedeapsă cu închisoare? Or, în astfel de situații, poate fi invocată oricând neclaritatea legii. Nu-i așa? Și, bineînțeles, justițiabilul este cel care

trebuie să suporte efectele nefaste ale unei asemenea neclarități.

Cramponați mentalitar de justiția opresivă, acești factori de decizie urmăresc aplicarea unei răspunderi cât mai severe pe calea interpretării extensive defavorabile a legii penale. Reprezentând o reminiscență a sistemului autoritar de altădată, justiția opresivă de astăzi este alimentată din fondurile europene. Acest paradox nu mai consternează pe nimeni. Pe fundalul declarațiilor „de serviciu” cu privire la reformarea justiției și edificarea statului de drept, promotorii de astăzi ai justiției opresive s-au adaptat perfect la realitățile sociale moderne. „Justiție opresivă pe bani europeni” – constituie paradigma existențială pentru respectivii factori de decizie.

Între timp, în Hotărârea CEDO în cauza Dragotoni și Militaru-Pidhorni c. României, se menționează: „Curtea amintește că alin.1 art.7 din Convenție... ordonă de asemenea să nu se aplice legea penală în mod extensiv în detrimentul acuzatului...” [27].

Are dreptate F.Streanu când afirmă că autenticul pericol care amenință principiul *nulla poena sine lege* provine de la legile penale indeterminate [28]. Totodată, I.Predescu și M.Safta opinează: „Pentru a respecta legea, ea trebuie cunoscută și înțeleasă, iar pentru a fi înțeleasă, trebuie să fie suficient de precisă și previzibilă, așadar să ofere securitate juridică destinatarilor săi. S-a conturat în acest sens, în strânsă legătură cu principiul general al legalității, un alt principiu, cel al securității juridice. Fără a fi consacrat expres de normele constituționale, fiind mai degrabă o creație a jurisprudenței, acesta constituie, deopotrivă, un principiu fundamental al statului de drept, stat care este apreciat în bună măsură în funcție de calitatea legilor sale” [29].

În cauza Ștefănică ș.a. c. României, CEDO a statuat că „principiul securității juridice este un element esențial al statului de drept și nerespectarea lui echivalează cu încălcarea prevederilor alin.1 art.6 din Convenție” [30]. După I.Brad, „securitatea juridică reprezintă „acel principiu care tinde să înlăture din ordinea juridică riscul de incertitudine generat de imprecizia sau instabilitatea dreptului” [31]. La rândul său, C.Danileț afirmă: „Elementele pe care se bazează principiul securității juridice sunt certitudinea și predictibilitatea dreptului. Acestea sunt necesare pentru a menține încrederea legitimă a cetățenilor în activitatea instanțelor” [32]. De asemenea, S.Popescu și V.Țândăreanu menționează: „Axa formală a securității juridice o reprezintă calitatea legii, în timp ce axa temporală o reprezintă previzibilitatea legii” [33]. Nu în ultimul rând, în Comunicarea Comisiei Europene către Parlamentul European și Consiliul Uniunii Europene „Un nou cadru al UE pentru consolidarea statului de drept” se consemnează: „Următoarele principii sunt demne de subliniat: ... (b) securitatea juridică, care prevede, *inter alia*, ca normele să fie clare și previzibile... CEDO a subliniat importanța securității juridice, declarând că, în virtutea principiilor securității juridice și ale protecției așteptărilor legitime, „...efectul legislației trebuie să fie clar și previzibil pentru cei care fac obiectul acesteia...” [34].



Neclaritatea legii nu este un motiv pentru instanțele judecătorești să nu respecte principiul securității juridice. În acest sens, ne raliem punctului de vedere exprimat de Gh. Costachi și I. Iacob: „Nu trebuie diminuat nici rolul instanțelor judecătorești la asigurarea securității juridice, ponderea cărora este subliniată mai ales în jurisprudența CEDO” [35].

În acest context, nu putem să nu atragem atenția asupra caracterului inconstant și neuniform al practicii judiciare legată de interpretarea noțiunii „prestarea serviciilor sexuale *on-line*”: în timp ce unele instanțe judecătorești plasează această noțiune sub incidența art. 90 din Codul contravențional, altele o plasează sub incidența art. 220 CP RM.

În cauza Păduraru c. României, CEDO a statuat că „în lipsa unui mecanism care să asigure coerența practicii instanțelor naționale, asemenea divergențe profunde de jurisprudență, ce persistă în timp și țin de un domeniu ce prezintă un mare interes social, sunt de natură să dea naștere unei incertitudini permanente și să diminueze încrederea publicului în sistemul judiciar, care reprezintă una dintre componentele statului de drept” [36]. În mod similar, în cauza Beian contra României, CEDO a stabilit: „Jurisprudența trebuie să fie unitară și constantă” [37].

În aceeași ordine de idei, C. Danileț menționează: „Curtea de la Strabourg a arătat că statul de drept are drept componentă esențială încrederea publicului în justiție, iar aceasta este garantată de principiul securității raporturilor juridice. Or, existența unor hotărâri judecătorești diametral opuse ale instanțelor naționale asupra unor aspecte de fapt și de drept identice poate fi contrară acestui principiu, ceea ce reduce încrederea publicului în justiție” [38].

Prin Hotărârea în cauza Schimanek c. Austriei, CEDO a precizat că „lipsa de claritate a unei norme juridice poate fi compensată printr-o jurisprudență constantă și uniformă (*subl. ne aparține*)... În plus, jurisprudența și doctrina juridică (*subl. ne aparține*) au dezvoltat criterii suplimentare care fac legea aplicabilă suficient de accesibilă și previzibilă...” [39]. Premiera din cadrul acestei cauze o constituie raportarea la **doctrina juridică**, care își aduce contribuția la asigurarea respectării principiului securității juridice.

Concluzia este următoarea: în condițiile unei practici judiciare inconstante și neuniforme, legată de interpretarea noțiunii „prestarea serviciilor sexuale *on-line*”, instanțele judecătorești ar trebui să apeleze la doctrina juridică în materie. În mod regretabil, instanțele judecătorești, care plasează noțiunea „prestarea serviciilor sexuale *on-line*” sub incidența art. 220 CP RM au făcut abstracție de argumentele prezentate în doctrina juridică în materie.

Pe de altă parte, I. Predescu și M. Safta consemnează: „Uneori, efortul de suplinire a lacunelor sau imperfecțiunilor legislative poate conduce la o depășire a competenței instanțelor judecătorești. Curtea Constituțională (a României – *n.a.*) a constatat în acest sens, în una dintre deciziile anterior menționate [40], că din cauza lipsei de claritate a textului criticat „judecătorul este constrâns să stabilească el însuși, pe cale jurisprudențială, în afara legii, adică substituindu-se

legiuitorului, regulile necesare pentru a se pronunța asupra recursului cu judecarea căruia a fost investit, încălcând astfel dispozițiile alin.(4) art.1 din Constituție, privind separația puterilor” [41].

Într-adevăr, prin Decizia nr.838 din 27.05.2009, Curtea Constituțională a României a statuat că respectarea normelor de tehnică legislativă este o obligație opozabilă legiuitorului, primar sau delegat. Demersul Înaltei Curți de Casație și Justiție a României de a corecta, pe calea recursului în interesul legii, vicii de tehnică legislativă sau de constituționalitate care au afectat procedura abrogării unor acte normative, și de a repune în vigoare acte care își încetaseră aplicarea, a fost apreciat de Curtea Constituțională a României ca fiind în contradicție cu normele constituționale. Curtea Constituțională a României a reținut că o atare operație juridică nu poate fi realizată decât de autoritatea legiuitoare, unica abilitată să dispună cu privire la soluțiile ce se impun în această materie. Înalta Curte de Casație și Justiție a României are obligația de a asigura interpretarea și aplicarea unitară a legii de către toate instanțele judecătorești, cu respectarea principiului fundamental al separației și echilibrului puterilor. Înalta Curte de Casație și Justiție a României nu are competența constituțională să instituie, să modifice sau să abroge norme juridice cu putere de lege ori să efectueze controlul de constituționalitate al acestora [42].

Nu există niciun impediment pentru a extrapola (cu ajustările de rigoare) respectivele constatări asupra sistemului judecătoresc al Republicii Moldova.

Referindu-se la jurisprudența CEDO, Comisia de la Veneția, într-unul dintre avizele sale, a subliniat importanța unei legislații precise în materie de probe, care trebuie respectată de autorități pentru a realiza confiscarea bunurilor, cu scopul de a evita ca această confiscare să constituie o ingerință nejustificată în exercițiul dreptului de proprietate. Această precizie este o sursă de uniformitate, asigură securitatea și previzibilitatea juridică, garantând, totodată, că dispozițiile care guvernează procedura confiscării emană de la puterea legislativă, iar nu de la cea judecătorească, aspect indispensabil, mai ales în țările afectate de corupție [43].

Acceptăm această aserțiune, adaptând-o la obiectul analizei noastre. Or, într-un stat afectat de corupție, cum este Republica Moldova, nu puterea judecătorească, dar puterea legislativă este cea care trebuie să instituie, să modifice sau să abroge norme juridice cu putere de lege. Neclaritatea legii obligă puterea judecătorească să asigure caracterul constant și uniform al jurisprudenței, însă pe alte căi decât „corectarea” legii. În cazul în care jurisprudența nu este constantă și uniformă, instanțele judecătorești ar trebui să apeleze la doctrina juridică în materie.

Cel puțin, deocamdată, doctrina juridică națională, care vizează direct aspectul examinat în cadrul studiului de față, este constantă și uniformă.

În finalul acestui studiu, reiterăm propunerea de completare a capitolului XIII din partea generală a Codului penal cu articolul 134¹⁴: „*Prin prostituție se înțelege practicarea de acte sexuale cu diferite persoana*



ne care beneficiază de serviciile prostituatei, aceasta urmărind să-și procure, pe o asemenea cale, mijloace de existență sau principalele mijloace de existență”. De asemenea, enunțăm din nou recomandarea de completare a art.89 din Codul contravențional cu alineatul (3), având următorul conținut: „În acest articol și în alin.(2) art.90¹ din acest Cod, prin prostituție se înțelege practicarea de acte sexuale cu diferite persoane care beneficiază de serviciile prostituatei, aceasta urmărind să-și procure, pe o asemenea cale, mijloace de existență sau principalele mijloace de existență”.

De asemenea, propunem completarea dispoziției de la art.90 din Codul contravențional, astfel încât aceasta să aibă următorul conținut: „Producerea, comercializarea, difuzarea (*inclusiv on-line*) (subl. ne aparține) sau păstrarea produselor pornografice pentru a fi comercializate ori difuzate”.

Considerăm că implementarea acestor inițiative legislative ar contribui la evitarea unor derapaje ale puterii judecătorești spre situații presupunând nerespectarea principiului fundamental al separației puterilor în stat.

Ca rezultat al analizei efectuate în cadrul prezentului studiu, formulăm următoarele **concluzii**:

1) indiferent dacă se referă la pornografia adultă sau infantilă, noțiunea de „pornografie” trebuie să corespundă definiției legislative a noțiunii de pornografie din art.1 al Legii cu privire la protecția copiilor împotriva impactului negativ al informației;

2) niciun act normativ de vocație națională sau internațională nu face diferențiere între pornografia *on-line* și pornografia înregistrată (stocată), ceea ce demonstrează că diferențierea celor două forme de pornografie este absolut irelevantă. Ar fi lipsit de orice fundamentare să se interpreteze că această regulă funcționează doar în cazul pornografiei infantile, nu și în cazul pornografiei adulte;

3) în conjunctura legislației Republicii Moldova, produsul pornografic este susceptibil de difuzare *on-line*; produsul pornografic difuzat *on-line* poate reprezenta obiectul imaterial al faptei prevăzute la art.90 din Codul contravențional;

4) prostituția nu poate presupune prestarea de servicii sexuale *on-line*. Aceasta întrucât prestarea de servicii sexuale *on-line* nu presupune practicarea de acte sexuale cu persoanele care beneficiază de serviciile prostituatei. Prestarea unor asemenea servicii nu implică contactul direct al corpului prostituatei cu corpul celui care beneficiază de serviciile acesteia;

5) este inconstantă și neuniformă practica judiciară legată de interpretarea noțiunii „prestarea serviciilor sexuale *on-line*”: în timp ce unele instanțe judecătorești plasează această noțiune sub incidența art.90 din Codul contravențional, altele o plasează sub incidența art.220 CP RM;

6) într-un stat afectat de corupție, cum este Republica Moldova, nu puterea judecătorească, dar puterea legislativă este cea care trebuie să instituie, să modifice sau să abroge norme juridice cu putere de lege;

7) neclaritatea legii obligă puterea judecătorească să asigure caracterul constant și uniform al

jurisprudenței, însă pe alte căi decât „corectarea” legii;

8) în cazul în care jurisprudența nu este constantă și uniformă, instanțele judecătorești ar trebui să apeleze la doctrina juridică în materie.

Referințe:

1. Brînza S. *Reflecții cu privire la necesitatea definirii legislative a noțiunii de prostituție*. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.8, p.2-9.

2. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție „Despre practica judiciară în cauzele din categoria infracțiunilor privind viața sexuală”, nr.17 din 07.11.2005. http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=17 (vizitat 28.05.2016).

3. Sentința Judecătorei sectorului Centru, mun. Chișinău, din 03.08.2015. Dosarul nr.1-279/15. http://www.jcn.instante.justice.md/ro/hot?data_deciziei=&nr_dosar=9563&denumire_dosar=&tip_dosar=Penal (vizitat 28.05.2016).

4. Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 30.10.2015. Dosarul nr.1a1560/15 (nepublicată oficial).

5. Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 26.01.2016. Dosarul nr.1a1624/15. http://cac.instante.justice.md/ro/hot?data_deciziei=&nr_dosar=19491&denumire_dosar=&tip_dosar=Penal (vizitat 29.05.2016).

6. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2001, nr.158.

7. *Ibidem*, 2011, nr.238-242.

8. *Ibidem*, 2003, nr.208-210.

9. Case of Broniowski v. Poland. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["Broniowski"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-70326"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (vizitat 29.05.2016).

10. Predescu I., Safta M. *Principiul securității juridice, fundament al statului de drept. Repere jurisprudențiale*. <http://www.ccr.ro/ccrold/publications/buletin/8/predescu> (vizitat 29.05.2016).

11. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2013, nr.69-74.

12. Convenția Consiliului Europei pentru protecția copiilor împotriva exploatării sexuale și a abuzurilor sexuale. <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/PDF/Moldovan/201-Moldovan.pdf> (vizitat 29.05.2016).

13. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.21-24.

14. Council of Europe Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse. Explanatory Report. <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/201.htm> (vizitat 29.05.2016).

15. Marcu F. *Marele dicționar de neologisme*. București: Saeculum I.O., 2004, p.644.

16. *Відомості Верховної Ради України*, 2001, № 25-26.

17. Радутний О.Е. *Інформація, яка надходить у режимі реального часу через веб-камеру, як предмет злочину, що передбачений ст.301 КК України*. В: *Інформація і право*, 2014, № 1, с.115-119.

18. Convenția Consiliului Europei privind criminali-



tatea informatică. <http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/economiccrime/cybercrime/Documents/Convention%20and%20protocol/ETS%20185%20Romanian.pdf> (vizitat 29.05.2016).

19. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.37-40.

20. Explanatory Report to the Convention on Cybercrime. <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168000ce5b> (vizitat 29.05.2016).

21. Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography. <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/OPSCCRC.aspx> (vizitat 30.05.2016)

22. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2007, nr.36.

23. Handbook for the Optional Protocol on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography. <https://www.unicef-irc.org/publications/547/> (vizitat 30.05.2016).

24. Directiva 2011/92/UE a Parlamentului European și a Consiliului Uniunii Europene din 13.12.2011 privind combaterea abuzului sexual asupra copiilor, a exploatării sexuale a copiilor și a pornografiei infantile și de înlocuire a Deciziei-cadru 2004/68/JAI a Consiliului. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX:32011L0093&from=EN> (vizitat 30.05.2016).

25. Rogers M., Seigfried-Spellar K.C. *Digital Forensics and Cyber Crime: 4th International Conference, ICDF2C 2012, Lafayette, IN, USA, October 25-26, 2012, Revised Selected Papers*. Lafayette: Springer, 2013, p.133.

26. Тропина Т.Л. *Киберпреступность. Понятие, состояние, уголовно-правовые меры борьбы*. <http://www.crime.vl.ru/index.php?p=3626&more=1> (vizitat 30.05.2016).

27. Affaire Dragotoniu et Militaru-Pidhorni c. Roumanie. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["dragotoniu"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-80615"\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (vizitat 30.05.2016).

28. Streteanu F. *Tratat de drept penal. Partea generală*. Vol.I. București: C.H. Beck, 2008, p.41.

29. Predescu I., Safta M. *Principiul securității juridice, fundament al statului de drept. Repere jurisprudențiale*. <http://www.ccr.ro/ccrold/publications/buletin/8/predescu> (vizitat 30.05.2016).

30. Case of Ștefănică and Others v. Romania. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["stefanica"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-101491"\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (vizitat 30.05.2016).

31. Brad I. *Revocarea actelor administrative*. București: Universul Juridic, 2009, p.158.

32. Danileț C. *Studiu cu privire la unificarea practicii*

judiciare și asigurarea principiului securității raporturilor juridice în Republica Moldova: evaluare și propuneri. Chișinău: Sirius, 2014, p.14.

33. Popescu S., Țândăreanu V. *Securitatea juridică și complexitatea dreptului în atenția Consiliului de Stat francez*. În: *Buletin de informare legislativă*, 2007, nr.1, p.3-6.

34. Comunicarea Comisiei Europene către Parlamentul European și Consiliul Uniunii Europene „Un nou cadru al UE pentru consolidarea statului de drept”. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=CELEX%3A52014DC0158> (vizitat 30.05.2016).

35. Costachi Gh., Iacob I. *Reflecții asupra securității juridice în statul de drept*. În: *Legea și viața*, 2015, nr.5, p.4-9.

36. Case of Păduraru v. Romania. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["paduraru"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-71444"\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (vizitat 30.05.2016).

37. Case of Beian v. Romania. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["beian"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER","CHAMBER"\],"itemid":\["001-83822"\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (vizitat 30.05.2016).

38. Danileț C. *Op.cit.*, p.15.

39. Case of Schimanek v. Austria. [http://hudoc.echr.coe.int/eng#{"fulltext":\["schimanek"\],"documentcollectionid2":\["DECISIONS"\],"itemid":\["001-24075"\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{) (vizitat 30.05.2016).

40. Decizia Curții Constituționale a României referitoare la sesizarea formulată de Președintele României, domnul Traian Băsescu, privind existența unui conflict juridic de natură constituțională între autoritatea judecătorească, reprezentată de Înalta Curte de Casație și Justiție, pe de o parte, și Parlamentul României și Guvernul României, pe de altă parte, nr.838 din 27.05.2009. În: *Monitorul Oficial al României*, 2009, nr.461.

41. Predescu I., Safta M. *Op.cit.*

42. Decizia Curții Constituționale a României referitoare la sesizarea formulată de Președintele României, domnul Traian Băsescu, privind existența unui conflict juridic de natură constituțională între autoritatea judecătorească, reprezentată de Înalta Curte de Casație și Justiție, pe de o parte, și Parlamentul României și Guvernul României, pe de altă parte, nr.838 din 27.05.2009. În: *Monitorul Oficial al României*, 2009, nr.461.

43. Avis interimaire sur la troisième version révisée du projet de loi relative à la confiscation au profit de l'État de biens acquis par l'exercice d'activités illicites de la Bulgarie – Adopté par la Commission de Venise lors de sa 84e session plénière (Venise, 15-16 octobre 2010). [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2010\)010-f](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2010)010-f) (vizitat 30.05.2016).



DIZABILITATE *VERSUS* PERSOANE CU NEVOI SPECIALE

Teodor CÂRNAȚ,
doctor habilitat, profesor universitar
Mariana PAVLENCU,
magistru în drept, doctorand
Vitalie COSTIȘANU,
magistru în drept

Din cauza discriminării care aduce cu sine marginalizarea și segregarea anumitor categorii de indivizi vizați de astfel de practici, societatea actuală perpetuează inegalitatea în drepturi a oamenilor, judecându-i și condamnându-i pe cei cărora nu le acordă nici măcar șansa de a putea să ducă un trai decent.

Dizabilitatea este doar o chestiune de percepție. Fiecare om poate face anumite lucruri – lucruri pe care alții nu le pot face...

Cuvinte-cheie: discriminare; marginalizare; segregare; indivizi; inegalitate; șansă; dizabilitate.

Because of discrimination that brings marginalization and segregation of certain categories of individuals affected by such practices, current society perpetuates inequality, people, judge them and condemn them to those who are not given even a chance to be able to lead a decent living.

Disability is only a matter of perception. Everyone can do certain things – things that others can not do ...

Keywords: discrimination; marginalization; segregation; individuals; inequality; chance; disability.

Dizabilitatea rămâne o provocare pentru regiunile constituționale de a-și respecta propriile valori [1, p.7].

Pentru a înțelege legătura dintre dizabilitate și discriminare, precum și cauzele și condițiile care determină excluderea socială a acestei categorii, este nevoie de a lămuri acest concept atât din punctul de vedere al încărcăturii de înțelesuri pe care o comportă, cât și a formelor de manifestare și a condițiilor care o generează.

La această etapă de dezvoltare, există un șir de modele pentru a defini dizabilitatea [2, p.125] – de la cele mai simple la cele mai complexe.

În ultima perioadă de timp, atât terminologia cât și însuși conceptul de „dizabilitate” a suportat schimbări radicale. Utilizat o perioadă îndelungată la nivel autohton, precum și la nivel internațional, termenul de „invalid”, care este unul categoric și absolut, a fost substituit de termenul „persoane cu dizabilități”, care redă caracterul parțial și relativ al stării acestuia [3, p.14].

Se pare că există cel puțin 23 de specialități, de profesii diferite implicate în activitățile cu persoanele cu dizabilități și, desigur, nu toate utilizează aceleași definiții. Townsend sugerează că aceste definiții date de specialiști ar putea fi grupate în cinci mari categorii: *pierdere sau anormalitate; condiție clinică; limitare funcțională; devianță; dezavantaj*. Întrucât au fost elaborate pentru scopuri specifice, niciuna dintre definiții nu poate fi considerată corectă sau greșită [4, p.17].

Conform dicționarului de specialitate, *dizabilitatea* – însumează un număr de limitări funcționale ce pot fi întâlnite la orice populație. Dizabilitatea derivă dintr-o deficiență, este determinată, dar nu în mod obligatoriu și univoc, de o deficiență. Dizabilitățile pot fi determinate, cauzate de deficiențe (fizice, sen-

zoriale sau intelectuale), de condiții de sănătate (boli psihice), dar depind și de mediu [5, p.80].

A.Racu și A. Danii consideră că dizabilitatea, de fapt, certifică un deficit de competență, determinat de restrângerea deprinderilor fizice și psihice [3, p.8].

Alți autori, din contra, în locul noțiunii de *persoană cu dizabilități* preferă noțiunea de *persoană cu handicap*, deoarece consideră că dizabilitatea se referă la o afecțiune fizică sau organică ce determină o stare critică pe plan psihologic, iar handicapul, fără a exclude asemenea destructurări, accentuează consecințele, dificultățile de adaptare la mediu [6, p.5] reprezentând nu numai o problemă individuală [7, p.447].

De remarcat că conceptul de dizabilitate a evoluat pe parcursul istoriei atât ca conținut, cât și ca formă de exprimare. În diferite perioade de dezvoltare pentru identificarea persoanelor ce sufereau de afecțiuni fizice, senzoriale sau mentale, a fost folosită cea mai diversă terminologie: *infirmitate, invaliditate, handicap, deficiență*. Această terminologie a evoluat odată cu evoluția conceptului de drepturi fundamentale ale omului și considerăm că a fost puternic influențat de acesta.

Până la schimbările calitative la nivelul drepturilor fundamentale ale omului se folosea conceptul de *persoane cu infirmitate* care trata persoana cu dizabilități ca pe o deviație de la normalitate, caracterizată de neputința de a acționa în toate sau doar în unele domenii ale vieții comunității din care fac parte.

Ulterior, s-a instituit termenul de *handicap* pentru a individualiza categoria persoanelor cu dizabilități.

Însuși termenul de handicap este unul discriminatoriu, de aceea căutarea unei definiții pentru persoanele handicapate care să fie în același timp riguroasă și nonstigmatizantă a constituit obiectul preocupărilor unui număr mare de cercetători. Printre aceștia s-a remarcat P.Wood care a formulat propuneri de



reconceptualizare acceptate ulterior prin consens de Organizația Mondială a Sănătății. Inovația sa a constat în înlocuirea termenului *handicap* prin trei concepte distincte [8]:

Infirmiitate sau deficiență – cuprinzând orice pierdere, anormalitate sau dereglare a unei structuri sau a unei funcții anatomice, fiziologice ori psihice (exemplu: mutism, surzism, paralizie etc.).

Incapacitatea sau dizabilitatea – înglobând orice reducere, lipsă ori pierdere a aptitudinilor de a desfășura o activitate în condiții considerate normale pentru ființa umană. Acestea sunt de fapt limitări ale activității persoanei condiționate de infirmitate.

Handicapul – orice dezavantaj de care suferă o anumită persoană ca urmare a unei infirmități sau a incapacității care o împiedică să satisfacă total ori parțial sarcinile considerate normale pentru ea în raport cu vârsta, sexul sau alți factori sociali și culturali.

Această nouă definiție a stat la baza elaborării **Clasificatorului internațional al deficiențelor, incapacităților și handicapurilor (ICIDH-1)**, adoptat ca document de lucru de către Organizația Mondială a Sănătății în anul 1980 [9], care a reprezentat o schimbare în atitudinea față de această categorie de persoană, dizabilitatea nu mai era privită ca o problemă de ordin personal, dar ca o problemă de interacțiune a acesteia cu mediul fizic sau cel social [10].

Din logica conceptului inițial se înțelege că dizabilitatea, incapacitatea devine handicap doar atunci când devin bariere în calea realizării condiției sociale a unei persoane concrete. De aceea nu toate deficiențele, incapacitățile în mod obligatoriu determină handicapul.

În 1997 a fost adoptat *Clasificatorul internațional al deficiențelor, activităților și participării*, care a stabilit că invaliditatea se exprimă în două dimensiuni: a persoanei (privește caracteristicile individuale ale fiecărei persoane în parte); și a mediului [11], iar în anul 2001, OMS a elaborat **Clasificarea internațională a funcționării, dizabilității și sănătății** [10] prin care s-a renunțat în totalitate la noțiunile discriminatorii folosite până atunci, așa ca invaliditate, handicap etc., și s-a dispus folosirea termenului de *dizabilitate* ca termen general, global, utilizat pentru a desemna un fenomen multidimensional ce rezultă din interacțiunea dintre oameni și mediul lor fizic și social, dintre caracteristicile de sănătate și factorii contextuali [12, p.7].

Totuși schimbarea profundă a conceptului de dizabilitate a avut loc odată cu adoptarea *Convenției ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități*, care a încetat de a trata dizabilitatea ca pe o caracteristică negativă a individului, catalogând-o drept o problemă a întregii societăți care nu se poate adapta la necesitățile individuale ale persoanei [13, p.14].

De remarcat că nu doar noțiunea folosită pentru a individualiza această categorie a suferit schimbări, dar însăși încărcătura conceptuală a evoluat fiind caracterizată de două modele: cel medical și individual sau social [14, p.251] care s-au succedat pe parcursul istoriei, prima fiind caracteristică perioadei de până la

adoptarea Clasificatorului internațional a deficiențelor, activităților și participării din 1997, când de fapt s-a pus temelia schimbării în abordarea acestui concept, schimbare care s-a produs în mod definitiv odată cu adoptarea CDPD din 2006.

Modelul medical postulează că problemele cu care se confruntă persoanele cu dizabilități nu sunt altceva decât consecințele directe ale deficiențelor lor specifice [15, p.42], ceea ce îl consacră ca un model extrem de discriminatoriu, dar, ce este mai important, persoanele cu dizabilități resping acest model – ei spun că acesta a dus la scăderea respectului propriu, nedezvoltarea abilităților vieții, educație slabă și un grad mare de neangajări. Toți recunosc că modelul medical duce la ruperea legăturilor naturale cu familia, comunitatea și societatea, în general [16, p.4].

Modelul social a dus la o schimbare de accent concentrând atenția nu asupra limitărilor fizice ale anumitor indivizi, dar asupra modului în care mediul fizic și societatea impun serii de constrângeri anumitor grupuri sau categorii de persoane. În consecință, ajustarea care reprezintă obiectivul esențial al modelului individual devine o problemă a societății: în ce măsură aceasta este dispusă să-și ajusteze așteptările și pattern-urile de comportament pentru a îndepărta obstacolele cu care se confruntă persoanele cu deficiențe [4, p.39].

CDPD la art.1 stabilește că persoanele cu dizabilități includ persoanele care *au handicap fizic, mintal, intelectual sau senzorial, permanent care în interacțiune cu alte obstacole poate împiedica participarea lor efectivă la viața socială, în aceeași măsură ca și alți cetățeni* [17].

Legea nr. 60 din 30.03.2012 a consacrat că *persoanele cu dizabilități sunt considerate persoanele cu deficiențe fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale, deficiențe care, în interacțiune cu diverse bariere/obstacole, pot îngreuna participarea ei deplină și eficientă la viața societății în condiții de egalitate cu celelalte persoane, iar dizabilitatea este descrisă ca termen generic pentru afectări/deficiențe, limitări de activitate și restricții de participare, care denotă aspectele negative ale interacțiunii dintre individ (care are o problemă de sănătate) și factorii contextuali în care se regăsește (factorii de mediu și cei personali)* [18].

Pornind de la concluziile formulate *supra*, rezultă următoarele caracteristici ale dizabilității:

a) este o deficiență de ordin fizic, mintal, intelectual sau senzorial;

b) deficiență ce creează un dezavantaj în raport cu factorii contextuali (factorii de mediu și cei personali).

Conform **Instrucțiunii privind modul de determinare a dizabilității și capacității de muncă** [19], cauzele dizabilității sunt următoarele:

a) **afecțiuni generale** – o afecțiune, o traumă, defect organic, care duce la limitarea în activitate și restricții de participare;

b) **afecțiuni congenitale sau din copilărie** – afecțiune, traumă, defect organic, care a avut loc până



la împlinirea vârstei de 18 ani și care duce la limitare în activitate și la restricții de participare;

c) **boală profesională** – boală generată de influența sistematică a factorilor nocivi caracteristici profesiei și de condițiile de muncă caracteristice unor ramuri de producție, care conduc la limitări de activitate și restricții de participare;

d) **accident de muncă** – acțiunea factorilor care au produs accidentul de muncă în timpul exercitării atribuțiilor de serviciu și care conduc la limitarea în activitate și restricții de participare;

e) **afecțiuni legate de participarea la lichidarea avariei de la CAE Cernobâl sau la alte accidente atomice** – cauzate de iradierea cu substanțe radioactive a persoanelor ce au participat la lichidarea avariei de la CAE Cernobâl și a urmărilor ei;

d) **afecțiuni legate de serviciul militar sau cel special** – sunt afecțiuni cauzate persoanelor încadrate în organele apărării naționale, securității statului și de menținere a ordinii publice, ca urmare a rănirii, contuziei, schilodirii sau afecțiuni contractate în timpul satisfacerii serviciului militar sau special.

Conform datelor Raportului social pentru anul 2014, publicat de MMPSF al RM [20] în anul 2014, în Republica Moldova, numărul total al persoanelor cu dizabilități a constituit 183.953 (dintre care copii – 13.446).

Conform datelor Biroului Național de Statistică al RM [21], numărul estimat al persoanelor cu dizabilități în Republica Moldova este de 184,4 mii de persoane, inclusiv 13,4 mii copii cu vârsta de la 0-17 ani. În ultimii 5 ani, numărul acestora a crescut în general cu 2,7%, iar în cazul copiilor a scăzut cu 11,3%. Persoanele cu dizabilități reprezintă 5,2% din populația totală a țării, iar copiii cu dizabilități constituie aproape 2% din numărul total al copiilor din Republica Moldova. În medie la 10 mii de locuitori revin 520 de persoane cu dizabilități și 193 de copii cu dizabilități revin la 10 mii de copii cu vârsta de 0-17 ani [21].

Persoanele cu dizabilități în proporție de 62 la sută sunt din mediul rural, numărul lor fiind în continuă creștere, iar comparativ cu anul 2010 s-a majorat cu 5,8%. Astfel, rata dizabilității pentru mediul rural constituie 553 de persoane la 10 mii de locuitori, comparativ cu 469 de persoane cu dizabilități la 10 mii de locuitori din mediul urban. În aspect de gen, ponderea bărbaților în structura persoanelor cu dizabilități este mai mare și constituie 52,2%, iar la 10 mii de bărbați revin în medie 561 de bărbați cu dizabilități, comparativ cu 476 pentru femei [21].

Din numărul total al persoanelor cu dizabilități, aflate la evidența organelor asigurării sociale de stat, 71 la sută au obținut dizabilitatea în urma unei boli obișnuite, 15 la sută sunt persoanele cu dizabilitate din copilărie, iar 7 la sută sunt copiii cu dizabilitate [21].

Dacă ne referim la cauza care a determinat stabilirea dizabilității, constatăm că în proporție de 96 la sută din cazuri, dizabilitatea a survenit în urma unei boli obișnuite și aproape 2 la sută pe motiv de boală profesională și accidente de muncă [22].

În ce privește stabilirea calității de persoană cu dizabilități, aceasta se stabilește conform criteriilor și legislației în vigoare a fiecărei țări.

Studiul legislației existente la nivelul câtorva state ale Europei dezvăluie faptul că decizia privind atribuirea calității de persoană cu dizabilități este luată în funcție de țară, de un medic sau o comisie, definite prin lege. Totodată, se constată faptul că cel mai adesea deciziile sunt luate prin evaluarea deficienței raportată la baremuri vechi, rar reevaluate și astfel se evidențiază incapacitatea, și nu abilitățile [22].

Documente de invaliditate, cu caracter de piese de identitate sunt emise în: Germania, Franța, Grecia. În Italia, Ungaria, Polonia, Slovenia se eliberează certificate care atestă calitatea de persoană cu handicap. Olanda, în schimb, eliberează certificate de capacitate în diferite domenii ale vieții [22].

Așadar, există mai multe tipuri de abordare:

- Capacitate de a-și câștiga existența în: Germania, Austria, Lituania, Slovenia.

- Invaliditate evaluată medical: Belgia, Franța, Luxemburg.

- Limitare funcțională (CIF) pentru: Italia, Polonia, Ungaria.

- Capacitate socială pentru Spania.

- Capacitate pentru adaptarea la toate domeniile vieții: Olanda [22].

Se pare că RM a aderat la modelul olandez de abordare a dizabilității analizând-o ca o capacitate de a participa la toate domeniile vieții sociale, această realitate poate fi ușor dedusă din caracteristicile dizabilității, dar mai ales din conținutul prevederilor *art.14 al Legii RM privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități* [23] care stabilește că *drept criterii de bază pentru determinarea dizabilității servesc: capacitatea de a studia și de a se instrui; capacitatea intelectuală și comportamentul; capacitatea de autoservire și de autoîngrijire; capacitatea de comunicare; capacitatea locomotorie și dexteritatea; capacitatea de muncă păstrată și capacitatea vitală a organismului; capacitatea de participare la viața socială și profesională – determinarea de deficiențe fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale de lungă durată.*

La nivel național, dizabilitatea se determină de către **Consiliul Național pentru Determinarea Dizabilității și Capacității de Muncă** sau structurile sale teritoriale, în temeiul instrucțiunii privind modul de determinare a dizabilității și capacității de muncă [19], după aplicarea măsurilor de diagnosticare, tratament și reabilitare [24] cu încadrarea persoanei în unul din cele trei grade de dizabilitate: severă, accentuată și medie.

Criteriile de apreciere și determinare a dizabilității la copii în vârstă de până la 18 ani se determină conform **Ordinului comun al Ministrului Muncii, Protecției Sociale și Familiei, Ministrului Sănătății și Ministrului Educației al RM nr.13/71/41 din 28.01.2013** [25]. Astfel *dizabilitatea severă* se acordă copiilor care au, în raport cu vârsta, capacitatea de autoîngrijire încă neformată sau pierdută, respectiv un grad ridicat de dependență fizică sau psihică. Autono-



mia persoanei este foarte scăzută din cauza limitării severe în activitate, de aceea necesită îngrijire permanentă; dizabilitatea accentuată se acordă copiilor la care incapacitatea de a desfășura activități potrivit rolului social corespunzător dezvoltării și vârstei se datorează unor limitări funcționale motorii, senzoriale, neuropsihice sau metabolice importante, rezultate din afecțiuni severe, în stadii înaintate, cu complicații ale unor organe și sisteme; dizabilitatea medie se acordă copiilor care au capacitatea de prestație fizică (motorie, metabolică) sau intelectuală redusă, corespunzând unei deficiențe funcționale scăzute, ceea ce conduce la limitări în activități, în raport cu așteptările corespunzătoare vârstei [26].

La persoanele adulte angajate în câmpul muncii, păstrarea capacității de muncă se evaluează în procente, cu un interval procentual de 5 puncte, după cum urmează [23]:

1) *dizabilitatea severă* – se caracterizează prin deficiențe funcționale severe provocate de afecțiuni, defecte, traume, care conduc la limitări de activitate și restricții de participare, iar capacitatea de muncă este păstrată în proporție de 0-20%;

2) *dizabilitatea accentuată* – se caracterizează prin deficiențe funcționale accentuate provocate de afecțiuni, defecte, traume, care conduc la limitări de activitate și restricții de participare, iar capacitatea de muncă este păstrată în proporție de 25-40%;

3) *dizabilitatea medie* – se caracterizează prin deficiențe funcționale medii provocate de afecțiuni, defecte, traume, care conduc la limitări de activitate și restricții de participare, iar capacitatea de muncă este păstrată în proporție de 45-60%, și doar persoanele cu deficiențe funcționale ușoare care-și păstrează capacitatea de muncă în proporție de 65-100% nu sunt încadrate în grad de dizabilitate [23].

Decizia finală privind gradul de dizabilitate și procentul păstrării capacității de muncă a persoanei expertizate, precum și recomandările generale privind activitățile și serviciile de care persoana cu dizabilități are nevoie în procesul incluziunii sociale se înscriu în Certificatul de dizabilitate și capacitate de muncă, și în Programul individual de reabilitare și incluziune socială [27].

Conform datelor oferite de Biroul Național de Statistică [21] în anul 2014, printre maladiile care determină gradul de dizabilitate severă în proporție de 43,2 la sută sunt tumorile, 18,2 la sută din cazuri sunt determinate de bolile aparatului circulator, după care urmează bolile aparatului digestiv. Dizabilitatea accentuată este acordată preponderent persoanelor care suferă de boli ale aparatului circulator și tumori, care însă au o proporție mai mică comparativ cu dizabilitatea severă. În cazul dizabilității medii, în topul afecțiunilor se plasează bolile aparatului circulator, tumorile și bolile sistemului nervos. În categoria altei boli sunt incluse boli ca tuberculoza, bolile ochiului și anexelor, bolile aparatului respirator, care însă ocupă o pondere mai mică în structura dizabilității.

Pornind de la analiza opiniilor existente și de la

prevederile legale, rezultă că la categoria persoanelor cu dizabilități urmează a fi atribuite doar persoanele încadrate oficial în cele trei grade de dizabilitate – sever, accentuat și mediu, altfel spus, persoana care a fost recunoscută ca având o dizabilitate printr-un document oficial eliberat de o autoritate competentă. Fapt care a fost reiterat și în practica Comitetului ONU pentru drepturile persoanelor cu dizabilități, *Cauza Ms. S.C. contra Braziliei* [28].

Nu suntem de acord cu acest punct de vedere și considerăm că dizabilitatea urmează a fi stabilită în orice caz, indiferent de faptul dacă aceasta este sau nu certificată în mod oficial de către organele abilitate. Această convingere rezultă din esența principiului egalității și celui al nondiscriminării care proclamă egalitatea în drepturi a persoanelor, indiferent de condiția acestora și, pe de altă parte, acest aspect este susținut și prin prevederile CDPD [17] și al Legii RM privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități [23], care nu leagă prezența dizabilității de faptul certificării acesteia în mod oficial.

Suntem siguri că în orice societate, inclusiv în cea națională, există persoane cu dizabilități, care din anumite considerente nu s-au adresat autorităților competente pentru a le fi atribuit certificatul de dizabilitate, aceasta nicidecum nu înseamnă că persoana respectivă nu se poate prevala de protecția legislației în vigoare împotriva faptelor de discriminare pe criteriu de dizabilitate. Reieșind din logica acestui raționament, sunt protejate împotriva faptelor de discriminare pe criteriu de dizabilitate toate persoanele care prezintă o deficiență de ordin fizică, senzorială sau intelectuală, indiferent de faptul dacă această circumstanță a fost constatată printr-un înscris oficial.

După cum s-a putut observa pe parcursul acestui capitol, abordarea tradițională a persoanelor cu dizabilități este tradusă pentru o perioadă lungă de timp printr-o percepție a individului, luând în considerație deficitul său, ca și cum ar fi șterse alte aspecte care compun individualitatea și participă la construirea personalității subiecților în cauză. Cert este faptul că nu există o definiție internațională a dizabilității. Abordările sunt variabile de la o țară la alta, precum și în interiorul lor [29, p.25].

Categoriile „deficiență”, „incapacitate” și „handicap”, folosite pentru a individualiza persoanele cu dizabilități, nu sunt imutabile și absolute; ele au fost și sunt definite într-o mare varietate de moduri de-a lungul istoriei, în interiorul unor societăți particulare și în anumite contexte sociale date. Faptul că definițiile dizabilității sunt mai degrabă relative decât absolute a determinat ca unii sociologi să ajungă la concluzia că aceasta ar putea fi corect înțeleasă numai ca un „construct social” [4, p.21] la fel de mult înrădăcinat în factori de ordin cultural, social, politic, legal de asemenea și în cei de natură biologică [29, p.26].

Adeții conceptului dizabilității ca construct social descriu dizabilitatea și, în special, pe cea de intelect, drept una dintre stigmatele cele mai puternice existente. Odată etichetată cu această sintagmă, persoana este înconjurată de tot felul de profeții ce țin de auto-



realizare, care pun persoana într-o poziție de inferioritate. Iar serviciile abilitate ar trebui să fie foarte atente la efectele ulterioare, pentru că ele ar putea contribui la distanțarea persoanelor cu dizabilități de celelalte [29, p.26].

Având în vedere aceste realități, este cât se poate de evident că la această etapă de dezvoltare nu există un înțeles general obligatoriu al conceptului de „dizabilitate” și a celui de „persoană cu dizabilități”. Chiar în preambulul CDPD [17] se recunoaște faptul că dizabilitatea este un concept în evoluție și că acesta rezultă din interacțiunea dintre persoanele cu deficiențe și barierele de atitudine și de mediu care împiedică participarea lor deplină și efectivă în societate în condiții de egalitate cu ceilalți.

După cum am remarcat pe parcursul prezentei lucrări, conceptul de *dizabilitate* și cel de *persoană cu dizabilități* reprezintă o variabilă în continuă schimbare care implică două dimensiuni. Prima are în vedere deficiențele fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale de care suferă persoana. Iar cea de a doua vizează imposibilitatea acesteia de a participa la viața socială din cauza acestor deficiențe coroborate cu barierele sociale.

Totodată, după cum vedem, atât la nivelul comunității internaționale dar și pe plan național, pentru individualizarea acestei categorii de persoane, se folosește sintagma de „persoane cu dizabilități” și cea de „dizabilitate” fiind considerate cele mai relevante.

Prin anii 70, în numeroase universități americane, diverse grupuri minoritare, începând de la mișcările feministe și terminând cu cele homosexuale, au impus un fel de „curățare a limbajului”, astfel *un negru* devine „o persoană de culoare” sau un „afro-american”, *un indian* devine „un nativ american”; *unei femei de serviciu*, ca să n-o jignești, trebuie să-i spui „agent de întreținere a suprafețelor”, *un surd* este un om având un „handicap auditiv”. Pentru cuvântul *avort*, considerat prea brutal, este sugerată formula „întrerupere voluntară de sarcină”. În aceeași logică, cuvântul *batrân* este înlocuit cu expresia „persoană de vârstă a treia”. Termenului *pușcărie* i se preferă cel de „penitenciar”, iar *gardianul* devine „agent al sistemului corecțional” [30].

În condițiile în care se promovează percepția persoanelor cu dizabilități ca subiecți de drepturi și libertăți, considerăm folosirea sintagmei „persoane cu dizabilități” ca fiind depășită de realitățile timpului, dar și discriminatorie și stigmatizatoare, în raport cu această categorie de subiecți, întrucât termenul de dizabilitate înglobează orice reducere, lipsă ori pierdere (rezultând dintr-o infirmitate sau deficiență) a aptitudinii de a desfășura o activitate în condiții considerate normale pentru o ființă umană. Dizabilitatea ilustrează limitarea funcțională sau restricția în activitate (de durată), cauzate de o deficiență [4, p.22].

Prin urmare, sintagma de „dizabilitate” continuă să pună accentul pe problemele de sănătate ale persoanei, probleme care o împiedică să participe pe poziție de egalitate la domeniile vieții sociale,

or această abordare contravine politicii promovate în acest domeniu, conform căreia deficiența de care suferă persoana cu dizabilități nu este decât o particularitate proprie acestei persoane ca oricare altă particularitate (cum ar fi culoarea ochilor sau limba vorbită), care nu creează impedimente, dar generează necesități specifice realizării drepturilor și libertăților în condiții de egalitate pentru această categorie de persoane.

În opinia noastră, conceptul de „*nevoi speciale*” caracterizează cel mai benefic obiectiv al categoriei persoanelor cu dizabilități în contextul actual de dezvoltare. Acest aspect rezultă din textele principalelor instrumente în domeniu. Astfel CDPD la art.4 stabilește că „*Statele Părți se angajează să inițieze sau să promoveze cercetarea și dezvoltarea bunurilor, serviciilor, echipamentelor și 5 facilităților concepute pe baza Design-ului Universal, care ar presupune o adaptare minimă și la cel mai scăzut cost, pentru a răspunde nevoilor specifice ale persoanelor cu dizabilități, să promoveze existența și să încurajeze utilizarea acestor bunuri, servicii, echipamente și facilități concepute pe baza Design-ului Universal, precum și să promoveze Design-ul Universal în elaborarea standardelor și liniilor directoare*” [17]. Alin.(3) al art. 17 din *Legea incluziunii sociale a persoanelor cu dizabilități* [23] stabilește: „*Proiectarea și dezvoltarea bunurilor, serviciilor, echipamentelor și utilităților se fac în baza design-ului universal, care presupune o adaptare minimă și la cel mai scăzut cost al acestora, astfel încât ele să răspundă nevoilor specifice ale persoanelor cu dizabilități*”.

Pornind de la considerente, dar și de la încărcătura semantică a celor două concepte *persoane cu dizabilități* și *persoane cu nevoi speciale*, credem oportun de a o promova pe cea din urmă ca fiind mai puțin discriminatorie, traumatizantă și stigmatizatoare în raport cu această categorie, în plus această terminologie induce cumva și ideea de posibilitate de intervenție externă de tip recuperator, care să faciliteze dobândirea autonomiei și inserției, integrării sociale a persoanelor în cauză [31]. Dar, ce este mai important, noțiunea de *persoane cu nevoi speciale* este un termen generic incluzând pe lângă persoanele cu dizabilități și alte persoane care nu neapărat suferă de oarecare deficiențe, dar care, în pofida unor anumite circumstanțe, necesită suport în a beneficia de drepturile și libertățile fundamentale al omului.

În categoria persoanelor cu nevoi speciale, putem include: persoanele cu dizabilități (deficiențe mintale, senzoriale – vizuală, auditivă, fizice, comportamentale, de limbaj, polideficiențe); copiii abandonati, copiii străzii; persoanele abuzate (fizic, psihic, emotional și sexual), indiferent de vârstă și sex; femeile gravide și lăuzele; persoanele cu disfuncții psihice – persoanele traumatizate emotional/psihic; dependenții de diferite substanțe (alcoolicii, drogații, fumătorii); persoanele eliberate din detenție; bătrânii; copiii aparținând diferitelor etnii (rom, de ex.), copiii „genii” [31].



Considerăm important de a promova această nouă accepțiune la toate nivelele de dezvoltare prin includerea ei în cadrul normativ și popularizarea în rândul societății civile.

Referințe:

1. Racu S. ș.a. *Drepturile omului și problema dizabilităților (Reglementări internaționale și naționale privind drepturile omului, destinate persoanelor cu dizabilități și familiilor acestora)*. Chișinău: Serebia, 2011. 280 p.
2. Cârnaț T. *Non-discriminarea în condițiile constituționalismului contemporan din Republica Moldova*. Chișinău: Pontos, 2008. 388 p.
3. Racu A. ș.a. *Pedagogie specială*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2012. 316 p.
4. Manea L. *Protecția socială a persoanelor cu handicap*. București: Șansa, 2000. 351 p.
5. Racu A., Racu S. *Dicționar enciclopedic de psihopedagogie specială*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2013. 312 p.
6. Verza E. *Psihopedagogie specială*. București: Bacoia, 129 p.
7. Ghimp A. ș.a. *Dreptul securității sociale*. București: All Beck, 487 p.
8. http://ffsspcopiiistrazii.blogspot.md/2011/05/discriminarea-persoanelor-cu-handicap_18.html (vizitat 27.04.2016).
9. http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/42407/5/9241545429_rum.pdf (vizitat 29.04.2016).
10. World Health Organization. International Classification of Functioning, Disability and Health. Final Draft. Full Version. <http://www.sustainable-design.ie/arch/ICIDH-2Final.pdf> (vizitat la 19.01.2015).
11. International Classification of Impairments, Disabilities and Handicaps (ICIDH). <http://www.aihw.gov.au/WorkArea/DownloadAsset.aspx?id=6442455478> (vizitat la 19.01.2015).
12. Cun Neagoe A.M. Dizabilitatea, o problemă de drepturile omului. În: *Drepturile omului*, 2014, nr.1, p. 7-19.
13. United Nations Human Rights office of the High Commissioner. *The Convention of the Rights of Persons with Disabilities. Training guid. Professional training series* No. 19. New York and Geneva, 2014. 154 p.
14. Guttman F. *Dizabilitatea ca o condiție determinantă a sărăciei*. În: *Revista Română de Sociologie*. București, 2011, nr.3-4, p. 249-256.
15. Manea L. *Dizabilitatea ca factor de risc privind accesul la serviciile de educație*. În: *Calitatea vieții*, 2006, nr.1-2, p.41-50.
16. *Înțelegerea dizabilității – ghid de bune practici*. ET-TAD – 134653-UK-GRUNDTVIG-GMP. <http://ro.ettad.eu/Intelegerea%20dizabilitatii.pdf> (vizitat 20.01.2015).
17. Convenția privind drepturile persoanelor cu dizabilități, adoptată la 13 decembrie 2006 de Adunarea Generală a ONU, a fost deschisă pentru semnare la 30 martie 2007 și semnată de Republica Moldova la 30 martie 2007, ratificată prin Legea nr. 166 din 09.07.2010. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2010, nr.126-128/428. <http://lege5.ro/Gratuit/geztqnr4g/conventia-privind-drepturile-persoanelor-cu-dizabilitati-din-26092007> (vizitat la 12.01.2015).
18. Legea Republicii Moldova privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități. Nr. 60 din 30.03.2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 27.07.2012, nr.155-159. <http://lex.justice.md/md/344149/> (vizitat 30.12.2014).
19. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la determinarea dizabilității și capacității de muncă. Nr. 65 din 23.01.2013. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 25.01.2013, nr.18-21.
20. Ministerul Muncii, Protecției Sociale și Familiei al Republicii Moldova. Raport social anual 2014. Chișinău, 2015. <http://mmpsf.gov.md/sites/default/files/document/attachments/rsa2014ro.pdf> (vizitat 28.12.2015).
21. Biroul Național de Statistică al Republicii Moldova. Situația persoanelor cu dizabilități în Republica Moldova, 30.11.2015. <http://www.statistica.md/newsview.php?l=ro&id=168&id=4976> (vizitat 28.12.2015).
22. Studiu cu privire la nevoile persoanelor cu dizabilități și resursele disponibile la nivelul celor două comunități. Baia Mare. <http://www.assoc.ro/wp-content/uploads/2015/10/POSDRU-54702-Studiu-cu-privire-la-nevoile-persoanelor-cu-dizabilit%C4%83%C5%A3i-%C8%99i-resursele-disponibile-la-nivelul-celor-dou%C4%83-comunit%C4%83%C8%9Bi.pdf> (vizitat 29.12.2015).
23. Legea Republicii Moldova privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități. Nr. 60 din 30.03.2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 27.07.2012, nr.155-159. <http://lex.justice.md/md/344149/> (vizitat 30.12.2014).
24. Ordinul Ministrului Sănătății Republicii Moldova cu privire la organizarea trimerterii la expertizare pentru determinarea dizabilității și capacității de muncă. Nr.165 din 21.02.2013 http://old.ms.md/_files/13845-165.pdf (vizitat 19.01.2015).
25. Ordinul comun al Ministrului Muncii, Protecției Sociale și Familiei al Republicii Moldova și Ministrului Sănătății al Republicii Moldova și Ministrului Educației al Republicii Moldova cu privire la aprobarea criteriilor de determinare a dizabilității la copii în vîrstă de pînă la 18 ani. Nr. 13/71/41 din 28.01.2013. http://www.ms.gov.md/sites/default/files/legislatie/ordinul_nr_13_71_41_din_28.01.2013.pdf (vizitat 20.01.2015).
26. http://www.mmuncii.ro/pub/imagemanager/images/file/Legislatie/ORDINE/O725_12709-2002.pdf (vizitat la 22.04.2016).
27. Ordinul comun al Ministrului Muncii, Protecției Sociale și Familiei al Republicii Moldova și Ministrului Sănătății al Republicii Moldova cu privire la aprobarea criteriilor de determinare a dizabilității și capacității de muncă la persoanele adulte. Nr.12/70 din 28.01.2013. <http://www.ms.gov.md/sites/default/files/legislatie/fdd.pdf> (vizitat 20.01.2015).
28. CRPD/C/12/D/10/2013. Ms. S.C. vs. Brazil. https://www.google.com/?gws_rd=ssl#q=CRPD%2FC%2F12%2FD%2F10%2F2013+Ms.+S.C.+vs.+Brazil- (vizitat 08.01.2016).
29. Blaga T., Racu A. *Handicapul prin prisma constructivismului social*. În: *Revista Facultății de Psihologie și Pedagogie specială a Universității Pedagogice de Stat „Ion Creangă”*, 2010, nr.4(21), p.25-29.
30. <http://www.romanalibera.ro/opinii/comentarii/onoua-dictatura---gandirea-politica-corecta--84632> (vizitat 12.02.2016).
31. Caracterizarea generală a persoanelor cu nevoi speciale <http://www.asociatia-as.ro/images/stories/materiale/nevoi-speciale.pdf> (vizitat 18.04.2016).



DEFICIENȚE LEGALE ÎN CADRUL CONSUMULUI DE PE PIAȚA MEDICAMENTELOR ȘI PRODUSELOR FARMACEUTICE

Olesea PLOTNIC,
doctor habilitat în drept, conferențiar universitar (USM)
Elena CIOCHINA,
magistru în științe economice (USM)

Legislația actuală a Republicii Moldova cu privire la protecția consumatorilor de medicamente și produse farmaceutice este imperfectă și vag abordată, cu lacune care pun în impas dezvoltarea pieței farmaceutice atât din punct de vedere cantitativ, cât și calitativ, în special fiind ignorat cadrul legal ce privește sprijinul acordat consumatorilor de produse farmaceutice în cele trei momente-cheie: prescrierea medicamentelor, achiziția medicamentelor, postconsumul. Promovarea neetică a medicamentelor, majorarea prețurilor la aceste produse, accesul la medicamente compensate și problema medicamentelor contrafăcute sunt doar unele din principalele dificultăți cu care se confruntă consumatorul în cadrul interacțiunii, pe piața națională, a cererii și ofertei de medicamente.

Cuvintele-cheie: consumator; medicamente; produse farmaceutice.

* * *

The current legislation of the Republic of Moldova on the protection of consumers of medicines and pharmaceutical products is imperfect and vague addressed, with gaps that put in the deadlock the developing of the pharmaceutical market both in terms of quantity and quality, especially being ignored the legal framework for supporting consumers of pharmaceutical products in the three key moments: prescription of drugs, acquisition of drugs, post consumption. Unethical drug promotion, prices increase, access to subsidized drugs and problem of counterfeit medicines are just some of the main difficulties faced by consumers in the national market, at the interaction of demand and supply of drugs.

Keywords: consumer; drugs; pharmaceutical products.

Generalități. Consumatorul joacă un rol esențial în cadrul mecanismului de piață, în calitatea sa de purtător al cererii, ce definește consumul ca un moment distinct, particular, al reproducerii și al vieții sociale în general. Consumul, la rândul său, este elementul definitoriu al activității economice, acesta fiind cel care declanșează și stimulează activitatea economică, îndeplinind concomitent și o funcție de reglare permanentă, cantitativă și calitativă a producției. Ca practică și experiență socială, apariția consumului ține de apariția omului pe pământ. Pentru a trăi, oamenii trebuie să consume, iar pentru a consuma este necesar să producă [1].

Garantarea accesului la medicamente inofensive și de calitate, precum și satisfacerea necesității pacienților reprezintă prioritățile de bază în domeniul sănătății, precum și preocupările centrale ale statului [2]. Această idee este reflectată și în pct. 1.1 din Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova cu privire la aprobarea politicii de stat în domeniul medicamentului nr. 1352-XV din 03 octombrie 2002: „Obiectivul principal al Politicii este asigurarea pieței farmaceutice cu medicamente eficiente, inofensive, de bună calitate și accesibile, în conformitate cu necesitățile reale ale societății, ținându-se cont de frecvența maladiilor și de programul de dezvoltare a ocrotirii sănătății publice” [3]. Deosebirea esențială dintre un „client” al unei farmacii și un „client” al oricărei alte unități comerciale constă în faptul că cel al unei farmacii este, în primul rând, pacient și abia apoi consumator [4]. Pacientul trebuie să fie informat corect și obiectiv, și nu determinat să

cumpere anumite medicamente, fără a i se oferi o alternativă.

În lipsa unui cadru legal, care să reglementeze practicile de promovare a medicamentelor în domeniul farmaceutic din țară, reprezentanții companiilor farmaceutice folosesc diverse metode de promovare și publicitate. Afectarea actului farmaceutic de către „virusul” comerțului poate avea consecințe deosebit de grave pentru întreaga societate [5].

Piața produselor farmaceutice prezintă anumite elemente specifice, în comparație cu piețele pentru alte bunuri și servicii, care limitează aplicarea deplină a mecanismelor economiei de piață bazate pe interacțiunea liberă dintre cerere și ofertă. Această realitate impune supravegherea atentă din partea autorităților statului a modului de funcționare a pieței și asigurarea unor intervenții prompte în situația în care sunt identificate cazuri de concurență neloială care favorizează unul sau mai mulți actori de pe piață în detrimentul celorlalți participanți. Suplimentar, deși necesitatea existenței unor reglementări specifice pieței farmaceutice în scopul asigurării inofensivității și calității produselor comercializate nu este pusă la îndoială, este totuși imperativ ca aceste norme să fie cât mai puțin restrictive pentru funcționarea liberă a mecanismelor economiei de piață. Reglementarea excesivă și lipsa mecanismelor pe deplin funcționale creează distorsiuni pe piața farmaceutică, care duc la monopolizarea acestui sector pe segmentul importului de produse farmaceutice, și generează un mediu concurențial slab pe segmentul de comercializare cu amănuntul. Astfel, consumatorii sunt puși în situația să achite



prețuri nejustificat de mari pentru medicamentele procurate în țară, iar prețurile mari creează, la rândul lor, premise pentru apariția produselor farmaceutice contrafăcute. Cadrul instituțional imperfect aplicat în prezent este principala cauză a prețurilor exagerate la produsele farmaceutice. Încercarea de limitare, exclusiv pe cale administrativă, a prețurilor la medicamente și intervenția excesivă a autorităților în funcționarea mecanismelor economiei de piață are efecte negative, care duc la majorarea exagerată a prețurilor pe care le achită consumatorii, iar Republica Moldova are doar de pierdut în urma subdezvoltării sectorului de producere a medicamentelor, care nu este susținut suficient de către autorități.

Sub aspect regional, conform Indexului Dezvoltării Umane, Republica Moldova înregistrează o performanță inferioară în domeniul sănătății, comparativ cu Belarus, România, Slovacia sau Ungaria. De asemenea, sunt alarmanți și indicii morbidității populației, care au prezentat, în perioada 2003-2014, o creștere continuă. Numărul bolnavilor înregistrați la 1000 de locuitori a crescut de la 646,2 în 2003, la 736,3 în 2014 [6]. În perioada vizată, asistăm și la o majorare accentuată a indicelui prețurilor de consum la medicamente, peste media înregistrată pentru produsele nealimentare.

Probleme actuale de consum din cadrul pieței produselor farmaceutice. Chiar dacă populația încearcă să economisească, inclusiv din contul sănătății, medicamentele sunt un produs care se bucură de o cerere înaltă, puțin elastică la variațiile prețurilor [7]. Cererea pentru produsele farmaceutice prezintă o elasticitate redusă în raport cu prețul de comercializare, în comparație cu alte produse și servicii aflate pe piață. Acest fapt face ca influența majorării prețurilor de comercializare a produselor farmaceutice asupra bunăstării populației să fie una mare, în special pentru păturile vulnerabile ale societății. Aceste motivații sunt amplificate de faptul că peste 80% din medicamentele consumate în Republica Moldova sunt de import, ceea ce face produsele respective vulnerabile la unele probleme sistemice cu care se confruntă Moldova în facilitarea comerțului internațional (inclusiv corupția în organele care trebuie să faciliteze comerțul internațional).

Republica Moldova, dintr-o perspectivă regională, înregistrează o performanță modestă în domeniul ocrotirii sănătății. Prețurile la care se comercializează produsele farmaceutice pe piața internă se numără printre factorii care contribuie la această situație. În perioada ultimilor ani, asistăm la o majorare accentuată a prețurilor pentru medicamente care depășește media majorării prețurilor pentru celelalte categorii de bunuri și servicii. Acest fapt este o consecință a politicilor promovate de autorități în sectorul respectiv.

Investigațiile operative ale organelor de control de-

notă prezența unor scheme frauduloase, care conduc la majorarea neîntemeiată a prețurilor la medicamente. În așa mod, prețurile la medicamente în Republica Moldova sunt mai mari de câteva ori față de cele atestate în țările vecine [8]. Manifestările vizate constituie o formă de „legalizare” a eludării exigențelor la formarea prețurilor pe piața medicamentelor din Republica Moldova și compromit politicile statului în asigurarea populației cu medicamente eficiente, calitative și la prețuri accesibile. Totuși, aranjamente există, ținând cont de faptul că piața farmaceutică este una din cele mai profitabile. Unele cazuri de rezonanță mai vechi, precum și cercetări jurnalistice denotă înțelegeri de cartel și scheme frauduloase, atât la import, cât și la comercializarea produselor farmaceutice pe piața locală. Astfel că aplicarea procedurii de înregistrare a prețurilor de producător la medicamente ar putea permite asigurarea controlului din partea statului asupra prețurilor pe piața farmaceutică internă. Noul Regulament stabilește că producătorii sau reprezentanții acestora declară prețurile la începutul fiecărui an calendaristic, respectiv, prin acesta se așteaptă că vor dispărea problemele legate de activitățile „off-shore”, prin intermediul cărora sunt importate o bună parte din medicamentele plasate pe piața internă.

Atât cadrul instituțional, cât și instrumentele folosite de autorități prezintă multiple deficiențe care fac imposibilă atingerea dezideratelor stipulate în documentele de politici în domeniul vizat. Astfel, atestăm o delimitare improprie a funcțiilor dintre Ministerul Sănătății și Agenția Medicamentului, cea din urmă realizând și activități ce țin de competența ministerului, de reglementare în domeniul medicamentului și activității farmaceutice. Măsurile care se întreprind de către ministerul de resort în domeniul dat sunt caracteristice unor intervenții paliative, care mai mult imită o anumită activitate, fiind în imposibilitatea exercitării unor influențe reale asupra situației din sector. În vederea atingerii obiectivului pus în fața acestuia, care constă în „îmbunătățirea sănătății publice prin consolidarea sistemului de sănătate, asigurarea accesului echitabil la servicii de sănătate de calitate și cost-eficiente, protecția împotriva riscurilor financiare asociate cu serviciile de sănătate, îmbunătățirea receptivității sistemului la necesitățile, preferințele și așteptările adecvate ale populației, Ministerul Sănătății recurge practic doar la un singur instrument care este caracteristic economiilor planificate, acela de aprobare pe cale administrativă a prețurilor de producător la medicamente, fapt ce contravine principiilor economiei de piață. După cum se știe, într-o economie de piață, în vederea diminuării prețurilor se aplică instrumente de stimulare a activităților economice în sectoarele vizate, de dezvoltare tehnologică, creșterea productivității muncii, iar efectele negative ale fluctuațiilor pe termen scurt ale prețurilor se limitează prin crearea unor stocuri de medicamente



esențiale, dezvoltarea unor rețele de farmacii de stat în localitățile care prezintă interes redus pentru agenții economice etc.

În privința cererii, sectorul farmaceutic este atipic prin faptul că, în cazul medicamentelor eliberate pe bază de rețetă, consumatorul final (pacientul) nu este factorul de decizie. În general, hotărârile sunt luate de către medicii care prescriu rețeta și, în anumite situații, farmacistul are, de asemenea, un rol în acest proces. În mod normal, nici pacientul și nici persoana care a eliberat rețeta sau medicamentul nu ar trebui să suporte în mod direct cea mai mare parte a costurilor, întrucât, în general, acestea ar trebui să fie acoperite și/sau rambursate în mare măsură, sau chiar în întregime, de sistemul național (de asigurări) de sănătate. Realitatea este însă cu totul alta. În cadrul acestui studiu, s-a subliniat faptul că marea majoritate a consumatorilor chestionați niciodată nu au beneficiat de medicamente gratuite, acoperite de polița medicală, în timp ce 85,3% dintre ei dețin poliță medicală. Evident că este necesară o investigație suplimentară privind modul de reglementare și administrare a medicamentelor de către medicii de familie și instituțiile medicale în general, precum și planificarea achizițiilor medicamentelor gratuite raportată la analiza incidenței bolilor și ținând cont de tendințele acestora în ultima perioadă.

Orice acțiune a autorităților publice în sectorul farmaceutic ar trebui să vizeze crearea unui mediu concurențial, care să asigure accesul cetățenilor la medicamente inovatoare, sigure și la un preț accesibil, fără întârzieri inutile. În această privință, atât asigurarea respectării dreptului concurenței, cât și măsurile de reglementare pot îmbunătăți funcționarea pieței în beneficiul consumatorilor și trebuie să fie luate în considerare în acest sens.

Teoria economică nu permite posibilitatea de fraudă. Cu toate acestea, consumatorul modern constant suferă evaziunile, afirmații care ascund adevăruri, declarații false, minciuni, și fraude desavârșite. În sectorul sănătății, nu sunt mai puțin frecvente vânzarea medicamentelor „pe sub tejghea” care adesea în mod activ induc în eroare consumatorii cu privire la valoarea lor curativă [9]. Spre exemplu, produsele pentru slăbit sunt cazuri bine cunoscute și de cerere mare, fără bază științifică și dietă alimentară și, în general, costurile acestor produse sunt mult mai mari decât pentru alimentele obișnuite. Chiar și pentru a permite un nivel corespunzător de vigilență consumatorilor, aceste fraude persistă și sunt munca de zi de zi a organismelor de protecție a consumatorilor.

Publicitatea medicamentelor reprezintă un segment extrem de vulnerabil. În anul 2010, a fost elaborat Regulamentul privind publicitatea produselor medicamentoase de uz uman. În anul 2011, a fost elaborată varianta finală a acestui regulament, care până în prezent a rămas la nivel de proiect de hotărâre de Guvern. În

Republica Moldova nu există un act normativ/regulament/cod național de conduită cu privire la publicitatea și promovarea medicamentelor de către companiile farmaceutice și reprezentanții acestora. De asemenea, în legislația Republicii Moldova nu găsim dispoziții cu privire la mostrele promoționale, cadourile care pot fi acordate medicilor și farmaciștilor, organizarea evenimentelor etc.

În ceea ce privește dezvoltarea legislației privind **protecția consumatorilor** în Republica Moldova este destul de considerabilă și se extinde pentru a acoperi câteva domenii-cheie pentru consumatori. Cu toate acestea, nivelul de protecție oferit de legislația RM este numai parțial aliniat la standardele aplicabile în statele-membre ale UE bazate pe directivele UE și există date minime disponibile referitor la implementarea sistemului în practică. Legea privind protecția consumatorilor, din 2003, este cea mai importantă măsură în domeniu și este de remarcat pentru structura sa în cadrul legislativ pentru protecția consumatorilor în Republica Moldova. Cu toate acestea, Legea în cauză are unele importante deficiențe care justifică modificările sale prioritare pentru viitor. În ceea ce privește altă legislație privind protecția consumatorilor, doar câteva sunt deja aproape de standardele UE (în special, în domeniul siguranței produselor). Respectiv, pentru majoritatea, este necesară o reformă substanțială pentru îndeplinirea angajamentelor Republicii Moldova de armonizare a legislației privind protecția consumatorilor la standardele UE [10]. În cele din urmă, este de remarcat că unele domenii de protecție a consumatorilor acoperite de Directivele UE nu au nicio reglementare comparabilă în cadrul legislativ al Republicii Moldova (în special, aceasta se referă la vânzarea în afara spațiilor, practicile comerciale inechitabile, creditul de consum și reglementările time-share). Pentru a stabili o practică sigură și eficientă de consumerism sănătos al produselor farmaceutice, legislația națională trebuie armonizată cu dispozițiile Directivei 2010/84/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 15 decembrie 2010 de modificare, în ceea ce privește farmacovigilența, a Directivei 2001/83/CE de instituire a unui cod comunitar al medicamentelor de uz.

Concluzii și recomandări

Consumatorii de multe ori sunt siguri de produsele care nu le pot verifica pe deplin, deoarece nu au suficiente cunoștințe pentru a evalua un produs. Aceasta este o experiență comună în majoritatea economiilor țărilor occidentale, unde din când în când bunurile de consum sunt retrase de către producători din considerente de siguranță, fie în mod voluntar, sau ca urmare a acțiunii de executare a unor reglementări. Poate fi supus dubiilor faptul că, fără aplicarea corectă a legilor, mulți producători nu și-ar retrage produsele din propria inițiativă din cauza costurilor directe, precum și reducerile de



profit care rezultă din acest tip de admitere de eroare. Prin urmare, este indiscutabilă funcția Guvernului în oferirea protecției consumatorilor și asigurare în cazul în care riscurile sunt inevitabil asociate cu produse, consumatorii sunt informați și alertați referitor la riscul supus.

Cercetările din domeniu au subliniat următoarele sfere majore de intervenție, care ar putea schimba situația în sector:

- incitarea actorilor de pe piața farmaceutică la competiție și eliminarea obstacolelor, în special a celor impuse administrativ, care distorsionează funcționarea mecanismelor pieței;
- elaborarea mecanismelor și fortificarea capacităților statului în eliminarea producției farmaceutice contrafăcute și dezvoltarea sectorului autohton de producere a medicamentelor prin stimularea cercetării/inovării;
- asigurarea sprijinului acordat consumatorilor de produse farmaceutice în cele trei momente-cheie: prescrierea medicamentelor, achiziția medicamentelor, postconsumul.

Analiza situației privind piața medicamentelor din Republica Moldova scoate în evidență stringenta necesitate de asigurare a unei utilizări raționale a medicamentelor permițând consumatorilor să facă alegeri informate, având acces la o asistență medicală de înaltă calitate, fiind conștienți de drepturile lor și având la îndemână instrumentele necesare pentru a le aplica. Pentru aceasta se impune respectarea cu strictețe a parametrilor tehnico-calitativi, care să conducă la satisfacerea necesităților, la cel mai înalt grad, a nevoilor consumatorilor.

În condițiile menționate, domeniul consumului de

produse farmaceutice prezintă o importanță deosebită pentru Republica Moldova, atât sub aspectul politicilor promovate, cât și al actelor legislative și normative aprobate în vederea implementării acestora.

Referințe:

1. Zgheru D. *Locul și rolul protecției consumatorului în „managementul lanțului logistic” în perioada de criză*. Tîrgoviște: Universitatea Valahia, 2009.
2. Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr. 1352 din 03.10.2002 cu privire la aprobarea Politicii de stat în domeniul medicamentului.
3. *Ibidem*.
4. Cibotaru C., Cupcea N., Balan I. *Promovarea etică a medicamentelor; abordări și reglementări actuale*. Studiu realizat de firma juridică Legal Solutions pentru Asociația Patronală „Camera de Comerț Americană din Moldova”. Chișinău, 2015.
5. *Ibidem*.
6. Chirică R., Luchian S., Gîrbu V. *Analiza transparenței și eficienței reglementărilor pe piața farmaceutică*. Fundația Soros Moldova. Chișinău, 2012.
7. Goțișan I. *Policy Brief – O scurtă radiografie a pieței farmaceutice din Moldova*. Institutul pentru Dezvoltare și Inițiative Sociale (IDIS) „Viitorul”. Chișinău: nr.11/august, 2012.
8. *Ibidem*.
9. Dona M., Stuart E. *Legislația și politicile de protecție a consumatorilor. – Armonizarea legislației la standardele UE în Republica Moldova*. Seria de Ghiduri privind armonizarea legislației pe domenii. Chișinău, 2010.
10. *Metodologia de armonizare a legislației în Republica Moldova*. Ministerul Justiției al Republicii Moldova, Chișinău, 2010.



PERSOANA FIZICĂ CA SUBIECT AL DREPTULUI AFACERILOR

Iurie MIHALACHE,

doctor în drept, conferențiar universitar (USPEE „Constantin Stere”)

Viorica ALEXEEVA,

(ex-audient al Institutului Național al Justiției, asistent judiciar Judecătoria Botanica)



Persoanele fizice pot desfășura activități de întreprinzător prin intermediul unor afaceri mici și simpli de administrat. Avantajul este că pe această cale persoana fizică își cunoaște personal beneficiarii și poate adopta decizii în mod independent. Dezavantajul este că persoana fizică are puține resurse financiare, iar de aici rezultă valoarea mică a afacerilor. Legislația acordă persoanelor fizice dreptul de a desfășura activitate de întreprinzător prin intermediul următoarelor forme juridice de organizare: a) întreprinzător individual; b) gospodărie țărănească; c) titular al patentei de întreprinzător.

Cuvinte-cheie: legislație; întreprindere; întreprinzător; activitate comercială; patentă; persoană fizică.

* * *

Les personnes physiques peuvent exercer une activité commerciale par le biais de petites entreprises. L'avantage est que la personne physique connaît son personnel et peut prendre des décisions de façon indépendante. Le désavantage de cette activité est que l'individu a peu de ressources financières, et donc la valeur de la petite entreprise. La législation donne aux individus le droit d'exercer une activité commerciale par une des formes suivantes: a) entrepreneur; b) paysanne des ménages (agriculteurs); c) titulaire du brevet d'entreprise.

Mots-clés: législation; entreprise; entrepreneur; activité commerciale; brevet; personne physique.

Necesitatea cercetării persoanei fizice, ca subiect al dreptului afacerilor, are ca punct de plecare transformările esențiale ce au avut loc în structurile socială, politică și economică ale țării noastre, odată cu trecerea Republicii Moldova la economia de piață. Inițierea în desfășurarea activității de întreprinzător a fost consacrată în Legea cu privire la proprietate din anul 1991 [1]. Legea respectivă a introdus pentru prima dată în Republica Moldova dreptul tuturor persoanelor la proprietate privată. În scurt timp, a urmat Legea cu privire la antreprenoriat și întreprinderi nr.845/1992 [2], oferind persoanelor fizice posibilitatea să investească bunurile proprii în activități aducătoare de profit.

Pentru ca persoana fizică să poată practica activitate de întreprinzător, ea trebuie să aibă capacitate deplină de exercițiu și să fie supusă înregistrării de stat. Fără această înregistrare, desfășurarea activității de întreprinzător este interzisă și se sancționează conform normelor de drept contravențional și penal [3]. Codul civil stabilește că persoana fizică are dreptul să practice activitate de întreprinzător, fără a constitui o persoană juridică, din momentul înregistrării de stat în calitate de întreprinzător individual sau în alt mod prevăzut de lege. Mai mult ca atât, persoana care desfășoară activitate de întreprinzător, fără înregistrarea de stat, nu poate invoca lipsa calității de întreprinzător (art.26). Cu alte cuvinte, orice persoană fizică care practică o activitate aducătoare de profit se prezumă a fi întreprinzător și este obligată să fie înregistrată în una din formele organizatorico-juridice prevăzute de lege.

Legislația actuală acordă persoanelor fizice dreptul de a desfășura activitate de întreprinzător prin intermediul următoarelor forme juridice de organizare: a) întreprinzător individual; b) gospodărie țărănească (de fermier); c) titular al patentei de întreprinzător.

Întreprinzătorul individual. Activitatea pe care

o desfășoară întreprinzătorul individual este o afacere mică și simpli de administrat. Întreprinzătorul își cunoaște personal beneficiarii, poate reacționa rapid la cerințele lor, adoptă decizii în mod independent, fără a se consulta cu cineva [4].

Ținând cont că capitalul de pornire a afacerii sunt banii proprii ori banii familiei, întreprinzătorul individual are puține resurse financiare, iar de aici rezultă și valoarea mică a afacerilor sale. Fiind de unul singur, întreprinzătorului individual deseori nu-i ajung capacități și nici cunoștințele necesare. De aceea, pe măsură ce afacerea întreprinzătorului individual se extinde, el are nevoie de o formă de organizare juridică superioară, care i-ar permite o gestionare mai eficientă a afacerii. În astfel de situații, întreprinzătorii individuali optează pentru trecerea la o altă formă de organizare, de regulă, la societatea cu răspundere limitată.

Practica dovedește că cel mai frecvent, în calitate de întreprinzători individuali activează comercianții locali, precum: vânzătorii de mărfuri și produse cu amănuntul, proprietarii de mici restaurante și magazine (de produse alimentare, băuturi, legume etc.), prestatorii individuali de servicii (frizeri, meșteșugari, reparatori de încălțăminte sau de aparate pentru uz casnic etc.) [5]. Prezintă interes faptul că în perioada anilor '90 întreprinzătorul individual avea o altă denumire – *întreprindere individuală*, fiind reglementată de Legea cu privire la antreprenoriat și întreprinderi nr.845/1992. În lumina acestei legi, desfășurarea de către o persoană fizică a activităților aducătoare de profit sub formă de întreprindere individuală se considera „activitatea de muncă individuală cu caracter de întreprinzător”. Mai târziu, în legătură cu adoptarea Legii cu privire la înregistrarea de stat a persoanelor juridice și întreprinzătorilor individuali nr.220/2007, s-a considerat necesar a aduce mai multă lumină asupra înțelegerii acestui concept. Prin urmare, în Legea nr.845/1992 a



fost efectuată o modificare importantă care stabilește că *întreprinderea individuală se echivalează cu întreprinzătorul individual* (art.14 alin.(1)).

După cum s-a menționat, primele reglementări cu privire la întreprinderea individuală au fost introduse prin Legea nr.845/1992, în vigoare până în prezent. În pofida faptului că dispozițiile legii respective sunt depășite de timp, legiuitorul nu a găsit de cuviință abrogarea acesteia, ci dimpotrivă, pe parcursul anilor a efectuat numeroase modificări pentru a o menține în vigoare. Conform legii, *întreprinderea individuală este întreprinderea care aparține cetățeanului, cu drept de proprietate privată, sau membrilor familiei acestuia, cu drept de proprietate comună*. Patrimoniul întreprinderii individuale se formează pe baza bunurilor cetățeanului (familiei), dar și altor surse care nu sunt interzise de legislație (art.14 alin.(1)). Este necesar de menționat că schimbarea conceptului de „întreprindere individuală” cu cel de „întreprinzător individual” s-a datorat Codului civil, care acordă persoanei fizice dreptul să practice activitate de întreprinzător, fără a constitui o persoană juridică, din momentul înregistrării de stat în calitate de *întreprinzător individual* sau în alt mod prevăzut de lege (art.26 alin.(1)).

Pentru o mai bună înțelegere a statutului juridic al întreprinzătorului individual și pentru a-l deosebi de alte categorii similare, este necesară definirea acestuia. Definiția actuală a întreprinzătorului individual este redată în Legea cu privire la înregistrarea de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali nr.220/2007. Potrivit legii, *întreprinzător individual este persoana fizică cu capacitate de exercițiu deplină care desfășoară activitate de întreprinzător în nume și pe risc propriu, fără a constitui o persoană juridică, și este înregistrată în modul stabilit de lege* (art.2). O definiție mai largă a întreprinzătorului individual este redată în literatura de specialitate. Se susține că *întreprinzătorul individual* este persoana fizică cu capacitate de exercițiu deplină, înregistrată în Registrul de stat al întreprinzătorilor individuali și care practică activitate de întreprinzător în nume și pe risc propriu, cu scopul de a obține venit [6]. Într-o altă definiție, *întreprinzătorul individual* este persoana fizică cu capacitate deplină de exercițiu care, în urma înregistrării de stat, desfășoară independent și sistematic o activitate de producere, executare a lucrărilor, prestare a serviciilor sau comercializare a mărfurilor, din numele său, pe riscul și sub răspunderea sa patrimonială, în scopul obținerii unei surse permanente de venituri [7].

Din definițiile date întreprinzătorului individual, evidențiem o serie de particularități ale acestuia: este o persoană fizică cu capacitate de exercițiu deplină; desfășoară independent și în nume propriu o activitate aducătoare de profit; activitatea este desfășurată pe riscul său; poartă răspundere materială deplină pentru rezultatele activității sale. Este important de reținut că întreprinzătorul individual nu este persoană juridică, ci se prezintă în cadrul raporturilor de drept ca persoană fizică întreprinzător individual. În trecut, până la intrarea în vigoare a Codului civil al Republicii Moldova, în Legea nr.845/1992 era prevăzut că întreprinderea

individuală poartă statut de persoană juridică. Ținând cont de noile reglementări aduse de Codul civil, Legea nr.845/1992 a fost modificată, întreprinderii individuale fiindu-i atribuit calificativul de persoană fizică – întreprinzător individual.

Înregistrarea de stat a întreprinzătorilor individuali se efectuează conform prevederilor art.28 din Legea nr.220/2007. Autoritatea responsabilă de înregistrarea de stat a întreprinzătorilor individuali este oficiul teritorial al Camerei Înregistrării de Stat în a cărui rază de deservire se află sediul întreprinzătorilor. Înregistrarea de stat se efectuează în termen de 5 zile lucrătoare de la data prezentării tuturor documentelor necesare înregistrării. Pentru înregistrarea de stat, se depun următoarele documente: a) cererea de înregistrare, conform modelului aprobat de organul înregistrării de stat; b) dovada achitării taxei de înregistrare (art.28). Documentele respective se depun la organul înregistrării de stat de către fondator sau de către reprezentantul acestuia, împuternicit prin procură autentificată notarial. Organul înregistrării de stat primește documentele și eliberează deponentului un bon de confirmare a primirii cererii, în care se indică numărul cererii și data primirii acesteia, denumirea oficiului, lista documentelor depuse, data stabilită pentru eliberarea actelor. Depunerea documentelor pentru înregistrarea de stat poate fi făcută și în formă electronică. În acest caz, solicitantului la fel i se trimite un bon de confirmare a primirii actelor, doar că în formă electronică. Menționăm că înregistrarea întreprinzătorilor individuali se face într-un registru special, denumit *Registrul de stat al întreprinzătorilor individuali*. Serviciile de înregistrare sunt cu plată, iar banii se acumulează la contul organului înregistrării de stat și se utilizează pentru desfășurarea activității acestuia.

Primind setul de acte pentru înregistrarea de stat, registratorul mai întâi verifică identitatea și capacitatea de exercițiu a persoanei fizice, după care adoptă decizia de înregistrare sau refuzul înregistrării. Registratorul adoptă decizia de a refuza înregistrarea întreprinzătorului individual în cazul în care solicitantul înregistrării: a) este deja înregistrat în calitate de întreprinzător individual; b) este lipsită, prin hotărârea instanței de judecată, de dreptul de a practica activitate de întreprinzător. După înlăturarea cauzelor care au servit drept temei pentru refuzul înregistrării, persoana poate depune în mod repetat documentele în vederea înregistrării de stat. Mai mult decât atât, decizia registratorului de a refuza înregistrarea poate fi contestată în instanța de judecată. Subliniem că registratorul nu este în drept să refuze înregistrarea întreprinzătorului individual pe motive de inoportunitate. Cu alte cuvinte, registratorul trebuie să accepte înregistrarea chiar și dacă apariția noului întreprinzător ar fi inefficientă din punct de vedere comercial sau ar genera concurență altor întreprinzători pe piața dintr-un anumit domeniu.

Întreprinzătorul individual nu poate desfășura orice gen de activitate neinterzis de lege. De exemplu, nu poate desfășura acele activități pentru care legea solicită existența unei persoane juridice, cum ar fi: activitățile financiare, de asigurare și cele realizate pe piața



de capital. Legislația stabilește că astfel de activități pot fi desfășurate având forma juridică de organizare *societate pe acțiuni*. În situația când pentru desfășurarea unui anumit gen de activitate este necesară obținerea licenței, întreprinzătorul individual este obligat să dobândească un astfel de document în conformitate cu dispozițiile Legii privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător nr.451/2001. Altă obligație profesională ce revine întreprinzătorului individual este de a ține o **evidență contabilă** a activității desfășurate, conform reglementărilor existente în Legea contabilității nr.113/2007 și a Standardelor Naționale de Contabilitate. Întreprinzătorul va proceda la înregistrarea contabilă a tuturor operațiunilor care privesc patrimoniul său.

Persoana poate avea doar un singur patrimoniu. Ținând cont de această regulă, în cazul întreprinzătorului individual, este dificil de a face o delimitare între bunurile utilizate în activitatea comercială și bunurile personale ale întreprinzătorului. Cu atât mai mult că Legea nr.845/1992 stabilește clar că *patrimoniul întreprinzătorului individual este inseparabil de bunurile personale* (art.14 alin.(2)). Practica ne dovedește că efectuarea delimitării între bunurile pe care întreprinzătorul individual le folosește în scopuri de comerț și bunurile sale personale este foarte necesară. Explicația constă în faptul că anume în privința bunurilor afectate activității comerciale întreprinzătorul este obligat de a ține evidența contabilă, pe când bunurile pe care întreprinzătorul le folosește pentru necesități personale, casnice și familiale nu se supun evidenței contabile. În literatura de specialitate, fracțiunea din patrimoniul întreprinzătorului individual în privința căreia se ține evidența contabilă se numește *patrimoniu de afecțiune* [8].

Avantajul întreprinzătorului individual este faptul că poate utiliza în activitatea sa **munca salariaților**. Respectiv, întreprinzătorul individual poate angaja un administrator care să-i gestioneze activitatea și să încheie acte juridice în numele și pe contul întreprinzătorului. În acest caz, raporturile dintre întreprinzătorul individual și administrator se supun regulilor mandatului. De exemplu, dacă în procesul desfășurării activității administratorul a provocat anumite prejudicii, obligația de reparare a daunelor o poartă întreprinzătorul individual.

Conform Legii nr.220/2007, activitatea întreprinzătorului individual încetează: a) la cerere, și numai dacă nu are datorii față de bugetul public național; b) prin hotărârea instanței de judecată; c) în cazul decesului confirmat prin hotărâre judecătorească sau prin certificat de deces eliberat de organul de stare civilă competent; d) în alte temeuri stabilite de legislație. Moment al încetării activității întreprinzătorului individual se consideră data radierii acestuia din Registrul de stat. Decizia de radiere se adoptă de către registrator în termen de 3 zile lucrătoare de la data depunerii de către întreprinzătorul individual a documentelor pentru încetarea calității sale.

Gospodăria țărănească (de fermier). O altă formă de organizare juridică, prin care persoana fizică poate desfășura activitatea de întreprinzător, este gos-

podăria țărănească. Prezența acesteia poate fi observată în mediul rural. Identificarea gospodăriei țărănești se face prin inițialele „G.Ț.” și numele fondatorului. De exemplu, G.Ț. „Ion Popușoi”.

Conform Legii privind gospodăriile țărănești (de fermier) nr.1353/2000, **gospodăria țărănească este o întreprindere individuală, bazată pe proprietatea privată asupra terenurilor agricole și asupra altor bunuri, pe munca personală a membrilor unei familii (membri ai gospodăriei țărănești), având ca scop obținerea de produse agricole, prelucrarea lor primară, comercializarea cu preponderență a propriei producții agricole** (art.2 alin.(1)) [9]. Accentuăm că gospodăria țărănească își desfășoară activitatea de întreprinzător doar în domeniul agriculturii. Un specific al gospodăriei țărănești constă în faptul că munca salariaților (altor persoane decât fondatorul și membrii) trebuie să constituie cel puțin 50% din întreaga muncă depusă timp de un an.

Gospodăria țărănească poate fi fondată de către o persoană fizică care a atins vârsta de 18 ani, are capacitate de exercițiu deplină și posedă teren cu drept de proprietate privată. De regulă, o gospodărie țărănească este alcătuită din fondator și membri. Fondatorul gospodăriei țărănești este conducătorul acesteia. De competența conducătorului gospodăriei țărănești ține: a) organizarea activității; b) reprezentarea gospodăriei în relațiile cu autoritățile publice, cu persoane fizice și juridice; c) semnarea de contracte, procuri și alte documente în numele gospodăriei; d) angajarea de lucrători; e) asigurarea evidenței contabile și prezentarea de rapoarte etc. (art.15 alin.(2) din Legea nr.1353/2000). Membri ai gospodăriei țărănești sunt membrii de familie ai fondatorului, și anume: soțul (soția), părinții, copiii, inclusiv adoptivi, frații, surorile și nepoții lui care au atins vârsta de 16 ani, precum și alte persoane care sunt membri ai familiei respective (art.16). *Expunându-ne punctul de vedere, considerăm că expresia „și alte persoane care sunt membri ai familiei respective” este de prisos și recomandăm a fi exclusă. În varianta actuală, norma respectivă generează confuzie, deoarece acordă posibilitatea de a deveni membri ai gospodăriei țărănești și altor membri de familie, dar fără a concretiza până la ce grad de rudenie.*

Înregistrarea gospodăriei țărănești se face la primăria din localitatea în care fondatorul deține teren agricol. În acest scop, fondatorul gospodăriei prezintă la primărie: a) declarația de constituire; b) actele ce confirmă dreptul de proprietate asupra terenurilor; c) copiile de pe contractele de arendă a terenurilor; d) dovada plății taxei de înregistrare a gospodăriei. Conform Legii nr.1353/2000, înregistrarea gospodăriilor țărănești se efectuează în termen de o săptămână din ziua primirii documentelor. Persoana responsabilă de înregistrarea și evidența gospodăriilor țărănești este secretarul primăriei. Înscrierile se efectuează în Registrul gospodăriilor țărănești (de fermier), iar ca dovadă a înregistrării gospodăriei, fondatorului i se eliberează un certificat de înregistrare [10].

Gospodăria țărănească are dreptul: a) să dispună de ștampilă, să deschidă conturi bancare; b) să angajeze



lucrători în bază de contracte individuale de muncă; c) să preia și să dea în arendă terenuri și alte bunuri; d) să dispună de produsele și de veniturile sale; e) să stabilească prețurile de comercializare la producția proprie; e) să fie fondator la societatea comercială, membru al cooperativei de întreprinzător, fondator al unei societăți necomerciale. Dintre obligațiile gospodăriei țărănești, enumerăm: a) să obțină licențe, în cazul desfășurării activităților pasibile de licențiere; b) să ducă evidența contabilă (în partidă simplă); c) să-și onoreze la timp obligațiile fiscale; d) să folosească terenurile agricole conform destinației etc.

O condiție pentru membrii gospodăriei țărănești este participarea prin muncă personală la activitatea gospodăriei. În acest sens, Legea nr.1353/2000 prevede că neparticiparea membrului gospodăriei prin muncă personală la activitatea acesteia timp de 3 ani consecutivi, are ca efect excluderea lui din gospodărie. Atât fondatorul, cât și membrii gospodăriei țărănești poartă răspundere solidară nelimitată pentru obligațiile acesteia cu întregul patrimoniu. Menționăm și faptul că relațiile de muncă în cadrul gospodăriei țărănești sunt reglementate de Codul muncii și de contractele individuale de muncă. Fondatorul, membrii și angajații gospodăriei achită contribuțiile de asigurări sociale, iar timpul de lucru se include în vechimea de muncă și în stagiul de cotizare.

Critici la adresa gospodăriilor țărănești. În literatura de specialitate, conceptul de „gospodărie țărănească” este supus unor critici intense. Prima remarcă se referă la reglementarea juridică imprecisă, care se caracterizează prin lipsa legăturii logice între diferitele dispoziții ale legii, precum și în coroborarea lor cu alte legi. Alt aspect ține de patrimoniul persoanei juridice. Luând în considerație că gospodăria țărănească nu are statut de persoană juridică, nu are nici patrimoniu distinct de cel al fondatorilor (membrilor). Legea însă conține prevederi exprese cu referire la patrimoniul gospodăriei țărănești, dar fără a stabili modul de participare a membrilor la formarea lui. Cu această ocazie, în doctrina de specialitate apar multe semne de întrebare. Nu este clar în ce proporții fondatorii și membrii participă cu bunuri la fondarea de gospodării țărănești și nici modul de participare cu muncă personală în activitatea gospodăriei. Nu se cunosc proporțiile de repartizare a profitului. Care este regimul juridic al bunurilor rezultate din activitatea gospodăriei țărănești? Sunt o proprietate comună pe cote părți sau în devălmășie? [11].

Critici pot fi aduse și procedurii de înregistrare a gospodăriei țărănești. Actuala înregistrare a gospodăriilor țărănești în cadrul primăriilor generează unele confuzii. Fiecare primărie ține evidența proprie a gospodăriilor țărănești motiv din care, în plan republican lipsește registrul informațional unic al gospodăriilor țărănești [12]. O soluție în acest sens ar fi atribuirea competențelor de înregistrare a gospodăriilor țărănești oficiilor teritoriale ale Camerei Înregistrării de Stat.

Există și autori care propun modificarea Legii nr.1353/2000 în sensul excluderii necesității de înregistrare a gospodăriilor țărănești. Persoana fizică își

va putea prelucra singur sau împreună cu membrii săi de familie propriul pământ fără vreo înregistrare specială, așa cum își prelucurează grădinile și loturile de pe lângă casă. Legătura juridică (controlul funciar, ecologic, fiscal etc.) dintre proprietarul de teren și autoritățile publice ar putea fi realizată prin intermediul Cadastrului de imobile, fără a se crea structuri și registre speciale [13]. Altă soluție ar fi ca proprietarilor de terenuri și familiilor acestora să li se permită prelucrarea în comun a pământurilor cu destinație agricolă în baza contractului de societate civilă, care nu necesită înregistrare și poate fi încheiat în formă scrisă sau verbală.

Titularul patentei de întreprinzător. Cea mai ușoară cale de a începe desfășurarea unei activități de întreprinzător pentru persoana fizică este de a obține patentă de întreprinzător. În prezent, un număr mare de persoane fizice lucrează în bază de patentă, la piață sau în alte locuri autorizate. Cel mai frecvent, patentă o întâlnim la persoanele care și-au deschis o mică afacere de frizerie, machiaj, prestarea serviciilor de xerox și imprimare, reparația încălțămintei, vânzarea cărților în stradă ș.a. Din nefericire, există și persoane care activează ilegal, fără a deține patentă de întreprinzător, cum sunt persoanele ce oferă apartamente în chirie, care efectuează reparații în case de locuit, vânzătorii ambulanți în piețe și pe străzi etc.

Patenta este un document ce conferă titularului ei dreptul de a desfășura într-o anumită perioadă de timp activitatea de întreprinzător indicată în ea. Cadrul legal al patentei este prevăzut în Legea cu privire la patentă de întreprinzător nr.93/1998 [14]. Adoptarea acestei legi în anul 1998 a venit ca o soluție în perioada de criză pentru micii întreprinzători. Din nefericire, în prezent forma respectivă de organizare a afacerii este considerată de autorități drept una depășită și care trebuie reformată. La rândul lor, întreprinzătorii afirmă că excluderea patentei și obligarea de a se înregistra în calitate de întreprinzători individuali le va ruina afacerea. Luând în considerație că veniturile sunt mici, nu au posibilități de a ține evidența contabilă, a face dări de seamă, a închiria oficiu etc.

Titular de patentă poate fi orice persoană fizică (cetățean al Republicii Moldova, străin, apatrid [15]) care are capacitate de exercițiu și locuiește permanent pe teritoriul Republicii Moldova (art.2). Patentă se eliberează de către Inspectoratul fiscal din localitatea în care se dorește desfășurarea activității, iar în unele situații, patentă poate fi eliberată și de primăria din acea localitate. În acest caz, evidența blanchetelor de patentă și repartizarea către primării se efectuează de către Inspectoratul fiscal [16]. Durata patentei de întreprinzător este de la cel puțin 1 lună, cu posibilitatea ulterioară de prelungire a termenului. Menționăm că desfășurarea activității de întreprinzător în baza patentei nu necesită obținerea licenței. La fel, în privința titularului de patentă nu se extind prevederile din Codul fiscal: nu prezintă dări de seamă financiară și statistice, nu ține evidența contabilă și financiară, nu efectuează operațiuni de casă și decontări. Altfel spus, titularul de patentă este liber în acțiunile sale; el este singurul



întreprinzător pentru care legea nu cere eliberarea bolnului de casă.

Activitățile care pot fi desfășurate în baza patentei de întreprinzător sunt numeroase, ele fiind stabilite în Anexa la Legea nr.93/1998, și anume: comerțul cu amănuntul la tarabe, tejghele, tonete și din autovehicule în piețe și/sau în locuri autorizate de autoritatea administrației publice locale; comerțul cu amănuntul în chioșcuri și în alte încăperi cu suprafețe mici; comercializarea cu amănuntul a apei îmbuteliate; comerțul cu produse alimentare și mărfuri ușor alterabile autohtone; întocmirea dărilor de seamă contabile; transportul călătorilor cu automobile-taxi, cu număr de locuri până la 7; servicii de spălătorie; servicii de păstrare a bagajelor; masaj, servicii de îngrijire a bolnavilor și alte servicii medicale; servicii veterinare, zootehnice; servicii de frizerie și servicii cosmetice; croitul, cusutul, tricotarea, reparația îmbrăcăminte și comercializarea acesteia; confecționarea și reparația încălțăminte; predarea limbilor străine (instruire individuală sau în grupe cu un număr de până la 20 de persoane); servicii de dactilografare, inclusiv cu folosirea computerului; vulcanizarea camerelor și anvelopelor în ateliere; repararea locuințelor; construirea caselor de locuit și a garajelor în localitățile rurale; reparația tehnicii de uz casnic, instrumentelor și mecanismelor, ceasurilor; reparația aparatelor tele, audio, video de uz casnic; servicii hoteliere (în hoteluri cu un număr de locuri de până la 7); deservirea muzicală a ceremoniilor.

Perioada de timp pe parcursul căreia persoana activează în baza patentei de întreprinzător se include în vechimea de muncă, cu condiția achitării contribuțiilor de asigurare socială de stat. Potrivit pct.45 din Hotărârea Guvernului privind carnetul de muncă nr.1449/2007 [17], pentru titularii patentei de întreprinzător înscrierea în carnetul de muncă se efectuează de către organul fiscal care a eliberat patenta. Contribuțiile de asigurare socială de stat nu se includ în taxa pentru patenta de întreprinzător. Deținătorii de patentă achită personal contribuția de asigurare socială de stat la casele teritoriale de asigurări sociale. Achitarea contribuției de asigurare socială de stat îi asigură titularului patentei dreptul la o pensie minimă și la un ajutor de deces (art.12 alin.(1) din Lege).

Titularului patentei de întreprinzător îi sunt puse și anumite interdicții. În primul rând, el nu poate transmite patenta unei alte persoane, patenta fiind un document strict personal. În al doilea rând, el nu este în drept să angajeze lucrători pentru desfășurarea activității de întreprinzător specificată în patentă. Altă interdicție impusă titularului de patentă constă în faptul că nu are dreptul să încheie contracte cu întreprinderea individuală al cărei fondator este el sau careva dintre membrii familiei sale, cu societatea în nume colectiv ori în comandită, al cărei asociat este el sau careva dintre membrii familiei sale (art.3 alin.(8) din Lege).

Generalizând cele expuse, conchidem că persoanele fizice pot desfășura activități de întreprinzător prin intermediul unor afaceri mici și simple de administrat. Avantajul este că pe această cale persoana fizică își cu-

noaște personal beneficiarii și poate adopta decizii în mod independent. Luând în considerație că capitalul de pornire a afacerii sunt banii proprii ori banii familiei, persoana fizică are puține resurse financiare, iar de aici rezultă valoarea mică a afacerilor. Fiind de una singură, persoanei fizice deseori nu-i ajung capacități și nici cunoștințele necesare, de aceea, pe măsură ce afacerea se extinde, persoana fizică are nevoie de o formă superioară, care i-ar permite o gestionare mai eficientă a afacerii.

Referințe:

1. Legea cu privire la proprietate, nr.459 din 22.01.1991. În: *Monitorul Oficial al RM*, 1991, nr.3-6. În prezent abrogată.
2. Legea cu privire la antreprenoriat și întreprinderi nr.845/1992. În: *Monitorul Oficial al Parlamentului*, 1994, nr.2.
3. Mihalache Iurie. *Dreptul afacerilor. Curs universitar*. Chișinău: Print Caro, 2015 p.89.
4. Roșca Nicolae, Baieș Sergiu. *Dreptul afacerilor*. Ed. a III-a. Chișinău: Tipografia Centrală, 2011, p.110.
5. Conform datelor preluate de la Camera Înregistrării de Stat, la data de 01.01.2016 în Republica Moldova erau înregistrați 62.821 de întreprinzători individuali, ceea ce reprezintă 40% din totalul entităților juridice înregistrate și se clasează pe locul doi în ordinea ierarhică (pe primul loc se află societățile cu răspundere limitată, aproximativ 80 de mii) (A se vedea <http://cis.gov.md/statistica> (vizitat 25.02.2016)).
6. Roșca Nicolae, Baieș Sergiu. *Op.cit.*, p.107.
7. Tretiacov Olga. *Dreptul afacerilor: Curs universitar*. Ed. a II-a. Coord. A.Cuznețov. Chișinău: CEP USM, 2013, p.166.
8. Tretiacov Olga. Discuții privind aplicarea regulilor ce reglementează activitatea persoanelor juridice cu scop lucrativ asupra întreprinzătorului individual. În: *Conferința științifică cu participare internațională „Dreptul privat ca factor în dezvoltarea relațiilor economice. Tradiții, actualitate și perspective”*: Dedicată aniversării a 80 de ani de la nașterea profesorului Victor Volcinschi. Chișinău: CEP USM, 2014, p.145.
9. Legea privind gospodăriile țărănești (de fermier) nr.1353 din 03.11.2000. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2001, nr.14-15.
10. Mai multe detalii cu referire la procedura de întregire a gospodăriilor sunt prevăzute în Regulamentul privind înregistrarea gospodăriilor țărănești (de fermier), aprobat prin Hotărârea Guvernului RM nr.977 din 14.09.2001. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2001, nr.116.
11. Roșca Nicolae, Baieș Sergiu. *Op.cit.*, p.113.
12. Mihalache Iurie. *Op.cit.*, p.89.
13. Roșca Nicolae, Baieș Sergiu. *Op.cit.*, p.113.
14. Legea cu privire la patenta de întreprinzător nr.93 din 15.07.1998. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1998, nr.72-73.
15. Pentru a dobândi dreptul de a desfășura activitate de întreprinzător în Republica Moldova, cetățenii străini și apatrizii trebuie să aibă permis de ședere și permis de muncă.
16. Patenta poate fi eliberată de primărie numai dacă în localitatea respectivă nu este amplasat un inspectorat (oficiu) fiscal. Patenta eliberată de primărie este valabilă pe teritoriul administrat de aceasta.
17. Regulamentul privind completarea, păstrarea și evidența carnetului de muncă, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.1449 din 24.12.2007. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2008, nr.5-7.



REFORMELE ADMINISTRATIVE ÎN ȚĂRILE DEMOCRATICE LA SFÂRȘTUL sec.XX-ÎNCEPUTUL sec.XXI

Liliana ȚURCAN,
doctor în drept, lector superior (USM)

Prezentul articol constituie un studiu dedicat reformelor administrative din diverse state. Scopul articolului este de a analiza factorii de bază ce determină necesitatea efectuării acestor reforme. La fel, sunt examinate scopurile și tipurile reformelor administrative. Este descrisă esența reformelor administrative funcționale, procedurale și structurale.

Cuvinte-cheie: administrație publică; reforma administrativă; scopul reformei administrative; tipuri de reforme administrative.

This article is a study on administrative reforms in various countries. The purpose of this article is to analyze the main factors that determine the necessity of these reforms. In addition, purposes and types of administrative reforms are examined. The essence of functional, procedural and structural reforms is described.

Keywords: public administration; administrative reform; administrative reform purposes; types of administrative reforms.

În ultima perioadă, în marea majoritate a statelor occidentale (Germania, Marea Britanie, Ungaria, Olanda, Franța etc.), au demarat și se desfășoară în continuare reforme, ce sunt direcționate spre restructurarea sistemului autorităților administrației publice, perfecționarea formelor și metodelor de activitate ale acestor autorități. Reformarea administrației publice în toate statele democratice este considerată drept una din cele mai importante funcții ale guvernării, exercitată în scopul modernizării elementelor esențiale ale conducerii statale. Reformele administrative se bazează pe principiile pragmatismului, legalității, oportunității și transparenței.

Doctrinarii ruși definesc reforma administrativă drept „reorganizarea autorităților administrației publice în scopul creării sistemului unic al acestor autorități, ce activează efectiv și operativ, și care este menit să asigure noile necesități ale statului și societății” [1]. Unii autori consideră că „reformele administrative contemporane pot fi considerate reorganizările ce au fost efectuate în sistemele administrației publice ale diverselor țări la sfârșitul sec.XX - începutul sec.XXI” [2]. Însă această perioadă de timp nu poate fi considerată drept perioada exclusivă a reformelor administrative. Idei reformatoare și proiecte practice au existat și în sec.XIX, și pe parcursul sec.XX. Renumiul profesor francez R. Drago a menționat în această ordine de idei că „într-un anumit sens reforma administrativă este un mit. Administrația este într-o stare de reformă permanentă, ceea ce constituie un semn al sănătății acesteia” [3].

Când însă au început reformele contemporane? Analizând transformările ce au avut loc în cadrul sistemelor autorităților administrației publice din diverse țări în ultima perioadă, putem afirma că în cadrul efectuării reformelor administrative a lipsit un val comun. În ultimele decenii, practic, toate guvernele din țările democratice au demarat procesul de restructurare a sistemului de administrare a sectorului public, refor-

mele administrative fiind o necesitate comună, deși în timp diferit și cu o intensitate diferită. De menționat că reformele administrative sunt efectuate de guverne formate de reprezentanții diverselor partide politice: conservatori, liberali, socialiști etc.

Necesitatea reformelor administrative a devenit tot mai stringentă în legătură cu un șir de circumstanțe economice, sociale și politice. Factorii de bază ce au determinat necesitatea efectuării acestor reforme în ultimele decenii au fost:

- creșterea bruscă a volumului sarcinilor sectorului public;
- instabilitatea dezvoltării economice și sociale;
- internaționalizarea și globalizarea proceselor de dezvoltare;
- dezvoltarea și utilizarea pe larg a tehnologiilor informaționale;
- scăderea bruscă a încrederii populației față de stat și funcționarii publici;
- presiunea crescândă a factorilor sociali asupra cheltuielilor de stat, generate de creșterea numărului pensionarilor și scăderea catastrofală a numărului populației economic active;
- creșterea ratei șomajului etc.

Fiecare stat posedă experiența sa proprie în domeniul reformelor administrative. Această experiență este determinată de caracteristicile politice, istorice, juridice, culturale ale statului concret.

Cu toate acestea, vectorul reformelor administrative în toate țările este comun. Aceasta ne permite să evidențiem *scopurile, tipurile și direcțiile reformelor administrative*.

Scopurile de bază ale oricărei reforme administrative sunt: perfecționarea mecanismului de aplicare (executare) a legilor, excluderea impedimentelor în realizarea politicii statului în ramurile (domeniile)-cheie, evitarea dublării competențelor unor autorități ale administrației publice [4].

Scopurile reformelor administrative au fost deter-



minate, în mare măsură, de neajunsurile administrației publice într-o țară sau alta. Astfel, în țările anglo-saxone principalul neajuns era lipsa unui sistem eficient de protecție a intereselor particularilor de eventualele abuzuri din partea guvernanților. Scopurile reformelor administrative în aceste țări erau: asigurarea transparenței activității autorităților administrației publice, perfecționarea procedurilor administrative și judiciare, înăsprirea răspunderii funcționarilor publici, intensificarea controlului asupra activității administrației publice etc.

În țările romano-germanice, lipsa eficacitatea activității autorităților administrației publice, în mare măsură, din cauza participării pasive a societății civile în procesul luării deciziilor de administrare. Scopurile reformelor administrative în aceste țări erau: perfecționarea modului de organizare și funcționare a autorităților publice, sporirea eficacității administrației publice prin intermediul colaborării efective a acesteia cu societatea civilă.

În țările Europei de Est și țările postsovietice nu au fost anulate definitiv trăsăturile sistemului administrativ de comandă, creat în baza economiei de stat, precum și metodele administrative de influență directă în domeniile economic și social. Iată de ce reformele administrative în aceste țări urmăreau scopurile democratizării și descentralizării administrației publice.

În pofida acestor diferențe, în literatura de specialitate au fost făcute încercări de a generaliza, formula unele *scopuri comune ale reformelor administrative*, ce pot fi atribuite la toate cele trei grupe de state menționate *supra*. Astfel, experții Băncii Mondiale au formulat patru grupe de scopuri ale reformelor administrative, care, într-un fel sau altul, au fost înaintate de guvernele mai multor state (Marea Britanie, Ungaria, Germania, Canada, Olanda, Noua Zeelandă, Australia, Polonia, SUA, Finlanda, Coreea de Sud):

1. Reducerea cheltuielilor statului și crearea unui climat favorabil investițiilor și concurenței între companiile autohtone. Una din cauzele reformelor administrative era nemulțumirea față de administrația publică, care nu corespundea așteptărilor de consumator din partea populației în ceea ce privește standardele de viață, calitatea serviciilor prestate de stat. Pentru a reduce nemulțumirea, era necesar de a mări finanțarea programelor sociale, plata pensiilor și indemnizațiilor. Aceasta a dus la sporirea cheltuielilor publice, creșterea deficitului bugetar. Pentru a reduce presiunea asupra bugetului, era necesar, dimpotrivă, de a reduce numărul plăților sociale. Se vedea clar că căile de soluționare a acestor probleme erau contradictorii. Iată de ce cercetătorii constată doar o economie neesențială a mijloacelor financiare în urma reformelor administrative.

2. Sporirea capacității de dezvoltare și realizare a politicii de guvernare. Rezistența din partea funcționarilor publici față de politica de guvernare poate

face ineficientă orice reformă administrativă. Iată de ce în procesul reformelor administrative erau soluționate multe probleme legate de statutul funcționarului public. În unele state, acest statut, practic, era format de la zero, în alte state se soluționau probleme mai concrete, ca de exemplu: se introduceau sisteme de evaluare a activității funcționarilor publici, în funcție de rezultatele concrete, erau perfecționate modurile de ocupare a funcțiilor publice.

3. Îmbunătățirea funcției de angajator al statului. Statul tindea să devină un angajator responsabil, fiind cointerestat să atragă un număr suficient de funcționari cu o calificare înaltă. Concurența era din partea sectorului privat și a angajatorilor străini. Statul trebuia să creeze așa condiții care să atragă și să mențină în sectorul public specialiști de o înaltă calificare.

4. Sporirea calității serviciilor acordate și creșterea încrederii din partea populației și a sectorului privat. Încrederea scăzută față de puterea de stat, precum și cinismul în masă față de eficacitatea mecanismului statal pot avea consecințe distructive și să reducă atractivitatea serviciului public pentru oamenii talentați. În procesul reformelor au fost întreprinse măsuri pentru a impune funcționarii de a fi mai atenți față de opinia societății civile [5].

În literatura de specialitate, au fost menționate și alte scopuri ale reformelor administrative: sporirea eficacității activității de administrare, includerea în sistemul conducerii de stat a principiului concurenței, descentralizarea și desconcentrarea în organizarea administrării de stat, reformarea mecanismului de aprobare a deciziilor [6] etc.

Multitudinea reformelor administrative a permis înaintarea unor *criterii de clasificare* a acestora.

I. Astfel, *din punctul de vedere al consecințelor*, deosebim:

a. reforme radicale, care au provocat schimbări multilaterale sau reformarea totală a sistemului de autorități ale administrației publice (asemenea reforme au avut loc, de exemplu, în Australia, Noua Zeelandă, Marea Britanie etc.);

b. reforme nonradicale, care aveau drept scop păstrarea stării de lucruri existentă și introducerea doar a unor modificări. Aceste reforme se caracterizau prin pragmatism și pași înceți, fiind efectuate în așa țări ca Germania, Finlanda, Olanda etc.

II. *Din punctul de vedere al modului de desfășurare*, deosebim:

a. reforme desfășurate cu ajutorul unor organisme special create: comisii, comitete etc.;

b. reforme desfășurate cu ajutorul organizațiilor private.

III. *Din punctul de vedere al conținutului*, deosebim:

a. reforme funcționale;

b. reforme procedurale;

c. reforme structurale.



Cu referire la al treilea criteriu de clasificare, este necesar de menționat că aceste trei tipuri de reforme (funcționale, procedurale și structurale) nu pot fi delimitate strict și, de fapt, nicăieri în lume nu au existat în formă pură. Reformele funcționale și procedurale trebuie să preceadă reformele structurale, care sunt mai complicate și mai complexe după conținut.

Reformele funcționale sunt reformele care presupun modificarea funcțiilor autorităților administrației publice centrale și locale. Astfel, în activitatea ministerelor, funcțiile de administrare și conducere sunt înlocuite cu funcțiile de coordonare și control. Statul tinde să păstreze în competența sa chestiunile ce țin de conducerea strategică și să se debaraseze de toate funcțiile în plus, care pot fi exercitate de alți subiecți. Mai mult ca atât, autoritățile administrației publice centrale anulează funcțiile ce se dublează, pentru a evita cheltuielile excesive și neefective în procesul activității de administrare [7]. În procesul reformelor administrative o deosebită importanță se atrage redistribuirii funcțiilor dintre administrația publică centrală și administrația publică locală. Una din direcțiile principale ale reformelor administrative contemporane o constituia descentralizarea, care presupunea transferarea competențelor exercitate anterior de administrația centralizată la autoritățile de nivel local.

În cadrul *reformelor procedurale* se modifică ordinea aprobării deciziilor administrative și, respectiv, locul și rolul funcționarilor publici în cadrul statului și al societății. Reformele procedurale au avut ca efect:

1. Perfecționarea reglementării juridice a procedurilor administrative. Până în anii 50 ai sec. XX, nu existau reglementări speciale ale procedurilor administrative. În 1946 în SUA a fost aprobată una din primele legi ce avea ca obiect de reglementare procedurile administrative. În anii 60 în mai multe state ale Europei de Vest apar asemenea legi. În anii 90 ai sec. XX legi similare sunt aprobate și în unele foste state socialiste. Legile privind procedurile administrative reglementează relațiile dintre cetățean și stat, ordinea de informare a cetățenilor despre activitatea administrației, ordinea de elaborare a actelor administrative normative și individuale etc.

2. Lichidarea procedurilor birocratice și simplificarea procedurilor administrative. În procesul reformelor sunt analizate procedurile existente în scopul lichidării unor coordonări sau avizări în plus.

3. Sporirea transparenței procedurilor administrative. Parțial transparența este asigurată prin reglementarea normativă. O deosebită importanță au formațiunile nestatale care participă la luarea deciziilor, precum și la controlul realizării lor.

4. Statele implementează pe larg programul e-guvernare. Avantajele e-guvernării sunt: coordonarea mai eficientă între elementele sistemului autorităților administrației publice datorită schimbului de informații, sincronizarea activităților, operativitatea

în luarea deciziilor. Pagina web a autorităților publice prezintă informații privind serviciile publice acordate, programul de activitate, lista funcționarilor publici responsabili de anumite activități etc.

Cu referire la *reformele structurale*, menționăm că în știința dreptului administrativ nu există o opinie unică privind esența acestor reforme. Doctrinarii ruși consideră că reformele structurale pot fi considerate reformele complexe, în urma cărora se determină structura administrației publice, se delimitează funcțiile conducerii strategice și funcțiile de prestare a serviciilor publice, se distribuie sarcinile între instituțiile de stat și particulare în cadrul unui sistem unic al administrației publice [8].

Reformele structurale sunt cele mai complexe și dificile. Ele nu se limitează la soluționarea unei sarcini de administrare. În procesul acestor reforme, sunt efectuate schimbări de sistem în cadrul administrației publice. Eficacitatea reformelor vizate depinde de faptul dacă au fost create condițiile necesare pentru desfășurarea lor. Aceste condiții sunt create în procesul reformelor funcționale și procedurale, care trebuie să pregătească baza pentru reformele structurale.

Reformele administrative sunt concentrate în jurul următoarelor subiecte de bază sau „dileme veșnice”:

- Care sunt hotarele de delimitare dintre sectorul public și cel privat?
- Care sunt hotarele dintre politică și administrație?
- Care sunt limitele libertății administrative?
- Cum trebuie să fie organizate autoritățile publice, ca să poată satisface necesitățile și interesele diverselor grupe sociale?
- Care este balanța dintre centralizare și descentralizare?
- Cum se poate coordona eficient activitatea structurilor care activează în sectorul public?
- Cum poate fi evaluată eficacitatea activității autorităților puterii executive?
- Care sunt îndatoririle funcționarilor publici și în ce constă răspunderea acestora? [9]

Subiectele enumerate au generat discuții vaste între specialiști, au fost înaintate diverse căi, metode, abordări de soluționare a lor, însă principala abordare a rămas cea managerială. Această abordare a căpătat denumirea de *new public management*.

Dacă e să caracterizăm în general *direcțiile reformelor* în domeniul administrației publice, atunci menționăm că toate pot fi reduse la încercarea de a implementa mecanisme manageriale în organizarea și activitatea statului contemporan. Criza statului administrativ, exprimat în ineficiența cheltuielilor banilor contribuabililor, scăderea calității serviciilor prestate populației, creșterea birocratismului, lipsa operativității în luarea deciziilor, scăderea bruscă a încrederii în organele puterii de stat și serviciul public, sporirea disfuncționalității în administrare, corupția ș.a. au dus



la revizuirea ideologiei conducerii de stat și concepției statului [10]. Concepția statului administrativ începe să fie înlocuită cu concepția statului efectiv, bazat pe abordări manageriale ale administrării.

Ca rezultat al reformelor administrative, au survenit următoarele schimbări esențiale:

– Sporirea atenției față de managementul financiar în sectorul public. În baza abordării *new public management*, regula potrivit căreia fiecare organ birocratic tinde să obțină cât mai mulți bani din bugetul de stat trebuie să fie înlocuită cu tendința spre economisirea resurselor financiare publice și creșterea volumului acestora din contul sporirii eficacității și productivității activității autorităților administrației publice.

– Modificarea raporturilor dintre stat și particulari. În urma reformelor sporește calitatea serviciilor publice acordate populației, drept rezultat se fortifică încrederea particularilor față de autoritățile administrației publice.

– Este supus criticii sistemul birocratic ierarhic. Reformarea sistemului autorităților administrației publice include tendința descentralizării și desconcentrării. O deosebită atenție se acordă dezvoltării administrației publice locale.

– O importanță majoră capătă perfecționarea controlului activității structurilor de stat și a funcționarilor publici. În același timp, reforma e îndreptată spre sporirea libertății în activitatea acestora.

– Reformarea mecanismului de luare a deciziilor de administrare și sporirea capacității de adaptare la modificările permanente ce au loc în societate.

În concluzie, putem menționa că reformele administrative în orice țară pot fi bazate pe experiența altor state, analiza schimbărilor sociale, economice și politice în propriul stat pe parcursul ultimelor decenii, examinarea celor mai problematice domenii în mecanismul de stat, a sondajelor sociologice, a da-

telor statistice privind petițiile cetățenilor; a încălcărilor normelor de drept. Pașii practici întreprinși de fiecare țară în efectuarea reformelor trebuie să fie susținuți de ideile teoretice, cercetările în domeniu, precum și analiza practicii internaționale în procesele de reformare a administrației publice.

Reformele administrative nu s-au finalizat nicăieri. Mai mult ca atât, putem afirma că reformele administrative se transformă în elementul permanent al administrației publice în condițiile instabilității vieții sociale, economice și politice.

Referințe:

1. *Административное право зарубежных стран*. Под ред. Н.В. Румянцева. Москва: Закон и право, 2015, с.36.
2. Козырин А., Глушко Е., Штанина М. *Публичная администрация и административные реформы в зарубежных странах*. Москва: Теис, 2006, с.15.
3. Драго Р. *Административная наука*. Москва: Прогресс, 1982, с.72.
4. *Административное право зарубежных стран*, с.36.
5. Драго Р. *Op.cit.*, p.35-36.
6. *Государственное управление и политика*. Санкт Петербург: Изд-ство Санкт-Петербургского университета, 2002, с.364-367.
7. Козырин А., Глушко Е., Штанина М. *Op.cit.*, p.25.
8. *Ibidem*, p.34.
9. Boston J., Martin J., Pallot J., Walsh P. *Public management: The New Zealand Model*. Melbourne, New York, Toronto, 1996, p.7-8.
10. *Сравнительное государственное управление: теория, реформы, эффективность*. Под ред. Л.В. Сморгунова. Санкт Петербург: Изд-ство Санкт-Петербургского Университета, 2000, с.146.



ВОПРОСЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СОГЛАСНО СТАТЬЯМ 256, 324 И 330 УК РМ

Василий ФЛОРЯ,

кандидат юридических наук, доцент

(Академия полиции «Штефан чел Маре» МВД Республики Молдова)

În acest articol este examinată problema răspunderii conform art. 324 CP RM de corupere pasivă (primirea/extorcarea mitei), corupere activă (darea mitei), conform art. 330 CP RM (primirea de către o persoană care nu este persoană cu funcție de răspundere a unei recompense ilicite), se analizează conținutul infracțiunilor, stabilirea unor pedepse extrem de ușoare, admiterea erorilor în calificarea infracțiunilor subiectului, când șefi de secții în spitale sunt calificați de judecată ca persoane necorespunzătoare funcției, ca exemplu se citează practica de înfrângere a corupției în sănătatea publică din România.

Cuvinte-cheie: corupere activă/pasivă; primirea/darea mitei; calificare; conținut; subiectul infracțiunii; pedepse principale/complementare; persoană oficială; persoană publică; remunerație ilicită.

* * *

In this article is examined the problem of liability under art. 324 CC RM of passive corruption (receiving/ extortion of bribes), active corruption (bribe giving), according to art. 330 CC RM (receiving by a person who is not an official person of illicit compensation), it analyzes the content of crimes, establishing extremely light punishments, admitting the errors in subject's crime calcification, when heads of departments in hospitals are qualified improper with their functions, as an example is cited the practice of defeat corruption in public health in Romania.

Keywords: active/passive corruption; receiving/giving bribe; qualification; content; subject of crime; main/complementary punishments; the official person; public person; unlawful remuneration.

Судебная практика. Приговором суда города Кагула от 7-го июля 2011 года (по делу нр. 1-227/11) заведующий отделением гемодиализа Кагульской районной больницы Б.И. был осужден по статье 330 УК РМ и наказан штрафом 1 000 у.е. на сумму 20 000 леев без лишения права практиковать медицину.

Б.И. обвинялся в том, что 1 мая 2011 г., путем вымогательства, получил от пациентки Б.Л. 1000 евро за лечение гемодиализом, проведение которого входило в его служебные обязанности.

Он же в период с апреля 2010 по февраль 2011 года получил от потерпевшей И.М., путем вымогательства, 800 евро, 500 долларов США, 2 600 леев за лечение ее сожителя.

Он же с октября 2010 по январь 2011 года, путем вымогательства, получил от З.Г. 1000 долларов США за лечение ее дочери.

Он же с 2009 года по июнь 2010 года, путем вымогательства, получил от К.А. 5 500 леев за лечение ее сына.

Он же в январе 2011 года получил от Г.В., путем вымогательства, 750 евро и 1 000 леев за лечение ее сына.

Он же в январе 2011 года получил, путем вымогательства, от Д.Н. 500 евро за лечение ее мужа.

Всего по 6-ти раскрытым и доказанным преступлениям Б.И. получил от пациентов и их род-

ственников за оказание медицинской помощи, входившей в выполнение его служебных обязанностей, 77 069,24 лея – это довольно крупная сумма.

В качестве смягчающих обстоятельств суд учел, что Б.И. заключил соглашение о признании вины, чистосердечно раскаялся, способствовал раскрытию преступления. Кроме того, суд учел также, что Б.И. находился под стражей с 10-го мая 2011 года по 7 июля того же года.

В качестве отягчающего обстоятельства суд учел ранее совершенное Б.И. аналогичное преступление, судимость за которое была погашена.

Суд ошибочно квалифицировал действия Б.И. по статье 256 УК РМ как получение незаконного вознаграждения недолжностным лицом. Полагаем, что при правильной квалификации преступления Б.И. по статье 324 УК РМ, назначенное ему наказание было бы намного строже.

Другой аналогичный случай: между прокурором и судом возникли разногласия в квалификации преступления, совершенного заведующим родильным отделением больницы города Сорока Б.И. Приговором суда города Сорока от 05 сентября 2013 г., на основании статьи 256, части 1 УК РМ, он был приговорен к штрафу в размере 150 у.е. (1 у.е. = 20 леев) т.е. на сумму 3 000 леев. Исполняя должность врача в родильном отделении указанной больницы, 28 июня 2013 года он при-



нял роды с помощью кесарева сечения у К.А. За успешное проведение операции и должный послеродовой уход Б.И. получил от сестры роженицы 3 500 леев.

Прокурор обжаловал приговор первой инстанции в Апелляционную Палату, предложив изменить квалификацию совершенного Б.И. преступления со ст. 256 на ст. 324 УК РМ, приговорить подсудимого к 2 годам лишения свободы условно, назначить штраф 150 у.е. – 3 000 леев с лишением права практиковать медицину сроком на 3 года.

Апелляционная Палата города Бельцы жалобу прокурора удовлетворила частично, увеличила размер штрафа до 4 000 леев, но оставила квалификацию преступления по ст. 256 УК РМ, данную судом первой инстанции, отклонив предложение прокурора о квалификации содеянного по ст. 324 УК РМ.

Прокурор не согласился с определением Апелляционной Палаты и обжаловал его в кассационном порядке в Высшую Судебную Палату (Верховный Суд), настаивая на квалификации содеянного Б.И. по ст. 324 УК РМ, поскольку подсудимый – заведующий родильным отделением, являлся должностным лицом.

Расширенная Коллегия по уголовным делам Высшей Судебной Палаты своим определением от 04 ноября 2014 года по делу нр. 1га-1404/2014 отменила определение Апелляционной Палаты города Бельцы, согласившись с предложением прокурора квалифицировать действия Б.И. по ст. 324 УК РМ и вернула дело на новое рассмотрение в апелляционную инстанцию.

Приговором суда города Бельцы от 19 декабря 2011 года (по делу нр. 1-938/11) заведующий 4-ым отделением Бельцкой психиатрической больницы Г.В. был признан виновным по ст. 256, ч. 1 УК РМ, освобожден от уголовной ответственности с привлечением к ответственности за правонарушение на основании ст. 55 УК РМ и оштрафован на 3 000 леев.

Г.В. получил от пациентки Г.Г., путем вымогательства, 200 евро за выдачу выписки из медицинской карточки с диагнозом, позволяющим ей

получить группу инвалидности, т.е. действовал как должностное лицо.

Мы не разделяем мнения Р. Попова, который полагает, что заведующий отделением в больнице, выполняя отдельные медицинские процедуры, якобы перестает быть должностным лицом [6].

Считаем, что вопрос об ответственности медицинских работников за вымогательство и получение денег и других подношений от пациентов правильнее решили в Румынии.

Определение Верховного Суда Румынии (Înalta Curte de Casație și Justiție) номер 19/2015, обязательное для всех судов начиная с 05 августа 2015 года, предусматривает, что, согласно определению Верховного Суда номер 26/HP от 03 сентября 2014 года, врач, работающий в медицинском учреждении публичной системы здравоохранения, является публичным служащим и, исходя из диспозиции ст. 175 УК Румынии, не вправе получать дополнительную плату или подношения от пациентов. Подобное квалифицируется как коррупционное деяние, предусматривающее лишение свободы на срок от 3 до 10 лет [2].

Литература:

1. Уголовный кодекс Республики Молдова 2002 года. Chișinău: „Cartea SA”, 2002.
2. Постановление Пленума Высшей Судебной Палаты Республики Молдова номер 11 от 22.12.2014 о применении законодательства об уголовной ответственности за коррупционные преступления.
3. Приговор суда города Кагула от 07.07.2011 по делу нр. 1-227/11.
4. Определение Расширенной Коллегии по уголовным делам Высшей Судебной Палаты Республики Молдова от 04.11.2014 по делу нр. 1га-1404/2014.
5. Приговор суда города Бельцы от 19.12.2011 по делу нр. 1-938/11.
6. Popov R. *Aplicarea art. 256 și 324 din Codul penal pentru infracțiunile comise de către cei din personalul instituțiilor medico-sanitare sau din personalul instituțiilor de învățământ*. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr. 10, p. 20.
7. Lașcu Dana. *Medicii pot ajunge la pușcărie dacă primesc atenții de la pacienți*. În: *Evenimentul zilei*, 2015, 08 august.



REGLEMENTAREA SOCIALĂ – CONDIȚIE INDISPENSABILĂ A COMPORTAMENTULUI UMAN

Ion TULBURE,
doctorand (USM)

În prezentul articol este evidențiat rolul reglementării sociale la orânduirea raporturilor din societate, prin dirijarea comportamentului membrilor, în vederea asigurării ordinii și disciplinei. La fel, s-a analizat instituția conformării la norme, ca atitudine, tendință a conduitei umane de a fi de acord cu normele acceptate în sânul societății respective. Totodată, având în vedere că într-o societate atitudinea pozitivă de adaptare a conduitei conform normelor prestabilite este însoțită de un alt fenomen, numit devianță, s-au reflectat formele de manifestare a comportamentului deviant, cum ar fi abaterea disciplinară, delictul civil, contravenția și infracțiunea.

Cuvinte-cheie: normă; societate; reglementare individuală; reglementare normativă; conformare; devianță; faptă ilicită.

In the present article the role of the social regulations in the society's relationships order is highlighted, by channeling the behavior of its members, for the insurance of the order and discipline. As well, the institution of regulations' compliance was analyzed, as a matter of attitude, and tendency of the human behavior to comply with the rules accepted within society. At the same time, giving the fact that in a society the positive attitude of behavior adjustment according to the pre-established norms (rules) is followed by another phenomenon, called deviation, which might take the form of disciplinary misbehavior, civil delinquency, contravention and infraction.

Keywords: norm; society; individual regulation; normative regulation, conformity; deviation; illicit act.

Omul, în cursul evoluției sale, a parcurs stadii diverse de configurație socială și economică, raporturile sale cu natura au îmbrăcat forme variate, după cum procesul de exploatare a naturii genera o anumită formă de așezare socială și, în consecință, o anumită structură mentală. Omul a trebuit să-și organizeze spațiul în care trăia, gândirea, limbajul, munca, fiind impus de lumea ostilă, în care nu numai natura, dar și seamănel său era lup pentru el. Gândirea prelogică se transformă în gândire logică, limbajul poate lua forme abstracte, munca duce la apariția claselor: vânători, militari, preoți, agricultori, fiecare cu normele și regulile sale în interiorul grupului din care făceau parte. Descoperirea tehnicilor vânătoriei, agriculturii, metalului nu a modificat doar viața materială a omului, ea a îmbogățit, poate într-o măsură mai mare, spiritualitatea umană. Aparținerea unui membru la grup era dată de măsura în care acesta respecta sau nu normele grupului referitoare la comportament, îmbrăcăminte, obiceiuri, interdicții și tabuuri, de felul în care se conforma la obiceiurile grupului.

Prin intermediul normelor, societatea devine un „cosmos” organizat într-o ordine imperativă, indicativă și sancționatoare pentru conduită [1].

Nicio formă de asociere umană nu poate funcționa în mod adecvat, fără instituirea unui minimum de reguli de conduită, putându-se afirma că societatea se naște odată cu geneza normei. Societatea reprezintă un sistem, un ansamblu complex de structuri care se constituie și se dezvoltă, influențându-se unele pe altele. Rezultatele analizei vieții sociale în ansamblu, analizei societății ca realitate multiaspectuală, constituie substratul reglementării sociale.

Societatea umană, ca un sistem logic de elemen-

te, care formează un tot întreg, impune orânduirea raporturilor reciproce prin dirijarea comportării și funcționării elementelor ei constitutive. Profesorul Boris Negru deduce că din aceste considerente e necesară o reglementare socială, care ar asigura o ordine și disciplină în societate [2].

Termenul de „reglementare” este explicat în *Dicționarul universal al limbii române* [3] ca „acțiunea de a reglementa și rezultatul ei; operație de stabilire a unor norme”.

În *Noul Dicționar universal al limbii române* [4] reglementarea se definește ca „acțiunea de a reglementa și rezultatul ei; regulare, regularizare; 2. Operație de stabilire a unor norme (noi); ansamblu de reguli, de norme; 3. Ansamblu de norme juridice aplicabile într-un anumit domeniu”.

Reglementarea cuprinde totalitatea normelor, care nu vin din interiorul individului, ci provin din obiceiurile, legile, tradițiile unei societăți sau grup social care își constrâng astfel membrii să adopte conduite și comportamente care să corespundă așteptărilor acelei societăți sau grup social. Totuși, reglementarea poate fi privită, din perspectiva unui amplu proces de determinare a comportamentului colectivității umane, prin stabilirea limitelor activităților desfășurate în sânul acesteia. Reglementării sociale, ca și oricărui proces, îi este specific tipul istoric de societate în care s-a dezvoltat, fiindu-i caracteristic faptul că pe măsura dezvoltării societății se amplifică relațiile sociale care necesită o reglementare socială. Dinamica fenomenelor sociale, îmbogățirea conținutului lor, precum și apariția unor fenomene noi reclamă, evident, revizuirea vechilor norme, dar și apariția altora noi. Astfel, se naște tendința de formare a unor mecanisme de reglementare normativă a relațiilor sociale. Mecanismul de



reglementare normativă se modifică permanent, implicând schimbări calitative.

Reglementarea socială poate fi categorizată în individuală și normativă.

Reglementarea individuală presupune stabilirea conduitei unei persoane anumite într-un caz concret. Or, reglementarea individuală se realizează prin comenzi adresate unei persoane concrete pentru a dirija o activitate anumită. Aceste stipulări (ordine) sunt aplicabile doar pentru o singură dată. Regula prescrisă este valabilă doar unei situații anumite. Astfel, după epuizarea circumstanței date, regula nu mai este valabilă.

Reglementarea normativă este o reglementare mult mai complexă, care implică reguli generale de conduită. Ea se impune tot mai mult cu cât o societate e mai avansată.

Activitățile umane, multiple și variate, nu se desfășoară paralel, independent unele de altele, ci unele prin altele, influențându-se, interconționându-se, fiecare putând deveni pentru cealaltă un element determinant. Această influență reciprocă nu trebuie absolutizată, întrucât nu fiecare activitate umană poate deveni elementul determinant al tuturor celorlalte. Desfășurarea acestor activități se face în mod organizat, reglementat, gradul de organizare depinzând, în primul rând, de nivelul atins în dezvoltarea sa de societatea respectivă.

De la începuturi relațiile sociale erau reglementate prin normele morale, religioase, obiceiuri, iar ulterior, după formarea statului, ca structură de organizare a societății, prin normele de drept.

Reglementarea normativă reprezintă dirijarea conduitei umane prin intermediul unor reguli generale de conduită, care se atribuie la toate cazurile de genul respectiv, reguli, la care trebuie să se adapteze fiecare persoană care este implicată în una din situațiile programate. Reglementarea normativă are ca scop organizarea vieții sociale pentru a se obține în final o ordine socială comună, independentă de voințele individuale. Ordinea socială implică aptitudinea societății de a ține sub control acțiunile membrilor colectivității, de a coordona activitatea socială și permite predictibilitatea conduitelor și acțiunilor umane. Caracterul principal al reglementării normative este acela de a stabili în cadrul societății o formă ideală a comportamentului, un model prescriptiv pentru ceea ce trebuie să fie. În cadrul unei societăți nu pot fi încheiate unele raporturi sociale fără reglementare. La acest capitol, profesorul Pavel Apostol consideră că „ține de natura însăși a acțiunii umane ca ea să fie normată” [5]. Normativitatea este o condiție de existență a societății care presupune că acțiunile omului trebuie poziționate între anumite limite. Astfel, pentru a trasa direcțiile pe care trebuie să le urmeze omul în acțiunile sale, necesită a fi elaborate

reguli, principii, drepturi, obligații, constrângeri de natură morală, religioasă, politică, economică, juridică, care reglementează conduita individuală și de grup. În urma acestui amplu proces de reglementare, normare, în societate se formează un ansamblu de reguli care stabilesc conduita pe care trebuie să o adopte fiecare membru al colectivității, atunci când se implică într-o activitate prescrisă.

Cazul în care persoana se implică într-o situație care încă nu este programată de o normă, constituie temeiul pentru punerea în funcțiune a mecanismului de reglementare. Or, ivirea unor situații nereglementate impune necesitatea stabilirii unor norme care să prevadă conduita pe care trebuie să o adopte subiectul care va fi implicat în asemenea relații. Inacțiunea în situația dată creează impedimente pentru dezvoltarea societății, întrucât, așa cum am mai menționat, dinamica fenomenelor sociale reclamă apariția noilor norme. Societatea, fiind un sistem complex de structuri, care se influențează reciproc, solicită receptivitate la noile fenomene sociale apărute. Doar în așa mod poate fi constituită și menținută ordinea socială, în caz contrar, în societate se instaurează dezordinea bazată pe egoismul individual. Astfel, procesul de reglementare impune încontinuu reguli noi, iar „idealul normativ” nu poate fi atins. Cu alte cuvinte, procesul de reglementare nu are limite temporale, ci se modernizează în funcție de viața socială. Mai mult ca atât, viața socială influențează direct procesul de normare, stabilind, în atare mod, conținutul acestuia.

Reglementarea normativă se inițiază pornind de la fapte concrete, particulare, cărora le dă apreciere, identificând rolul noii relații sociale în societate. Aprecierea socială poate fi realizată în cadrul unui grup social, organizații sau chiar stat. Uneori aprecierile făcute de subiecții vizați pot să coincidă, alteleori conținutul acestora poate să fie diferit. Contradictorialitatea aprecierilor făcute la diferite niveluri stimulează procesul de nesupunere la norme. Totuși, scopul procesului de reglementare este atins atunci când norma socială este aplicată. Or, pentru o societate este caracteristică liniștea și disciplina doar atunci când normei îi este asigurată realizarea. Finalitatea procesului de reglementare corespunde cu orânduirea relațiilor sociale de norme.

Astfel, mecanismul de reglementare nu presupune doar elaborarea normei sociale, ci este necesară și conformarea oamenilor cu conținutul acestor norme. Conformarea comportamentului uman cu prescripțiile normelor sociale are o importanță deosebită, înscriindu-se ca o condiție esențială pentru instaurarea și menținerea ordinii și disciplinei în societate.

Așadar, conformarea reprezintă atitudinea pozitivă a membrului societății de a respecta prescripțiile normelor sociale. În alți termeni, conformarea presupune tendința conduitei umane de a fi de acord cu normele



acceptate în sânul societății respective. Conformitatea facilitează ordinea în societate.

Dacă ar fi să evidențiem condițiile care asigură educarea spiritului de conformitate cu normele sociale, în prim-plan am evidenția necesitatea cunoașterii prescripțiilor normelor sociale. Fiecare membru al colectivității trebuie să cunoască și să înțeleagă că norma care i se impune este o condiție de existență în societatea respectivă. Totuși, nu mai puțin importantă în consolidarea spiritului de conformitate este cultura persoanei. Tendința comportamentului uman de a fi în concordanță cu normele sociale trebuie să fie încrustată în conștiință. Individul trebuie să perceapă prescripțiile normelor sociale în calitate de condiție pentru dezvoltarea unei societăți sănătoase. Cultura presupune atitudine, educație în spirit de ordine și disciplină în societate. Astfel, prescripțiile normei sociale trebuie să devină scop, adică să se transforme din cerință socială generală în cerință individuală, și chiar să devină o valoare pentru individ. La fel, este primordial ca cerințele normei să nu depășească posibilitățile epocii, ale individului căruia îi sunt destinate. Cu cât va reflecta mai fidel cerințele obiective ce se desprind din realitatea socială dată, cu atât va avea șanse mai mari de realizare.

Conformarea la norme conduce individul la ocuparea unei poziții în societatea respectivă, iar această poziție capătă o valoare pozitivă în funcție de așteptările societății. Un comportament conform cu cel acceptat de societate cataloghează individul ca o personalitate.

Ocuparea unui rol într-o societate sau grup socio-profesional, prin respectarea normelor, conduce la formarea stereotipurilor. Categorizarea răspunde nevoii firești a omului de a înțelege, controla și prezice mediul înconjurător, de a-și simplifica viața, a se adapta în funcție de circumstanțe și de confortul propriu.

Acceptarea normelor duce la creșterea gradului de sociabilitate al membrilor comunității, reducând posibilitatea de tensionare sau conflict social, contribuind astfel la coeziunea socială, la sănătatea comunității respective. Internalizarea normelor ajută individul să cunoască modalitățile de funcționare și organizare a societății în care trăiește.

Acțiunile oamenilor trebuie să fie orientate de așa o manieră încât să nu adopte față de sistemele de norme atitudine de supraapreciere sau subapreciere a rolului lor, care ar putea duce la voluntarism. În acest context, putem menționa că acțiunile, inacțiunile individului care sunt conforme cu normele sociale, acceptate de societatea respectivă, reprezintă faptele licite. Aceste fapte sprijină procesul de instaurare și menținere a unei societăți viabile, cu posibilități mari de dezvoltare continuă.

Totuși, specific pentru oricare societate este că alături de conformitate se afirmă un alt fenomen numit

devianță. Acest fenomen este diametral opus procesului de conformare cu prescripțiile normelor sociale. Devianța reprezintă fapta ilicită manifestată prin acțiuni sau inacțiuni care se opun sistemului de norme acceptate de societate și cunoaște mai multe forme.

Prima formă de manifestare a comportamentului deviant o reprezintă abaterile disciplinare.

Disciplina este o categorie apropiată de legalitate și ordine legală, fiind un element caracteristic oricărei societăți. În calitate de categorie socială, ea își trage rădăcinile din societatea prestatată, când nu exista stat, drept, având un caracter mult mai bogat. Se deosebesc mai multe feluri de disciplină: disciplina de stat, militară, financiară, tehnologică, de muncă etc.

Abaterea disciplinară este o faptă care constă într-o acțiune sau inacțiune săvârșită cu vinovăție, prin care s-au încălcat normele de disciplină militară, financiară, tehnologică, de muncă.

În sensul dreptului muncii pot constitui abateri disciplinară faptele săvârșite cu vinovăție de către salariați, în legătură cu sarcinile și obligațiile de serviciu, constând într-o acțiune sau inacțiune prin care sunt încălcate prevederile Regulamentului intern al unității, Contractului colectiv și individual de muncă, fișei postului, dispozițiilor angajatorului, sub rezerva legalității acestora.

A doua modalitate de exprimare a unui comportament deviant este delictul civil, care reprezintă fapta ilicită care dă naștere raportului juridic de răspundere civilă delictuală. Principiile și regulile răspunderii civile delictuale sunt aplicabile în toate situațiile în care unei persoane i s-a cauzat un prejudiciu printr-o faptă ilicită extracontractuală. În primul rând, se are în vedere conduita prin care se încalcă obligația generală prevăzută de lege de a nu aduce atingere drepturilor și intereselor legitime ale celorlalți. În al doilea rând, prin fapta ilicită extracontractuală se înțelege și neexecutarea *lato sensu* a obligațiilor născute dintr-o faptă licită (ex., îmbogățirea fără justă cauză).

Profesorul Gheorghe Chibac consideră că „fapta ilicită poate fi manifestată sub formă de acțiune sau inacțiune. Fapta ilicită în formă de inacțiune poate fi manifestată prin nesăvârșirea de către o persoană a unor acțiuni pe care aceasta era obligată să le săvârșească” [6].

Răspunderea delictuală apare ca rezultat al încălcării unor drepturi absolute ale persoanei vătămate, care pot avea un caracter patrimonial (ex., dreptul de proprietate) sau un caracter personal nepatrimonial (ex., dreptul la viață, sănătate).

La acțiuni deviante se atribuie și contravențiile. Potrivit art. 10 Cod contravențional al Republicii Moldova [7], constituie contravenție fapta – acțiunea sau inacțiunea – ilicită, cu un grad de pericol social mai redus decât infracțiunea săvârșită cu vinovăție, care atentează la valorile sociale ocrotite de lege, este pre-



văzută de prezentul cod și este pasibilă de sancțiune contravențională.

Astfel, cea mai gravă formă de manifestare a faptelor ilicite este infracțiunea. Totuși, trebuie să accentuăm că o faptă oricât de grave consecințe ar provoca în viața de toate zilele nu va constitui infracțiune decât dacă legea penală o caracterizează ca atare prin înscrierea ei printre faptele penale pedepsite de legea penală. Teoria dreptului penal definește infracțiunea ca o faptă social periculoasă, ilegală, săvârșită cu vinovăție și pedepsită în mod penal, ce atentează la viața și sănătatea persoanei, la drepturile și libertățile acestora, la proprietate, la orânduirea de stat, la sistemul politic și economic, precum și alte fapte prejudiciabile prevăzute de legea penală. Orice contravenție, infracțiune are la bază o faptă omenească, o manifestare exterioară de voință. Semnul principal de delimitare a infracțiunilor de alte încălcări de lege constă în caracterul ilegal al acestora, adică în toate cazurile sunt prevăzute numai de legea penală. Infracțiunea ca faptă a persoanei, ca manifestare a acesteia în sfera relațiilor sociale este periculoasă pentru valorile sociale. Nu se poate concepe o infracțiune care să nu fie îndreptată în mod nemijlocit asupra unei valori sociale ocrotită de legea penală. În funcție de importanța valorilor sociale la care atentează, se determină gravitatea infracțiunilor. Deci, infracțiunea reprezintă acea conduită umană care admite cel mai mare grad de pericol social, încălcând cele mai superioare norme sociale.

Potrivit art.14 alin. (1) Cod penal al Republicii Moldova [8], infracțiunea este o faptă (acțiune sau inacțiune) prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție și pasibilă de pedeapsă penală.

În temeiul art.14 alin.(2) Cod penal al Republicii Moldova [9], nu constituie infracțiune acțiunea sau inacțiunea care, deși, formal, conține semnele unei fapte prevăzute de prezentul cod, dar, fiind lipsită de importanță, nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracțiuni. Astfel, deși legiutorul nu o califică ca infracțiune, fapta respectivă reprezintă un model de

comportament ilicit, care este dezaprobat de societate. Cu alte cuvinte, acțiunea sau inacțiunea dată poartă un caracter ilicit, fiind o devianță de la normele sociale acceptate în societate.

În încheiere, urmează să menționăm că atât reglementarea individuală, cât și reglementarea normativă, urmăresc același scop ca activitatea umană să fie coordonată spre realizarea interesului urmărit. Atingerea rezultatului scontat, și anume, adaptarea acțiunilor omului la conduita prescrisă, reprezintă ultima etapă a amplului proces de reglementare. Astfel, punctul final nu coincide cu prescrierea normei, dar cu realizarea acestei reguli în practică. Instituția reglementării sociale, fără aplicarea normei, este lipsită de conținut și importanță socială.

Referințe:

1. Craiovan I. *Teoria generală a dreptului*. București, Editura Militară, 1997, p.67.
2. Negru B., Negru A. *Teoria generală a dreptului și statului*. Chișinău: Bons Offices, 2006, p.256.
3. Șăineanu L. *Dicționar universal al limbii române*. Chișinău: Litera, 1998, p.764.
4. Oprea I, Pamfil C.-G., Radu R., Zăstroiu V. *Noul dicționar universal al limbii române*. București-Chișinău: Litera Internațional, 2007, p.1200.
5. Apostol P. *Normă etică și activitate normată*. București: Edit. Științifică, 1968, p. 68.
6. Chibac G., Băieșu A., Rotari A., Efrim O. *Drept civil, contracte și succesiuni*. Vol.III. Chișinău: Cartier, 2010, p.472.
7. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.3-6 din 16.01.2009.
8. *Ibidem*, nr.72-74 din 14.04.2009.
9. *Ibidem*, art. 14 alin. (2).

Recenzent:
Boris NEGRU,
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)



EVOLUȚIA SOCIETĂȚILOR CU RĂSPUNDERE LIMITATĂ ÎN REPUBLICA MOLDOVA. ASPECT COMPARATIV

Luiza GAFTON

(magistrat, președintele Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău)

În acest articol este abordat subiectul cu privire la evoluția SRL-urilor în republica noastră. Autoarea analizează un șir de acte normative (legi, coduri, regulamente, hotărâri, dispoziții) elaborate și adoptate după declararea independenței Republicii Moldova pentru redresarea economiei – realizarea tranziției de la economia planificată la instaurarea relațiilor economice de piață. Un prim act normativ în acest sens a fost Regulamentul societății economice – prin care s-a permis constituirea persoanelor juridice de drept privat cu scop lucrativ.

Din momentul înregistrării ei, persoana juridică avea dreptul să desfășoare activitatea de întreprinzător; dispozițiile Regulamentului prevedeau crearea unui mediu adecvat noilor realități economice. La realizarea dezideratelor propuse au fost și încercări nereușite în adoptarea legilor, normelor care să satisfacă cerințele unei economii libere.

În pofida tuturor dificultăților, societatea cu răspundere limitată în Republica Moldova este reglementată prin lege. Codul civil conține articole ce stabilesc prevederi generale cu privire la SRL. Au fost adoptate și alte acte normative ce reglementează statutul juridic al SRL.

Statutul este reglementat amplu și în practica internațională: precum legislațiile României, Ucrainei, Federației Ruse.

Cuvinte-cheie: societate cu răspundere limitată; Regulamentul societății economice; persoană juridică; activitate ilegală; întreprinzător; convenție de afaceri; înregistrare de stat; mediu de afaceri; patentă de întreprinzător; investiții; societate comercială.

* * *

In this article the issue on development of LLC (Limited Liability Company) in our country is broached. The author analyzes a number of normative acts (laws, codes, regulations, ordinances, rules) drawn up and adopted after the Declaration of independence of Republic of Moldova, for economy recover – making the transition from the planned economy to market economy relations establishment. The first normative act in this regard was the Regulation of economic society-through which allowed the establishment of private legal persons for profit.

Since its registration, the legal entity had the right to carry out business activity. The regulation's stipulations foresee the creation of suitable environment to new economic realities.

In achieving the proposed grievances there were unsuccessful attempts to adopt laws, norms that satisfy the free economy. Despite all difficulties, limited liability company (LLC) in the Republic of Moldovais is regulated by law. Civil Code contains articles that establish general provisions on the LLC. There were adopted also other normative acts regulating the legal status of LLC.

The statute is established amply in international practice: such as in the legislation of Romania, Ukraine, Russian Federation.

Keywords: limited liability company; regulation of economic society; legal entity; illegal activity; business convention; state registration; business environment; entrepreneurial patent; investments; trading company.

În Republica Moldova au existat reglementări juridice ale relațiilor economice. Până la Unirea din 1918, se aplicau actele normative ale Rusiei țariste. După 1 decembrie 1918, prin Decretul-lege nr.1731 din 4 mai 1919 funcționând până în 1944 [1, p.66-67] acțiunea Codului comercial român din 1887 a fost extinsă și pe teritoriul Basarabiei.

Dupa cel de-al Doilea Război Mondial, în Moldova, ca și în toate țările cu regim comunist, a funcționat economia planificată. Activitatea de întreprinzător era declarată activitate ilegală și persoanele care o desfășurau erau sancționate penal.

După declararea independenței la 27 august 1991, în Republica Moldova au fost adoptate un șir de acte normative menite să instaureze relațiile economice de piață. Actele normative, în majoritatea lor, reglementau insuficient noile relații, dar faptul adoptării acestora insufla optimism.

Un prim act normativ prin care s-a permis constitu-

irea persoanelor juridice de drept privat cu scop lucrativ a fost *Regulamentul societății economice*, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.500 din 10 septembrie 1991 (în prezent abrogată) [2]. Potrivit pct.11 din Regulamentul societății economice, persoana juridică se considera constituită și avea dreptul să desfășoare activitatea de întreprinzător „din momentul înregistrării ei”. Înregistrarea de stat era considerată ca moment principal de includere în circuitul civil a noului subiect de drept. Această concepție a fost preluată și de dispozițiile ulterioare, potrivit cărora întreprinderea devine subiect de drept din momentul înregistrării de stat.

Prin dispozițiile pct.11-19 din Regulamentul societății economice, înregistrarea persoanelor juridice a fost instituită ca o procedură administrativă, efectuată de comitetele executive ale raioanelor și de primăriile din localitatea în care își aveau sediul. Pentru înregistrare se prezentau: cererea, actele de constituire



autentificate notarial și alte documente prevăzute de legislație. Decizia asupra înregistrării se adopta în termen de 30 de zile. Înregistrarea societății urma să fie notificată în Registrul de stat și, în termen de 10 zile, comunicată organelor financiare și de statistică. Cererea de înregistrare era respinsă numai în cazurile stabilite la pct.14 din Regulamentul societății economice. Respingerea nu putea avea ca motiv irraționalitatea societății.

După scurt timp, dispozițiile pct.12-16 din Regulamentul societății economice privind înregistrarea au fost substituite prin reglementările art.27-31 din Legea nr.845/1992, prin care s-a instituit un organ special – Camera Înregistrării de Stat de pe lângă Ministerul Justiției, cărui i s-au delegat atribuții exclusive privind înregistrarea de stat a întreprinderilor. Modul de înregistrare, stabilit în această lege, a fost dezvoltat în Regulamentul înregistrării de stat a întreprinderilor, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.50 din 29 ianuarie 1992 (în prezent abrogată) [3]. Dispozițiile acestui regulament erau superioare celor din Regulamentul societății economice privind înregistrarea. În perioada acțiunii acestor acte normative, s-a perfecționat procedura de înregistrare a întreprinderilor, a fost acumulată o experiență în ținerea Registrului de stat și în operarea cu datele din el.

Art.126 din Constituția Republicii Moldova proclamă drept condiții inalienabile ale economiei naționale libertatea comerțului și a activității de întreprinzător. Pornind de la dispozițiile constituționale și impus de cerințele unor convenții internaționale la care Republica Moldova a aderat, Parlamentul depune eforturi pentru crearea unui mediu de afaceri adecvat noilor realități economice. Legea nr.845/1992 cu privire la antreprenoriat și întreprinderi a jucat rolul unui mic cod comercial, deoarece a permis activitatea de întreprinzător și a stabilit cercul de persoane care o pot desfășura. Întru realizarea acestor deziderate, a fost adoptat un șir de acte legislative pentru liberalizarea activității de întreprinzător. Astfel, a fost descătușată inițiativa privată și legalizată activitatea de întreprinzător [4, p. 43].

Din cauza traducerii stângace ori a încercării nereușite de a adopta unele norme și instituții din actele normative ale unor state europene, primele legi de după declararea independenței nu satisfăceau cerințele unei economii libere, de aceea, pe parcursul anilor 1997-2008, au fost înnoite un șir de dispoziții din Legea nr.845/1992 cu privire la antreprenoriat și întreprinderi, adoptându-se un șir de legi: nr.235/2006 cu privire la principiile de bază de reglementare a activității de întreprinzător; nr.1134/1997 cu privire la societățile pe acțiuni; nr.135/2007 cu privire la societățile cu răspundere limitată (SRL); nr.231/2010 cu privire la comerțul interior; nr.93/1998 cu privire la patenta de întreprinzător; nr.451/2001 privind reglementarea prin licențiere a activității de întreprinzător; nr.81/2004 privind investițiile în activitatea de întreprinzător; nr.220/2007 privind înregistrarea de

stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali și multe altele.

În Republică Moldova, societatea cu răspundere limitată a fost reglementată prin Regulamentul societăților economice aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.500 din 10 septembrie 1991, care a fost înlocuită parțial prin dispozițiile Codului civil din 2002 și apoi integral prin Legea nr. 135/2007 cu privire la societățile cu răspundere limitată [5]. Acest din urmă act legislativ are un nivel mai înalt de perfecțiune care va contribui la securizarea circuitului civil, la protecția drepturilor asociațiilor și, implicit, la crearea unui climat de afaceri favorabil.

Legea nr.135/2007, reglementând statutul celei mai răspândite forme de persoană juridică de drept privat și, implicit, celei mai solicitate forme de desfășurare a afacerilor, conține noțiuni și mecanisme noi ce trebuie înțelese corect și aplicate într-un mod just și coerent. Deci, această lege specială care reglementează statutul juridic al societății comerciale cu răspundere limitată, începând cu elaborarea proiectului de act constitutiv și terminând cu radierea acesteia din Registrul de stat al persoanelor juridice reglementează modul de constituire, aplicându-se art.11-23; funcționării – art.24-79; reorganizării – art.80, iar prin dispoziție de blanchetă – și art.69-85 din Codul civil; dizolvării și lichidării – art.81, iar prin dispoziție de blanchetă – și art. 86-101 din Codul civil.

În cazul în care Legea nr. 135/2007 nu dispune, se apelează la alte acte legislative. Dreptul comun pentru persoanele juridice, inclusiv pentru societățile comerciale, îl constituie Codul civil nr. 1107/2002. Diferitele situații juridice pot impune aplicarea dispozițiilor din Cartea întâi, care conține reglementări generale privind persoana juridică (art.55-105), dispoziții generale privind societățile comerciale (art. 106-120), dar și dispozițiile speciale privind societatea cu răspundere limitată (art. 145-155).

Înregistrarea SRL și efectuarea modificărilor în Registrul de stat al persoanelor juridice sunt guvernate de Legea nr.220/2007 privind înregistrarea de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali [6, p.6]. Sunt aplicabile SRL și unele dispoziții din legile nr.845/1992 cu privire la antreprenoriat și întreprinderi, nr.989/2002 cu privire la activitatea de evaluare, nr.451/2001 cu privire la licențiere.

Codul civil, în vigoare din 12 iunie 2003 [7], deși conține o serie de imperfecțiuni, are sarcina de a unifica reglementările juridice și a pune o temelie nouă circuitului civil și comercial, de a contribui la avansarea economică a statului.

Codul civil a unificat dreptul privat, stabilind că persoanele fizice și persoanele juridice care practică activitate de întreprinzător sunt subiecți ai raporturilor juridice civile și că statutul lor juridic este determinat de legislația civilă.

Aceste norme, fiind abstract separate de alte norme de drept privat, împreună cu normele din legile speciale, dar și cele de intervenție a statului în activi-



tatea economică, formează baza juridică a dreptului afacerilor [8].

În virtutea faptului că Legea nr.135/2007 este una organică și că a fost, în principiu, adoptată ultima dintre cele menționate, normele ei au prioritate față de normele celorlalte. Prin urmare, pentru armonizarea legislației, considerăm necesară înlăturarea dublării și excluderea art. 145-154 din Codul civil, care au reglementări similare celor din Legea nr. 135/2007.

E necesar de menționat faptul că Republica Moldova s-a angajat să armonizeze legislația națională cu Directivele Uniunii Europene, îndeplinind în mare măsură acest angajament, ceea ce implică cerința de a cunoaște interpretarea acestor directive pentru aplicarea corectă a reglementărilor preluate. Sunt destinate și SRL următoarele: Directiva I nr.68/151/EEC din 9 martie 1968, de coordonare, în vederea echivalării garanțiilor impuse societăților comerciale pentru protejarea intereselor asociaților sau terților, modificată prin Directiva 2003/58/CE din 15 iulie 2003; Directiva XI nr.89/666 din 21 decembrie 1989 privind publicitatea sucursalelor, Directiva XII nr.89/667 din 21 decembrie 1989 privind SRL cu asociat unic.

Un prim act normativ în domeniul constituirii societăților comerciale în Republica Moldova ca stat independent a fost Decretul Președintelui RM cu privire la înregistrarea întreprinderilor ce funcționează pe teritoriul Republicii Moldova nr.241 din 09.12.91 (abrogat), care a instituit, începând cu 1 ianuarie 1992, *Registrul Comercial de Stat al Republicii Moldova* (registrul întreprinderii), care urma să includă datele necesare despre toate întreprinderile, asociațiile, filialele și reprezentanțele lor de pe teritoriul republicii, indiferent de forma juridico-organizatorică, subordonarea departamentală și tipurile de activitate.

Un alt prim act normativ, prin care s-a permis constituirea societăților comerciale, a fost Regulamentul societății economice aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.500 din 10.09.1991 (în prezent abrogat) [9]. Potrivit pct.II din regulamentul menționat, societatea comercială se considera constituită și avea dreptul să exercite activitatea de întreprinzător „din momentul înregistrării ei”, înregistrarea de stat este considerată ca moment principal în „nașterea” și includerea în circuitul civil al noului subiect de drept. Această concepție a fost preluată și de dispozițiile ulterioare, potrivit cărora, unele întreprinderi din acest moment dobândesc personalitate juridică [10, p. 9].

După un scurt timp, dispozițiile pct.12-16 din Regulamentul societății economice privind modul de înregistrare au fost abrogate, iar în locul lor s-au pus în vigoare reglementări noi cuprinse în art.27-31 din Legea nr.845-XII cu privire la antreprenoriat și întreprinderi din 03 ianuarie 1992 [11]. Prin această lege au fost reglementate formele activității de antreprenoriat și modul de creare a acestora.

Astfel ordinea de înregistrare stabilită prin această lege a fost dezvoltată în Regulamentul înregistrării de stat a întreprinderilor, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.50 din 29.01.1992 [37]. În perioada valabilității acestor dispoziții, a fost perfecționată procedura de înregistrare a întreprinderilor, s-a acumulat o proprie experiență în ținerea Registrului societăților comerciale și operarea cu datele acestora.

Pe baza reglementărilor menționate și a practicii acumulate a fost elaborată Legea nr.1265/2000 cu privire la înregistrarea de stat a întreprinderilor și organizațiilor [12]. Codul civil aprobat în anul 2002 [13] nu conține norme de procedură privind înregistrarea societăților comerciale și se reduce numai la dispoziții de trimitere, potrivit cărora societatea comercială apare „în momentul înregistrării de stat”, „iar modul de înregistrare este stabilit de lege”. Societății cu răspundere limitată Codul civil i-a consacrat art.145-155, unde stabilește prevederi generale cu privire la SRL, referitoare la actul de constituire al societății cu răspundere limitată, capitalul social și capitalul de rezervă al societății cu răspundere limitată, înstrăinarea părții sociale, excluderea asociatului ș.a.

Principalul act normativ ce reglementează statutul juridic al societății cu răspundere limitată este Legea privind societățile cu răspundere limitată nr. 135-XVI din 14.06.2007 [14], care stabilește modul de constituire, funcționare, reorganizare și lichidare a societăților cu răspundere limitată. Acest act normativ are 6 capitole și 83 de articole, și anume: capitolul I – Dispoziții generale; capitolul II – Constituția societății; capitolul III – Capitalul social și patrimonial al societății; capitolul IV – Asociații. Organele societății; capitolul V – Reorganizarea și lichidarea societății; și capitolul VI – Dispoziții finale și tranzitorii.

O nouă lege ce conține prevederi referitoare la societatea cu răspundere limitată este *Legea privind înregistrarea de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali*, nr. 220-XVI din 19.10.2007 [15], care reglementează procedura înregistrării de stat a persoanelor juridice și a întreprinzătorilor individuali, ținerea registrelor de stat ale persoanelor juridice și întreprinzătorilor individuali, precum și stabilește statutul juridic al organului înregistrării de stat și al registratorului.

Alte acte normative ce reglementează statutul juridic al societății cu răspundere limitată ar fi:

1. Legea insolvenței nr. 632-XV din 14 noiembrie 2012. În: *Monitorul Oficial al R. Moldova*, nr. 139-140 15 noiembrie 2012.

2. Hotărârea Guvernului despre unele măsuri privind perfecționarea sistemului înregistrării de stat a întreprinderilor și organizațiilor nr.1419 din 20.12.2001. În: *Monitorul Oficial al R.Moldova*, nr.158-160/1469 din 27.12.2001.

3. Hotărârea Guvernului RM privind aprobarea tarifelor la serviciile cu plată, prestate de Camera În-



registrării de Stat a Ministerului Dezvoltării Informaționale nr.926 din 12.07.2002. În: *Monitorul Oficial al R.Moldova*, nr. 103-105/1039 din 18.07.2002.

4. Hotărârea Guvernului cu privire la punerea în aplicare a numărului de identificare de stat unic al întreprinderilor și organizațiilor, nr.861 din 14.07.2003. În: *Monitorul Oficial al R.Moldova*, nr. 153-154/899 din 22.07.2003.

Statutul juridic al societății cu răspundere limitată este reglementat foarte amplu în practica internațională. Astfel, legislația României conține prevederi referitoare la societatea cu răspundere limitată în Legea română nr. 31/1990 privind societățile comerciale [16]. Atât legislația RM, cât și cea română prevăd posibilitatea constituirii SRL de către o singură persoană (art.5 alin.(2) din Legea nr.31/1990).

Conform art.11 alin.(1) al Legii române, capitalul social al unei societăți cu răspundere limitată nu poate fi mai mic de 200 lei și se divide în părți sociale egale, care nu pot fi mai mici de 10 lei).

Legea română (art. 12) stabilește același număr maxim de asociați (50) ca și legislația RM (Legea cu privire la SRL (art.11).

Potrivit art.13 din Legea română în cazul în care, într-o societate cu răspundere limitată, părțile sociale sunt ale unei singure persoane, aceasta, în calitate de asociat unic, are drepturile și obligațiile ce revin, potrivit prezentei legi, Adunării generale a asociaților.

Dacă asociatul unic este administrator, îi revin și obligațiile prevăzute de lege pentru această calitate. În societatea care se înființează de către un asociat unic, valoarea aportului în natură va fi stabilită pe baza unei expertize de specialitate.

Art.14 stabilește că o persoană fizică sau o persoană juridică nu poate fi asociat unic decât într-o singură societate cu răspundere limitată. O societate cu răspundere limitată nu poate avea ca asociat unic o altă societate cu răspundere limitată, alcătuită dintr-o singură persoană.

Potrivit art.190 al Legii române, administratorii sunt obligați să convoace Adunarea asociaților la sediul social cel puțin o dată pe an sau de câte ori este necesar. Un asociat sau un număr de asociați, ce reprezintă cel puțin o pătrime din capitalul social, vor putea cere convocarea adunării generale, arătând scopul acestei convocări. Convocarea adunării se va face în forma prevăzută în actul constitutiv, iar în lipsa unei dispoziții speciale, prin scrisoare recomandată, cu cel puțin 10 zile înainte de ziua fixată pentru ținerea acesteia, arătându-se ordinea de zi. Administratorii nu pot primi, fără autorizarea adunării asociaților, mandatul de administrator în alte societăți concurente sau având același obiect de activitate, nici să facă același fel de comerț ori altul concurent pe cont propriu sau pe contul altei persoane fizice sau juridice, sub sancțiunea revocării și răspunderii pentru daune.

Art.194 al Legii române stabilește că actul de constituire poate prevedea alegerea unuia sau mai

multor cenzori de către adunarea asociaților. Dacă numărul asociaților trece de cincisprezece, numirea cenzorilor este obligatorie.

Potrivit art.195 al Legii române, societatea cu răspundere limitată nu poate emite obligațiuni.

Legislația Federației Ruse, de asemenea, prevede societatea cu răspundere limitată – ca formă a societății comerciale. Astfel, Legea rusă cu privire la societățile cu răspundere limitată [17], în art.2 stabilește că societatea cu răspundere limitată este acea societate comercială constituită de una sau mai multe persoane, capitalul social al căreia este divizat conform actului de constituire și unde asociații nu răspund pentru obligațiile societății și poartă riscul pierderilor legate de activitatea societății, în limita aportului lor la capitalul social.

Așadar, societatea cu răspundere limitată, reglementată de legislația Federației Ruse, este practic aceeași ca cea din RM. Astfel, SRL poate fi constituit de una sau mai multe persoane. Asociații SRL pot fi în număr de maxim 50 de persoane. Organele SRL sunt: Adunarea fondatorilor, administratorul și cenzorul.

În art.8 al Legii ruse cu privire la SRL se stabilesc drepturile membrilor SRL-ului, care sunt în concordanță cu pct.1) art.67 Cod civil al FR [18]. Aceste drepturi sunt dezvăluite în art.26 al aceleiași legi [19].

Legislația Ucrainei stabilește statutul juridic al SRL în Codul civil [20] și în Legea cu privire la societățile comerciale [21]. Astfel, Ucraina nu are acum o Lege cu privire la SRL, cu toate că necesitatea acesteia este evidentă [22].

Art.50 din Legea ucraineană sus-menționată stabilește că societatea cu răspundere limitată este acea societate, care are un capital social, divizat în cote-părți, mărimea cărora se determină de actele de constituire.

Potrivit aceluiași articol, asociații SRL răspund în mărimea aportului depus în capitalul social.

Capitalul social al SRL ucrainean trebuie să fie în mărime minimă echivalentă cu 100 de salarii minime. La înregistrarea SRL-ului, asociații sunt obligați să depună cel puțin 30% din capitalul social. Potrivit art.52, asociații sunt obligați să depună aportul final în capitalul social cel târziu în termen de un an din momentul înregistrării, spre deosebire de Legea RM cu privire la SRL care stabilește termenul de 6 luni.

Asociatul ce a depus tot aportul primește de la SRL un certificat privind aportul său. La ieșirea asociatului din cadrul SRL, acestuia i se achită echivalentul bănesc al aportului său în termen de 12 luni de la ziua aprobării bilanțului anual al întreprinderii, dar SRL poate achita și mai devreme această sumă.

La reorganizarea SRL-ului sau la decesul unui asociat, succesorii asociaților au dreptul de preempțiune asupra cotei-părți din capitalul social.

Organul suprem al SRL-ului ucrainean este Adunarea asociaților, care se compune din asociați sau



reprezentanții acestora. Membrii Adunării asociațiilor au atâtea voturi cât constituie aportul lor la capitalul social al SRL-ului. Alte organe ale acestei întreprinderi sunt: administratorul și cenzorul [23].

În concluzie, putem menționa că societatea cu răspundere limitată este cea mai răspândită formă de societate comercială apărută încă în antichitate. Legea privind societățile cu răspundere limitată prevede o definiție generală, că societatea cu răspundere limitată este societatea comercială cu personalitate juridică, al cărei capital social este divizat în părți sociale conform actului de constituire și ale cărei obligații sunt garantate cu patrimoniul societății. Considerăm reușită definiția dată de savanții moldoveni N.Roșca și S.Baieș, definind societatea comercială ca persoană juridică fondată în baza actului de constituire prin care asociații convin să pună în comun anumite bunuri pentru exercitarea activității de întreprinzător, în scopul realizării și împărțirii beneficiilor rezultatelor.

Societatea cu răspundere limitată este cea mai răspândită formă de organizare a activității de întreprinzător din Republica Moldova, fapt confirmat de datele statistice. Spre deosebire de societățile pe acțiuni, care sunt cele mai mari organizații comerciale, cu capitaluri de proporții, societățile cu răspundere limitată fac parte din categoria organizațiilor care dispun de capitaluri mijlocii. Societățile cu răspundere limitată sunt favorabile desfășurării unor afaceri de dimensiuni reduse. Mai mult, practica dovedește că numeroase forme societare de acest gen sunt constituite de către soți, în cadrul unei familii.

Societatea cu răspundere limitată este o creație a dreptului german, fiind reglementată prin Legea germană privind societățile cu răspundere limitată din anul 1892. Până în anul 2007 în Republica Moldova nu a existat o lege a societăților cu răspundere limitată, nefiind acest domeniu reglementat mai detaliat, însă la 14 iunie 2007 a fost totuși adoptată *Legea privind societățile cu răspundere limitată*, care este o lege specială și reglementează expres statutul juridic al acestor societăți comerciale.

Referințe:

1. Tașcă M. *Aspecte din dreptul comercial al Basarabiei*. În: *Revista de drept privat*, 2003, nr.1, p.66-67.
2. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 000, în vigoare: 10.09.1991 (în prezent abrogat).
3. Hotărârea Guvernului RM cu privire la aprobarea Regulamentului înregistrării de stat a întreprinderilor în Republica Moldova, nr.50 din 29.01.92. În: *Monitorul Oficial al RM*, nr.1/41 din 30.01.1992 (abrogat).
4. Roșca N., Baieș S. *Dreptul afacerilor*. Chișinău: Cartier, 1997, p.43.
5. *Monitorul Oficial al RM*, nr.127-130/548 din 17.08.2007.

6. Roșca N., Baieș S., Cojocaru O. *Comentariu teoretico-practic la Legea nr.135/2007 privind societățile cu răspundere limitată*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2009, p.6.

7. *Monitorul Oficial al RM*, nr.184-187/711 din 30.11.2007.

8. Codul civil al Republicii Moldova nr. 1107-XV din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial al R.Moldova*, nr. 82-86 din 22.06.2002.

9. Hotărârea Guvernului R.Moldova nr.500 despre aprobarea Regulamentului societăților economice din R.Moldova din 10 septembrie 1991. În: *Monitorul Oficial al RM*, nr.41-42 din 28.07.1995 (abrogat).

10. Roșca N. *Înregistrarea de stat a societăților comerciale prin prisma noului Cod civil în Republica Moldova*. În: *Buletinul Judecătoriei Economice și Inspectoratului Fiscal Principal de Stat de pe lângă Ministerul Finanțelor*, 2003, nr.5, p.9.

11. Legea Republicii Moldova nr.845-XII cu privire la antreprenariat și întreprinderi din 03 ianuarie 1992. În: *Monitorul Parlamentului*, nr.2, 1994.

12. Hotărârea Guvernului RM cu privire la aprobarea Regulamentului înregistrării de stat a întreprinderilor în Republica Moldova, nr.50 din 29.01.92. În: *Monitorul Oficial al RM*, nr.1/41 din 30.01.1992 (abrogat).

13. Legea Republicii Moldova nr.1265-XIV cu privire la înregistrarea de stat a întreprinderilor și organizațiilor din 5 octombrie 2000. În: *Monitorul Oficial al RM*, nr.31-34 din 22 martie 2001.

14. Codul civil al Republicii Moldova, nr.1107-XV din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial al R.Moldova*, nr. 82-86 din 22.06.2002.

15. *Ibidem*, nr. 127-130/548 din 17.08.2007.

16. *Ibidem*, nr. 184 187/711 din 30.11.2007.

17. Legea română nr. 31/1990 privind societățile comerciale, republicată în: *Monitorul Oficial al României*, Partea I, nr. 1066 din 17 noiembrie 2004, sursa: www.dscllex.ro

18. Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. №14-ФЗ „Об обществах с ограниченной ответственностью” (с изменениями от 11 июля, 31 декабря 1998 г.).

19. Гражданский кодекс Российской Федерации, Федеральный закон от 26.11.2001 №146-ФЗ, Принят Государственной Думой 1 ноября 2001 года, Одобрен Советом Федерации 14 ноября 2001 года.

20. Постатейный комментарий к Федеральному закону от 8 февраля 1998 г. №14-ФЗ „Об обществах с ограниченной ответственностью”.

21. Гражданский кодекс Украины. В: *Кодексы Украины*, 1999 г., №1.

22. Закон Украины „О хозяйственных обществах” от 19 сентября 1991 г., №1576-ХП. В: *Ведомости Верховного Совета Украины*, 1991.

23. Кибенко Е.Р. *Научно-практический комментарий Закона „О хозяйственных обществах”*. Харьков: Эспада, 2000.

Recenzent:
Valentina COPTILEȚ,
doctor în drept, conferențiar universitar



NOȚIUNEA ȘI NATURA JURIDICĂ A CONTRACTULUI DE CREDIT BANCAR

Nicolae MARIAN,
doctorand, magistrul în drept (USM)

Prezentul articol elucidează contractul de credit bancar în calitatea sa de act juridic, raport juridic și fapt juridic civil. Totodată, sunt cercetate în ansamblu caracterile juridice ale contractului de credit bancar care au servit ca premisă pentru delimitarea acestuia de contractele de împrumut și contractul de prestări servicii. Toate acestea au servit în calitate de platformă prin prisma căreia s-a reușit definirea contractului de credit bancar în accepție doctrinară proprie.

Cuvinte-cheie: credit bancar; contract-cadru; dublu consimțământ; bancă; client; act juridic; raport juridic; fapt juridic.

* * *

This article elucidates bank credit agreement as the legal act, legal report and legal fact. At the same time, there are examined the overall legal characteristics of bank credit agreement, that served a premise for its delimitation from loan agreements and service contract. All these have served as a platform through which was able the defining of bank credit contract in doctrinal acceptance.

Keywords: bank credit; framework agreement; double consent; bank; customer; legal act; legal advice; legal fact.

Creditul bancar în regim clasic derulează în conformitate cu prevederile art.1236-1245 CC RM, care îl și reglementează în marea sa parte. Datorită acestei reglementări exprese, contractul de credit bancar este un contract numit.

Indiferent de faptul dacă contractele sunt sau nu sunt reglementate expres de lege, fiecare raport contractual bilateral va fi supus matricei legale a prevederilor ce reies din normele cu caracter uniform ale CC RM, pentru a se vedea dacă corespunde exigențelor generale privind contractul și modelul său legal, apoi se va purcede la aplicarea mecanismului contractual de gen [1, p.120]. Cu alte cuvinte, regula cu privire la cercetarea contractului nenumit, prin care acesta din urmă se supune reglementărilor cu privire la *actul juridic, după care regulilor cu privire la obligații în general, cu privire la contracte în general, după care genurilor contractuale, ulterior speciilor contractuale, analogiei legii și analogiei dreptului*, în cazul contractelor numite se limitează până la specii contractuale inclusiv. Astfel, noțiunea legală a contractului de credit bancar este stipulată în art. 1236 CC RM, prin alin. (1) al căruia se explică: „Prin contractul de credit bancar, o bancă (creditor) se obligă să pună la dispoziția unei persoane (debitor) o sumă de bani (credit), iar debitorul se obligă să restituie suma primită și să plătească dobânda și alte sume aferente prevăzute de contract”. Prin alin. (3) al aceluiași articol se dispune că față de contractul de credit se aplică prevederi referitoare la contractul de împrumut (art. 867-874 CC RM) în măsura în care din regulile capitolului destinat creditului sau din esența contractului de credit nu reiese contrariul. Anume din această cauză, pentru identificarea naturii juridice a contractului de credit bancar, acesta urmează a fi delimitat de împrumut prin aspecte comparative, fapt care, într-un fel sau altul, s-a reușit în principiu a fi efectuat de către cercetători autohtoni, precum și de cei internaționali [2, p.145-146; 3, p.245-246; 4, p.334; 5, p.276-283]. Scopul acestei delimitări rezidă în stabilirea normelor care constituie reglementări comune pentru contractul de împrumut și cel de credit bancar, și normelor care sunt distinse

de reglementarea împrumutului și caracteristicile doar pentru credit bancar. Acest raționament își are originea în construcția unui sistem al contractelor care se grupează în funcție de o serie de criterii determinate potrivit unor principii prestabilite.

Astfel, în cadrul încercării de sistematizare a contractelor, savantul rus Iu. V. Romaneț a reiterat criteriile de bază potrivit cărora se concepe sediul unui sau altui contract în sistemul dreptului civil. Temeiul constituirii unui sistem de contracte derivă, în opinia autorului citat, din criteriile ce reies din relațiile sociale care prezintă importanță majoră pentru drept în ansamblu [6, p.91]. Pe primul loc doctrinarul rus a plasat *direcționarea sau scopul obligațiilor* asumate de participanți la încheierea contractului [6, p.106], care se manifestă nu prin acțiunile propriu-zise realizate de către părți, dar prin rezultatul economic și juridic al operațiunii declanșate de către acestea din urmă prin acțiunile sale [6, p.95]. Prezenta poziție este pe deplin raliată de către noi, deoarece direcționarea obligațiilor asumate de către părți necesită un regulator obligatoriu prestabilit prin lege, în lipsa căruia va fi nespus de complicat de distins comportamentul părților în cadrul contractelor, în general, și impactul contractelor asupra evoluției economice, în ansamblu. Această logică generează calificarea raporturilor contractuale, studiată de către savantul autohton Dorin Cimil care se alătură la poziția lui Iu. V. Romaneț în ceea ce privește *direcționarea obligațiilor asumate de către părți*, etichetând-o ca criteriu de bază al calificării oricărui contract civil [1, p.33].

Așadar, concurența contractului de credit bancar își are manifestul nemijlocit în raport cu împrumutul, deoarece aceste contracte fac parte din grupul comun, normele juridice ale căruia reglementează contractele ale căror obligații sunt direcționate spre *amânarea plății sau amânarea restituirii aceleiași cantități de bunuri de aceeași calitate și același gen* [6, p.449].

Complexitatea stabilirii grupului la care aparține un contract civil sau altul se face în funcție de o serie suplimentară de criterii de sistem care sunt secunde în raport cu *direcționarea obligațiilor* asumate de către



părțile contractante. Rândul acestor criterii cuprinde: *subiecții participanți la încheierea contractului, în special capacitățile lor economice, scopul contractului în contextul clasificării acestora în oneroase și gratuite și obiectul derivat al contractului privit în calitate de raport juridic civil care include totalitatea bunurilor din circuitul civil ce se determină de fiecare dată în parte.* Astfel, pentru a stabili conținutul contractului de credit bancar în calitate de raport juridic civil, este necesară examinarea cumulativă a caracterelor juridice ale acestuia, care vor permite creionarea neconținută a regimului său juridic în conținutul căruia își are sediul întregul volum de drepturi și obligații aferente participanților. Acest fapt, raportat la practicile de realizare a contractului de credit bancar, va contura segmentele de protecție a drepturilor părților contractante și va permite formularea concluziilor referite la calitatea acestei protecții în ansamblul său. După cum s-a vorbit *supra*, materia creditului bancar constituie o specie a împrumutului, contracte care urmează a fi examinate în tandem *infra*, pentru stabilirea distincțiilor ce vor cuprinde delimitările dintre acestea.

De la bun început, urmează a fi evidențiat caracterul oneros al contractului de credit bancar comparativ cu cel prezumat a fi gratuit al contractului de împrumut autohton. Totodată, contractul de credit este unul comutativ, deoarece întinderea prestațiilor părților este certă și determinată la momentul încheierii sale, de altfel ca și împrumutul. Aceste caractere denotă titlul de profesionist pentru cel care desfășoară activitate de creditare comparativ cu participanții la contractul de împrumut. Caracterul oneros al creditului bancar se manifestă prin plata obligatorie a dobânzilor și a comisioanelor, acestea din urmă meritându-și critica pe deplin, pe când în contractele de împrumut nu se practică încasarea comisioanelor, legea nefiind prohibitivă pe acest segment. Credem că totuși ar putea fi aplicat principiul – *ceea ce nu este interzis prin lege este permis*.

Comparativ cu prevederile autohtone, Noul CC al României oferă dispoziții cu caracter general pentru contractul cu împrumut indicând la art.2144 că împrumutul poate fi de folosință și de consumație. La capitolul folosinței se includ bunuri neconsumabile obiect al împrumutului și viceversa la capitolul împrumutului de consumație. Atunci însă, când este vorba de un împrumut de bani, legea română îi oferă acestui contract un caracter de drept oneros prin textul expres al art. 2159 alin. (2) al Noului CC Rom., însă în privința comisionului, de asemenea, se trece prin reticență. Caracterul oneros se datorează unei reguli dominante a dreptului civil conform căreia toate raporturile juridice civile se prezumă a fi cu titlu oneros, gratuitățile constituind o excepție de la această regulă și urmând a fi stipulate expres în contract, ceea ce este inversat în relația împrumutului autohton. Prin urmare, spectrul împrumutului de consumație pe modelul român se divide în împrumut bănesc și împrumutul altor bunuri consumabile din circuitul civil. Dobânda, la rândul său, de asemenea se stabilește în bani, deși poate fi stabilită și în formă de alte prestații sub

orice titlu sau denumire la care debitorul se obligă ca echivalent al folosinței capitalului (art. 2168 Noul CC Rom.). În sistemul autohton, dobânda se poate stabili doar în bani, ceea ce reiese din regula generală care vorbește despre faptul că aceasta trebuie să fie egală cu rata de refinanțare a băncii naționale, dacă legea sau contractul nu prevede altfel (art. 585 CC RM), dar dacă contractul prevede altfel, dobânda trebuie să se afle într-o relație rezonabilă cu rata de refinanțare a băncii naționale (art. 869 alin. (1) CC RM).

Încă o distincție a împrumutului de credit bancar reiese din componența subiecților acestor două contracte. Astfel la împrumut participă *împrumutătorul și împrumutatul*, pe când la contractul de credit bancar participă *creditorul (banca) și persoana (debitorul)*. Prin urmare, suntem în prezența unui criteriu secund de calificare a contractului de credit bancar, care denotă inegalitatea economică a părților contractante, ceea ce necesită examinarea echilibrului contractual care implică valabilitatea consimțământului manifestat de către debitor la încheiere (leziunea în contract, dol prin reticență). Totodată, participarea băncii la contractul de credit bancar este condiția obligatorie de valabilitate a acestuia în calitate de act juridic civil, unde capacitatea juridică a părților participante la încheiere este un criteriu care determină valabilitatea actului. Prin urmare, dacă banca nu participă la încheierea contractului, acesta nu va mai fi calificat ca fiind bancar și va avea un regim juridic distinct destinat reglementării creditelor eliberate de instituțiile financiare nebancale.

Obiectul contractului de credit bancar în calitate de condiție de valabilitate a contractului de credit privit în calitate de act juridic, în opinia savantului Aurel Băieșu, constă în serviciu prestat de către bancă prin care aceasta pune la dispoziția debitorului o sumă de bani [4, p.353].

Obiectul derivat al contractului de credit bancar privit în calitate de raport juridic sunt banii. Cu toate acestea, contractul de credit bancar urmează a fi distins de contractul de prestări servicii datorită faptului că primul este direcționat spre amânarea restituirii banilor, dar ultimul spre prestarea unor servicii în vederea satisfacției interesului economic al beneficiarului acestuia, nefiind completat cu oarecare destinații suplimentare ale obligațiilor principale ce reies din contract.

Savantul rus Iu. V. Romanet de asemenea consideră că contractul de credit bancar este unul cumulat cu obligația băncii de prestare a serviciilor specializate [6, p.130], dar în principal rămâne a fi unul îndreptat spre amânarea plăților, ceea ce îl distinge de categoria prestărilor de servicii [6, p.449].

Componența subiecților contractului de credit bancar *de lege lata* a fost criticată de către noi în cadrul unei reuniuni științifice, unde s-a propus a fi modificată calitatea subiecților din *creditor și debitor*, în *bancă și client*, clientul în esență fiind *solicitantul* creditului bancar. Atare modele de calificare a participanților la contractul de credit bancar vin din dreptul francez [7, p. 211-227], se extind asupra celui român (art. 2193-2195 Noul CC Rom.), pe când creditul bancar pe mo-



delul englez îl numește pe debitor *împrumutat* [8, p. 44], pe modelul rusesc (art. 819 CC FR). Operarea acestei modificări a fost argumentată prin faptul că titlul oneros al contractului de credit bancar, în mod imperativ se impune numai prin plata dobânzilor aferente banilor utilizați, dar obligația de restituire a banilor se naște exclusiv în momentul preluării și utilizării lor efective [9, p.169]. Prin urmare, atunci când beneficiarul creditului renunță la obiectul contractului care constituie o sumă de bani până a se utiliza de ea, el rămâne liber de orice sarcini față de bancă, ceea ce nu îi atribuie calitatea de debitor. Excepția de la această regulă reiese din situația în care, în contractul încheiat cu alți solicitanți decât consumatorii, este prevăzut un comision de neutilizare (art. 1241 alin. (3) CC RM). Astfel, participanți la încheierea contractului de credit autohton, în opinia noastră, sunt: „Banca” și „Clientul”. Importanța practică a acestei calificări constă în identificarea corectă a momentului în care se naște obligația persoanei care beneficiază de banii băncii și căreia i se poate imputa calitatea de „debitor”. Astfel, dreptul de creanță al băncii față de client, care îi atribuie acestuia calitatea de „debitor”, apare mai târziu de semnarea contractului, solicitantul creditului rămânând în principiu a fi în calitate de „Client” pe întreaga durată a acestuia.

Odată ce banca participă în calitate de parte obligatorie la contractul de credit bancar, acestui contract, în opinia savantului Aurel Băieșu, i se conferă un caracter *de adeziune* [4, p. 353], fapt care se datorează prestabilirii tuturor clauzelor contractuale de către bancă. Contractul de împrumut însă este unul negociat, deoarece de cele mai dese ori derulează fără titlu profesional și între particulari. Savantul autohton Gheorghe Mîțu a ridicat întrebarea cu privire la situația în care într-un contract o anumită parte a clauzelor se negociază, dar celelalte sunt impuse de către partea cu care se contractează. Cum se va califica contractul? De adeziune sau...? Astfel de cazuri sunt bine caracteristice contractelor de credit bancar, deoarece clauzele acestora se negociază cu privire la termene, quantumul sumei alocate, garanțiile de asigurare a rambursării creditului, în unele cazuri chiar și dobânda/comisioanele. Drept răspuns autorul a relatat că *de lege lata*, un asemenea contract nu poate fi unul de adeziune, deoarece atunci când cel puțin o singură clauză este negociată, dispăre acea trăsătură definitorie caracteristică contractelor de adeziune consacrată prin art. 3 din Legea nr. 256 din 09.12.2011 (în continuare – Legea RM nr. 256/2011) privind clauzele abuzive încheiate în contractele cu consumatorii [10, p.103; 11]. Prin urmare, el ar fi unul negociat? Indiferent de modul de exprimare a voinței părților contractante, judecătorul sau instanța urmează să examineze fiecare clauză din contract în momentul apariției unui litigiu [10, p.103]. Astfel, importanța clasificării contractului de credit bancar, în funcție de modul de exprimare a voinței părților, este una mai puțin semnificativă în principiu, contractul de credit rămânând a fi totuși unul de adeziune, cel puțin pentru motivul că este formulat de partea economic puternică.

De asemenea, diferite sunt efectele contractului de împrumut în raport cu cele ale contractului de credit bancar, deoarece conform contractului de împrumut, „*împrumutătorul se obligă să dea în proprietate celeilalte părți*” dar conform contractului de credit bancar, „*creditorul se obligă să pună la dispoziția debitorului o sumă de bani*”, iar debitorul se obligă să restituie suma *primită*. În mod firesc, apare întrebarea dacă punerea la dispoziție și darea în proprietate constituie același lucru? Construcția creditului rusesc, de asemenea reglementează creditul bancar în capitolul CC FR destinat împrumutului și creditului (art. 807-823). Potrivit art.819 CC FR se denotă: „По кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит)”. În așa mod, putem observa că varianta autohtonă pe acest segment este similară cu cea rusă și termenul *dispoziție* se utilizează în textul de lege autohton în sens diferit de cel învederat de art.315 alin. (1) CC RM, care vorbește despre *posesie, folosință și dispoziție*, atribute exclusive ale dreptului de proprietate. Împrumutatului i se transmit toate trei atribute ale proprietății, fapt ce reiese expres din lege, ceea ce nu se poate raporta în aceeași măsură și la creditul bancar.

Aceasta se datorează condițiilor impuse de către bănci cu privire la respectarea destinației creditului care urmează a fi onorată de către client și verificată de către bancă. Din acest motiv, în pofida prevederilor art. 1239 CC RM¹, persoanelor juridice, de regulă, nu li se acordă credite direct la conturile lor curente, dar li se atribuie conturi de credit, care se gestionează exclusiv de către bănci fiind deschise pe numele clientului. În așa mod, clientului i se limitează posibilitatea posesiei, folosinței și dispoziției cu banii ce vin din resursele creditare, fără implicarea directă a băncii în acest proces. În ipoteza în care banii s-ar fi transmis de către bancă în proprietatea clientului, ar fi fost dificilă monitorizarea distribuirii resurselor creditare în concordanță cu destinația creditului și acești bani ar putea fi cu ușurință obiect al urmării pentru toți creditorii clientului, ceea ce contravine intereselor băncii și destinației creditului. Astfel, atâta timp cât clientul nu poate dispune liber de resursele creditare, nu poate fi vorba de aflarea banilor în proprietatea sa, chiar dacă dispoziția în calitate de atribut al dreptului de proprietate, care în speță este limitată prin destinația creditului, poate exista autonom de posesie și folosință, cea din urmă fiind inseparabilă de posesie [12, p. 57-58].

În așa mod, se concepe regula conform căreia banca oferă clientului bani fără ca să i le dea în proprietate și suma de bani pusă de către bancă la *dispoziția* clientului, nu neapărat urmează a fi primită de către client, ori important este ca clientul să beneficieze de această sumă de bani, care ar putea fi transferată de către bancă direct persoanei indicate de către client.

¹ **Articolul 1239 CC RM.** Creditul în cont curent

(1) Creditul poate fi acordat prin punere la dispoziția debitorului a unei sume de bani (linie de credit), pe care acesta o poate utiliza în rate în funcție de necesitățile sale.

(2) Dobânda pentru creditul în cont curent se calculează în funcție de suma creditului utilizată efectiv într-o anumită perioadă.



Excepția de la această regulă apare atunci când clientul intră în posesia efectivă a banilor, ceea ce în cazurile speciale ale consumatorilor oferă posibilități de dispoziție liberă cu banii ridicați direct de la casierie în numerar. În acest moment, banii s-ar fi calificat ca fiind în proprietatea debitorului, însă apariția dreptului de proprietate asupra lor, obligatoriu este precedată de examinarea posibilității de punere la dispoziție a acestora. În atare ipostază suntem în prezența unei executări *uno actu* a obligației băncii față de debitor, pe când există și frecvente cazuri când obligația băncii privind eliberarea creditului se execută succesiv fiind contractat un credit, eliberarea căruia se face în tranșe. Obligațiile clientului față de creditor însă, de cele mai dese ori, se execută succesiv, astfel încât contractele de credit, de regulă, se acordă pe o durată determinată și banii se restituie în strictă conformitate cu graficele de rambursare conform cărora plățile se fac în intervale lunare. Acest procedeu constituie o parte componentă a forței obligatorii a contractului – *pacta sunt servanda* (art. 668 CC RM), fiind o regulă excepțiile de la care reflectă situații de modificare ori de reziliere a contractului de credit bancar la cererea uneia dintre părțile contractante. Executarea instantanee a obligațiilor debitorilor față de bancă se manifestă în cazul creditelor acordate pe durată nedeterminată.

Aceste tipuri de credite sunt negate de către cercetătorul autohton Dorin Cimil [2, p.146], chiar dacă Legea RM nr. 202/2013 la art. 17 prevede posibilitatea acordării creditelor pe durată nedeterminată.

Conform acestor credite, restituirea sumei datorate se solicită a fi efectuată imediat după recepționarea cererii băncii în acest sens, dacă astfel prevede contractul, cu excepțiile prevăzute de lege referite la consumatori potrivit cărora în conformitate cu art.17 alin. (2) al Legii RM nr. 202/2013, consumatorului i se acordă un termen de 2 luni pentru rambursare.

Temeiul de drept general al acestui mecanism își are sediul în art. 575 alin. (1) CC RM care, în ultim caz, oferă debitorului 7 zile pentru executare.

Având în vedere posibilitatea acordării creditului în tranșe, coroborată cu prevederile art. 1241 alin.(2) CC RM prin care se explică: „creditorul poate refuza punerea la dispoziție a următoarelor tranșe ale creditului în cazul în care contractul prevede acordarea creditului în tranșe, dacă debitorul nu îndeplinește condițiile contractului referitoare la tranșa sau tranșele precedente”, am putea încerca să asimilăm contractul de credit bancar cu promisiunea de acordare a împrumutului stipulată în prevederile art. 870 CC RM. În acest sens, urmează a fi examinate prevederile art. 870 CC RM², în raport cu prevederile art. 1241 alin. (1) CC RM³. În ordinea unui raționament firesc,

² **Articolul 870 CC RM** prevede: *Împrumutătorul are dreptul să renunțe la îndeplinirea obligațiilor în cazul în care situația materială a împrumutatului se înrăutățește substanțial, fapt ce ar periclita restituirea împrumutului, chiar dacă înrăutățirea s-a produs înaintea de încheierea contractului și a devenit cunoscută împrumutătorului ulterior.*

³ **Articolul 1241 alin. (1) CC RM** prevede: *creditorul poate refuza punerea la dispoziție a creditului către debitor în cazul în care după încheierea contractului de credit: a) au apărut cir-*

din conținutul normei stipulate în art. 1241 alin. (1) CC RM se poate observa necesitatea dublei manifestări a consimțământului în realizarea contractului de credit bancar care se exteriorizează de către bancher. Pentru prima dată, consimțământul creditorului se manifestă în momentul încheierii (semnării) contractului, dar pentru a doua oară, consimțământul creditorului se exteriorizează în momentul punerii propriuzise a banilor la dispoziție, deoarece legea îi rezervă dreptul de a refuza acest lucru. Dubla manifestare a consimțământului, în principiu, este caracteristică situațiilor în cadrul cărora există un anteccontract, conform căruia urmează a fi executată obligația de a încheia un contract, consimțământul, la rândul său, manifestându-se atât în momentul încheierii anteccontractului, cât și în cel al noului contract.

Având în vedere că în literatura de specialitate există opinii conform cărora se afirmă că contractul de credit bancar reprezintă un anteccontract cu caracter consensual, cu privire la încheierea în viitor a unui contract de împrumut cu caracter real [13, p.82], un apel la subtilități în această privință este relevant.

Importanța apelului constă în elucidarea noțiunii contractului de credit bancar, fapt care va permite rambursarea acesteia la conținutul contractului privind în calitate de raport juridic civil, precum și va justifica temeiurile de refuz în eliberarea creditului invocate de creditor în raport cu răspunderea acestuia din urmă pentru neeliberare.

Doctrina autohtonă pune semn de egalitate între *anteccontract și promisiunea de a contracta* [10, p.154], ceea ce înseamnă că, în opinia autorului rus M. Agarkov [13, p.82], contractul de credit bancar reprezintă în sine o promisiune de a contracta. Totodată, autorul Dorin Cimil susține afirmația conform căreia în cadrul unui *anteccontract/promisiunii de a contracta*, nu se pot efectua plăți între părți, iar în cazul în care se efectuează, ele se recunosc nule de către instanța de judecată și pot fi calificate ca fiind îmbogățire fără justă cauză [1, p. 93]. Autorul însă nu indică temeiul în baza căruia plățile se recunosc nule. Imposibilitatea efectuării plăților în cadrul relațiilor fondate pe un anteccontract, eventual se datorează faptului că prin anteccontract se naște obligația *de a face*, care se limitează exclusiv la încheierea unui nou contract. Alte opinii din doctrină însă nu exclud posibilitatea părților de a efectua anumite plăți *in avans* care constituie condiție de încheiere a noului contract [10, p.157], ceea ce motivează în fapt inevitabilitatea încheierii noului contract. Poziția precedentă ar justifica plățile efectuate de către client în favoarea băncii în calitate de comision pentru examinarea cererii de eliberare a creditului.

Aceste idei ar genera o dualitate în evoluția ulterioară a contractului de credit bancar în funcție de care în primă variantă: contractul de credit bancar reprezintă o promisiune de a contracta un nou contract

circumstanțe care indică cu certitudine incapacitatea viitoare a debitorului de a rambursa creditul; b) debitorul sau terțul încalcă obligația de a acorda garanții de rambursare a creditului pe care și-a asumat-o sau alte condiții înaintate de bancă pentru punerea la dispoziție a creditului.



în baza căruia banii s-ar pune la dispoziția clientului, deoarece în cadrul promisiunii de a contracta nu se pot efectua plăți și în variantă secundă: contractul de credit bancar nu reprezintă o promisiune de a contracta, deoarece în cadrul acestuia se efectuează plăți în favoarea clientului.

Datorită faptului că dubla manifestare a consimțământului caracteristică prezenței antedatelor își lasă totuși amprenta în derularea contractului de credit bancar, considerăm că acesta reprezintă în sine o promisiune de a contracta un nou contract în cadrul căruia banii sunt efectiv puși la dispoziția clientului cu excepțiile invocate în art.1241 alin. (1) și (2) CC RM, care nu constituie pentru client un temei de sancționare a bancherului în condițiile art.1244 CC RM, acest din urmă text de lege fiind aplicabil situațiilor în care bancherul nu oferă resursele creditare ori de câte ori nu invocă prevederile art.1241 alin. (1) și (2) CC RM.

Noul contract se încheie în momentul în care clientul prezintă băncii propunerea ori cererea prin care solicită punerea la dispoziție a creditului prin transferarea banilor conform destinației în contul propriu sau în contul unui terț și acceptul băncii privind executarea ordinului de plată emis de către client, situații caracteristice în special produselor bancare sub forma liniilor de creditare.

Având în vedere că art. 1241 alin. (3), oferă posibilitate debitorului de a refuza creditul parțial sau total, ceea ce de asemenea duplică manifestarea consimțământului debitorului la această etapă și afirmă odată în plus calitatea de promisiune de a încheia un nou contract pentru contractul de credit bancar, putem afirma că această promisiune este una bilaterală.

Spre deosebire de afirmația autorului M. Agarkov indicată *supra*, considerăm că contractul de credit bancar rămâne a fi unul consensual pe întreaga sa derulare, fără a se transforma într-un contract de împrumut real. Aceasta deoarece în funcție de efectele produse, contractul de împrumut este translativ de proprietate, dar cel de credit bancar constitutiv de drept de creanță al debitorului față de bancă pe motiv că în baza lui, transferarea imediată a dreptului de proprietate asupra banilor către client este o excepție de la regulă. Actuala reglementare română oferă clienților opțiunea facilității de credit prin Noul CC Rom., care în art. 2193, de asemenea, indică pentru bănci posibilitatea ținerii la dispoziția clienților a unor sume de bani accentuând în același fel caracterul constitutiv al acestui contract în virtutea faptului că din dispoziția normei nu rezultă transferul de proprietate.

Transferul de proprietate este un criteriu de direcționare caracteristic în principiu pentru vânzare-cumpărare. Diferența dintre transferul de proprietate, în cazul vânzării-cumpărării și împrumutului, reiese din rezultatele economice ale acestor două operațiuni, prima fiind înfăptuită cu scop de percepție a echivalentului bănesc al bunului vândut, pe când cea din urmă, cu scopul amânării plății sau restituirii aceleiași cantități de bunuri de aceeași calitate și același gen

[6, p.98]. Mai mult ca atât, rezultatul obținut de către client în urma încheierii unui contract de credit reflectă la activul patrimonial ceea ce de ce se bucură clientul contra plăților efectuate cu ajutorul resurselor creditare (bunurile sau serviciile cumpărate), resursele creditare la propriu urmând să facă parte din pasivul clientului (datoriile/obligațiile) acestuia.

Caracterul consensual al contractului de credit bancar afirmat de către noi *supra*, de asemenea nu este lipsit de polemici la capitolul modului său de formare.

Importanța practică a determinării apartenenței contractului de credit bancar la grupul celor *reale consensuale sau solemne*, este una indispensabilă de care depinde antrenarea consecințelor pe care le produce contractul în ceea ce ține de conținutul acestuia privit în calitate de raport juridic civil.

Totodată, importanța clasificării rezidă în necesitatea de a stabili dacă părțile au încheiat un contract valabil cu respectarea cerințelor impuse de lege sau nu [10, p.91]. Valabilitatea contractului privit în calitate de act juridic civil trebuie ajustată la condițiile de valabilitate a actului juridic propriu-zis. Contractele consensuale sunt acele contracte care se încheie prin simplu acord de voință al părților (*solo consensu*), fără nici o formalitate [14, p.41]. În ceea ce privește actele juridice reale, se consideră că fac parte din această categorie, toate actele pentru a căror valabilitate se cere pe lângă consimțământ și transmiterea bunului către dobânditor [15, p.161]. Autorul autohton Victor Burac opinează că contractul de credit bancar este unul consensual [16, p.513-514]. Savantul Aurel Băieșu de asemenea consideră că contractul de credit bancar este unul consensual, însă cel de împrumut este un contract real. Forma scrisă a contractului de credit bancar, în opinia autorului, este cerută ca condiție *ad probationem* și nu *ad validitatem*, și în acest sens, ne respectarea formei scrise atrage efectele prevăzute de art. 211 CC RM [4, p.352-353]. Forma contractului de credit bancar este un criteriu determinativ al valabilității acestuia în calitate de act juridic civil. Autorul Oleg Efrim enunță că contractul de împrumut are un caracter consensual considerându-se încheiat valabil din momentul când părțile au convenit asupra clauzelor lui și că acesta este reglementat ca un contract sinalagmatic, ambele părți obligându-se reciproc [17, p.90].

Această opinie este diferită de cea precedentă după cum se vede. Cercetătorul Dorin Cimil, de asemenea, opinează că contractul de împrumut este unul consensual [2, p.144] plasându-l, totodată, în rândul contractelor unilaterale și sinalagmatice [2, p.152]. Aceasta probabil dintr-o confuzie, deoarece un caracter mixt al clasificării contractelor după conținutul lor nu s-a evidențiat până în prezent, cu excepția celor *sinalagmatice imperfecte*, drept exemplu contractele de depozit cu obligația ulterioară a deponentului de achitare a plăților pentru conservarea bunurilor depozitate. Astfel, care ar fi caracterele unui contract de împrumut totuși? Consensual și sinalagmatic, consensual și unilateral sau real...?



Aceste caractere ar fi acordat încă o posibilitate de delimitare a împrumutului de credit bancar. Prin urmare, se pune întrebarea dacă necesitatea consensului este indispensabilă atunci când în regim unilateral se obligă o singură persoană, fără a se ține seama de cele asumate de către cealaltă parte. Astfel, la prima vedere în situația în care lipsește caracterul sinalagmatic al contractului, ar fi lipsă și de consens. Unul din motive ar fi poate că patrimoniul părții căreia i se oferă ceva, în special în cazul donațiilor, nu riscă fluctuații și în special diminuări. Întrebarea se iscă în situația în care părțile trebuie sau nu să fie obligate reciproc pentru apariția necesității de a exterioriza un consens? Un consens, în principiu, este o interacțiune dintre ofertă și accept.

Astfel, dacă o parte nu acceptă oferta celeilalte părți, consensul nu se realizează chiar dacă după conținut contractul este unul unilateral⁴. Considerăm că în cadrul gratuităților sau altor contracte unilaterale, consensul este necesar pentru fortificarea procesului de transmitere a obiectului la care partea poate renunța în principiu. Prin urmare, consensul pe acest segment se manifestă în limitele acceptului sau refuzului de preluare a obiectului derivat al unui contract privit în calitate de bun. Aceasta înseamnă că capitolul contractelor unilaterale se completează concomitent cu contractele consensuale, cu alte cuvinte, un contract poate fi consensual și unilateral. Totodată, consensul cumulat cu o realitate se poate argumenta în cazul contractelor încheiate în formă verbală din conținutul cărora reiese necesitatea *uno actu* de transmitere a unui bun. Odată cu semnarea unui înscris probatoriu a unui sau altui contract, consensul în vederea efectelor acestui contract se exteriorizează din oficiu, odată cu acceptul ofertei fiind născută și obligația de executare a celor ce izvorăsc din accept. În această ordine de idei, considerăm că este suficient de complicat a clasifica un contract sau altul în funcție de modurile de formare – consensual sau real – datorită faptului că orice formalitate de transmitere efectivă a bunului de către o parte altei părți, trebuie, în mod obligatoriu, să fie însoțită de un consens prealabil, pe când un consens în vederea preluării unui sau altui bun trebuie în mod obligatoriu să fie însoțit de predarea efectivă a bunului. Astfel, în virtutea prevederilor art.679 alin. (1) CC RM, conform cărora contractul se consideră încheiat odată cu momentul în care părțile au ajuns la un acord asupra tuturor clauzelor lui esențiale, realitatea de transmitere propriu-zisă a bunului are un caracter accesoriu care rezultă din obligația asumată prin consensul manifestat la încheiere.

Deși în literatura de specialitate există concepții care neagă categoria contractelor reale și care în opinia autorului Gheorghe Mițu, dintr-un motiv sau altul, nu își au reflectare în stadiul actual al legislației noastre [10, p.88], considerăm că elementul transmiterii reale a bunului totuși ar fi mai aproape de executarea obligațiilor asumate de către părți în urma unui

consens conceput și materializat prin manifestarea voințelor îndreptate spre încheierea contractului. Un argument suplimentar în acest sens ar fi reieșit din logica circuitului civil convențional al bunurilor dirijat de dreptul contractual, unde la capitolul cauzei imediate în regim primordial apare prefigurarea mentală de transmitere a bunului, în consecință are loc alegerea persoanei căreia i se va transmite bunul (cauză mediată) [2, p. 42-43] și după care va avea loc transmiterea propriu-zisă.

Cauza contractului de credit bancar, de exemplu, fiind compusă din prefigurarea mentală a administrației băncii de a promova activitatea profesională îndreptată spre acumularea veniturilor de la persoana bonitatea căreia a fost cercetată, este corelată cu intenția clientului de a-și majora activul patrimonial prin utilizarea fondurilor creditare prestate de către banca a cărei ofertă s-a determinat a fi cea mai avantajoasă, urmată până la bun sfârșit de amânarea termenului de restituire a fondurilor creditare în concordanță cu prevederile contractului.

În așa mod, sediul convenției sau al consensului este plasat cu mult înainte de executarea obligației de transmitere a bunului, or transmiterea bunului fără o decizie prealabil circumscrisă prin voința părții care transmite *de facto* obiectul este imposibilă.

Astfel, considerăm că contractul de împrumut este unul *consensual* după modul de formare și *sinalagmatic* după conținut, contractul de credit bancar întrunind exact aceleași criterii.

Caracterul sinalagmatic după conținut este rezultat al obligației exprese a împrumutătorului de a da în proprietatea împrumutatului un bun stipulată în textul legii din art. 867 CC RM, care cuprinde sintagma: „*împrumutătorul se obligă să dea*”, legată reciproc de obligația ulterioară a împrumutatului cu privire la restituirea bunului către împrumutător.

Aceeași regulă reiese și din obligația creditorului de a pune la dispoziția debitorului o sumă de bani și obligația debitorului de a restitui acești bani și alte sume plătibile creditorului.

Importanța clasificării contractului după conținut rezidă în regimul juridic aplicabil contractelor sinalagmatiche cu titlul de prevederi generale stipulate în art. 704-711 CC RM, care nu este caracteristic contractelor unilaterale. Forma scrisă a contractului de credit, după noi constituie o condiție *ad probationem*, după cum a relatat savantul Aurel Băieșu. În pofida faptului că forma scrisă a contractului de credit bancar reiese expres din prevederile legale (art. 1236 alin. (2) CC RM) și art. 680 CC RM care enunță despre încheierea valabilă a contractului odată cu întrunirea condiției de formă prescrisă de lege, adică scrisă în cazul de față, Legea 202/2013 indică posibilități exprese de încheiere a unui contract de credit prin mijloace de comunicare la distanță care este urmat de eliberarea imediată a creditului (art. 5 alin. (6) și art. 6 alin. (6) din Legea nr. 202/2013) și semnarea ulterioară a contractului. Chiar dacă încheierea contractelor în cadrul comerțului electronic, când se aplică prevederile Le-

⁴ Renunțarea la obiectul donat drept exemplu.



gii privind comerțul electronic nr. 284 din 22.07.2004 [18], califică forma contractelor încheiate la distanță ca fiind una scrisă, practica bancară admite încheierea contractelor la distanță prin telefon, forma cărora este verbală. Astfel, se observă că există mecanisme conform cărora creditele se eliberează anticipat semnării contractelor, ceea ce nu denotă forma scrisă drept condiție *ad validitatem* pentru contractul de credit.

În concluzie, dat fiind faptul că definirea constituind o sarcină predominantă a doctrinei, în pofida principiului *Omnis definitio in iure civili periculosa est; parum est enim, ut non subverti possit* (Definițiile în dreptul civil sunt periculoase, fiindcă rare sunt cazurile când ele nu pot fi combătute). D 50.17.202. Lucius Iavolenus Priscus, jurisconsult roman [19, p.57], încercăm să propunem o definiție proprie a contractului de credit bancar în modul după cum urmează:

Creditul bancar este un contract-cadru care se execută sub forma unei promisiuni bilaterale de a încheia un contract de credit bancar la momentul solicitat de către Client, prin care Bancherul se obligă să pună la dispoziția Clientului o sumă de bani (credit), iar Clientul se obligă să restituie suma de care a beneficiat, să plătească dobânda și alte sume aferente prevăzute de contract.

Referințe:

1. Cimil R. *Calificarea raporturilor contractuale. Studiu monografic*. Chișinău: Grafema Libris, 2013. 224 p.
2. Cimil D., Bejenaru E.E. *Drept civil. Contracte speciale*. Partea I. Chișinău: Grafema Libris, 2014. 276 p.
3. Chibac Gh., Brumă S., Robu O., Chibac N. *Drept civil. Contracte și succesiuni. Curs universitar*. Ediția II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2014. 392 p.
4. Băieșu A. și alții. *Drept civil. Contracte și succesiuni*. Vol. III. Ediția II. Chișinău: Cartier, 2010. 568 p.
5. Turcu I. *Contractele bancare în Noul Cod civil: art. 2184-2194, art. 2279-2494*. București: C.H. Beck, 2013. 554 p.
6. Романец Ю.В. *Система договоров в граждан-*

ском праве России. 2-е изд. Москва: Норма Инфра-М, 2013. 496 с.

7. Гавальда К., Стуфле Ж. *Банковское право*. Перевод с фр. Под ред. В.Я. Лисняка. Москва Финстатинформ, 1996. 566 с.

8. Гравин Д.И. *Кредитный договор по английскому и российскому праву*. Москва: Инфотропик медиа, 2014. 152 с.

9. Marian N. Calificarea subiecților contractului de credit bancar. În: *Materialele conferinței științifice internaționale „Tendințe contemporane ale dezvoltării științei: viziuni ale tinerilor cercetători”*. Chișinău: Artpoligraf, 2015. 181 p.

10. Mîțu Gh. *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015. 752 p.

11. Legea nr. 256 din 09.12.2011 privind clauzele abuzive încheiate în contractele cu consumatorii. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 38-41 din 2012.

12. Baieș S. *Drepturile reale. Teoria generală a obligațiilor*. Vol. II. Ediția 2. Chișinău: Tipografia Centrală, 2005. 528 p.

13. Агарков М.М. *Основы банковского права. Учение о ценных бумагах*. Москва: Изд-во БЕК, 1994. 350 с.

14. Pop L. *Tratat de drept civil. Teoria generală a obligațiilor*. Ediția II. Iași: Editura Fundației Chemarea, 1998. 484 p.

15. Baieș S. și Roșca N. *Drept civil. Partea generală. Persoana fizică. Persoana juridică*. Ediția V. Chișinău: Tipografia Centrală, 2014. 392 p.

16. Burac V. *Drept bancar*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2001, p. 784.

17. Efrim O. și alții. *Drept civil. Contracte și succesiuni*. Vol. III. Ediția III. Chișinău: Cartier, 2010. 568 p.

18. Legea privind comerțul electronic nr. 284 din 22.07.2004 În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 138-146/741 din 13.08.2004.

19. Cazac O. *Instituția rezoluțiunii și rezilierii contractelor: metodă de soluționare a raporturilor contractuale patogene / Teză de doctor în drept*. Chișinău: 2013. 224 p.

Recenzent:
Gheorghe CHIBAC,
doctor în drept, profesor universitar



PARTICULARITĂȚILE STABILIRII COMPETENȚEI TERITORIALE A STATULUI ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PUBLIC

Partea II

Doina CAZACU,
doctorand (ICJP al AȘM)

Prezentul articol este dedicat studiului modalităților de dobândire a competențelor teritoriale ale statului, prin prisma evoluției istorice, precum și din perspectiva practicii internaționale.

Printre modalitățile de dobândire a competențelor teritoriale ale statului, care au evoluat de-a lungul istoriei, au fost analizate: ocupația așa-numitelor teritorii „fără stăpân”, aplicarea regimurilor de vasalitate, dreptul statelor la autodeterminare, cesiunea de teritoriu. În accepțiunea unor autori, reprezintă modalități de dobândire a competențelor teritoriale ale statului și arenda internațională a teritoriilor. Ca rezultat al apariției sau dispariției unor subiecți de drept internațional, s-au produs modificări teritoriale ale statelor, fiind aplicate regulile dreptului internațional privind succesiunea statelor.

Cuvinte-cheie: teritoriu; competență; suveranitate; dobândire.

This article is dedicated to the study of the ways of acquiring territorial competences of the state, through the historical evolution and in terms of international practice.

Among the means of acquiring territorial competences of the state that evolved throughout history we analyzed: the occupation of so-called „stray” territories, the application of vassal regimes, the right of states to self-determination, the assignment of territory. Some authors argue that international rents of territories are also manners of acquisition of territorial competences by the state. As a result of the appearance or disappearance of some subjects of international law, territorial changes of states occurred, and the rules of international law on the succession of states were applied.

Keywords: territory; competence; sovereignty; acquiring.

În secolul al XX-lea se conturează o nouă modalitate de formare a statelor prin reclamarea dreptului la autodeterminare, astfel considerăm oportună expunerea poziției vizavi de modalitățile de exercitare a competențelor teritoriale prin realizarea dreptului la autodeterminare, precum și situația desprinderii unor teritorii de la un stat și formarea unuia sau a unor state independente.

În continuarea celor expuse în partea întâi a articolului, venim cu următoarele precizări – singura modalitate de modificare a teritoriului unui stat, admisă de dreptul internațional contemporan, este cea care se întemeiază pe consimțământul liber exprimat al populației care locuiește pe teritoriul respectiv [26, p.147].

Dreptul la autodeterminare a constituit unul dintre principiile aplicabile în special în sec. XX, având în vedere luptele de eliberare națională a popoarelor coloniale. În opinia autorului Nguyen Quoc Dinh, în sensul cel mai larg, dreptul popoarelor la autodeterminare poate fi înțeles ca dreptul la independență a acelor popoare care sunt în mod manifest private de exercițiul autodeterminării interne, dar numai în acest caz [16, p.521].

În literatura de specialitate [31, p.21] mai este utilizat și termenul de „popor ce luptă pentru independență”. Noțiunea de „popor”, în calitate de noțiune juridică distinctă, a fost introdusă în dreptul internațional prin Carta ONU, considerându-se că anume popoarele sunt subiecți ai dreptului de autodeterminare.

Două rezoluții ale Adunării Generale, adoptate la un interval de douăzeci și patru de ore una de cealaltă, vorbesc despre drepturile popoarelor la autodetermi-

nare: Rezoluția 1514 (XV) a Adunării Generale „Declarația cu privire la acordarea independenței țărilor și popoarelor coloniale” [28] și Rezoluția 1541 (XV) a Adunării Generale privind stabilirea celor trei opțiuni ale autodeterminării [29]. În Rezoluția 1514 – referirea la termenul „popoare” este condiționată de multe aluzii la colonialism. Iar în paragraful 2, ea prevedea că toate popoarele supuse dominației coloniale au dreptul de a-și „determina liber statutul lor politic și de a-și urma în mod liber dezvoltarea economică, socială și culturală”. Rezoluția 1541 (XV) a clarificat faptul că această exercitare a autodeterminării poate avea ca rezultat soluții diferite, și stipula că procesul cerea garanții că opțiunea va fi făcută în mod liber, voluntar și în cunoștință de cauză.

Totuși, ulterior în documentele ONU cu privire la subiectul examinat se vorbește de obicei nu despre popoare și națiuni, ci despre „mișcări de eliberare națională” [28].

„Autodeterminarea popoarelor” a fost recunoscută drept un scop de prim rang al dreptului internațional în art. 1 al Cartei ONU, alături de „menținerea păcii și securității internaționale”, „respectul pentru drepturile omului” și „cooperarea internațională”. Totodată, în aceeași ordine de idei, Declarația Universală a Drepturilor Omului, în art. 21 stabilește că: „voința poporului va fi cea care va sta la baza autorității guvernamentale a statului” [15].

Cele două Pacte Internaționale ale ONU din 1966 au furnizat și o definiție a ceea ce presupune dreptul la autodeterminare. Articolul 1 (comun) al Pactului Internațional privind Drepturile Civile și Politice [23]



și Pactului Internațional privind Drepturile Economice, Sociale și Culturale [24] prevede faptul că: „*Toate popoarele au dreptul de a dispune de ele însele (la autodeterminare)*”.

Dreptul la autodeterminare se extinde asupra popoarelor ocupate, supuse discriminării sau ale căror drepturi fundamentale au fost încălcate. În opinia autorului Ion Gâlea, se formează un „vid de suveranitate”, pe motiv că lipsește reprezentarea normală, echitabilă, democratică a poporului respectiv în viața politică a statului din care face parte. De asemenea, autorul consideră că datorită acestui principiu, a fost posibilă secesiunea Bangladeshului [19, p.263].

Dreptul internațional admite clar că nu orice popor care nu a constituit un stat și care locuiește pe teritoriul altui stat poate revendica secesiunea. Potrivit opiniei autorului I.Gâlea, principala modalitate prin care se exercită dreptul popoarelor la autodeterminare este autodeterminarea internă, care presupune participarea în mod reprezentativ la viața politică a statului care deja există [18, p.262].

Limitarea exercitării dreptului la autodeterminare reiese din conținutul Rezoluției numărul 1514 (XV) a Adunării Generale a ONU, Rezoluției numărul 2625 (XXV) a Adunării Generale a ONU privind Declarația asupra principiilor dreptului internațional privind relațiile de prietenie și cooperare între State conform Cărții Națiunilor Unite [12] – fiecare dintre ele punând accentul pe autodeterminare – avertizează asupra tuturor interpretărilor care ar viola integritatea teritorială. În Rezoluția 1514 se prevede că „*orice încercare îndreptată spre distrugerea totală sau parțială a unității naționale și a integrității teritoriale a unei țări este incompatibilă cu scopurile și principiile Cartei Națiunilor Unite*”. În Rezoluția 2625 (XXV) se prevede că „*nici o dispoziție din paragrafele precedente nu poate fi interpretată ca autorizând sau încurajând o acțiune, oricare ar fi ea, care ar dezmembra sau ar amenința, în total sau în parte, integritatea teritorială sau unitatea politică a unui stat suveran și independent, care se conduce conform principiului egalității în drepturi și dreptului popoarelor de a dispune de ele însele enunțat mai sus și având un guvern care reprezintă ansamblul poporului, aparținând teritoriului, fără distincție de rasă, credință sau culoare*” [12].

Autorul E.Scutaru, făcând referire la practica ONU bazată, în particular, pe Declarația din 1970 asupra principiilor dreptului internațional privind relațiile prietenești și de cooperare între state [12], Declarația de la Viena și Programul de acțiune din 1993, adoptate la Conferința Mondială cu privire la drepturile omului [14], precizează că dreptul la autodeterminare admite separarea numai în următoarele cazuri:

a) dacă se referă la popoarele teritoriilor supuse decolonizării (în prezent această situație și-a pierdut însemnătatea anterioară în legătură cu faptul că procesul decolonizării practic este finalizat);

b) dacă este prevăzută în Constituție (sau altă lege) a statului respectiv;

c) dacă teritoriul, pe care locuiește un anumit popor, a fost supus anexei după 1945;

d) dacă anumite popoare locuiesc pe teritoriul statului, care nu respectă față de aceste popoare principiul egalității și autodeterminării popoarelor și nu asigură reprezentarea tuturor păturilor populației, fără oarecare discriminare în organele de stat [30].

În cazul privind secesiunea Quebecului, Curtea Supremă a Canadei a refuzat să recunoască existența dreptului la secesiune pentru această regiune, afirmând că nu au fost întrunite condițiile de bază pentru ca să fie posibil aplicarea dreptului la autodeterminare, Quebecul bucurându-se de toate drepturile, iar formarea unui nou stat poate avea loc numai prin negocieri și cu acordul organelor reprezentative ale întregului stat Canada [6].

Respectiv, urmează a fi luat în calcul faptul că nu orice „entitate” care pretinde a se considera popor poate aplica principiul autodeterminării. În acest sens, ne referim la minoritățile naționale, care în ultima perioadă, sub egida principiului autodeterminării, au încercat să se „separe” de la un anumit stat, în vederea formării unor state independente.

În opinia autorului R. Higgins, „Minoritățile ca atare nu au dreptul la autodeterminare. Aceasta înseamnă că de fapt ele nu au dreptul la secesiune, independență, sau la asocierea cu grupuri asemănătoare din alte state” [19].

În opinia autorului Namig Aliyev, dreptul la autodeterminare al „poporului din Karabah” este un mit, deoarece acest drept a fost invocat de către Republica Armenia pentru a camufla pretențiile sale teritoriale și pentru a justifica agresiunea. De asemenea, susține autorul, Nagorno-Karabah este o regiune teritorială a Azerbaidjanului, care, în calitate de stat suveran, și-a exprimat voința liberă de autodeterminare a poporului azer, inclusiv a etnicilor armeni care locuiesc pe întreg teritoriul său [4, p.44]. În opinia lui A. Năstase, cazul Kosovo este un „precedent negativ”, care a permis minorității etnice de albanezi, numită „kosovari” să declare independența în 2008, separându-se în acest sens de Serbia [22, p.61].

Acest precedent a fost folosit pentru Crimeea, care era parte componentă a teritoriului Ucrainei, care însă, în urma unui „referendum” s-a declarat independentă și s-a alipit la Federația Rusă. Respectiv, s-a utilizat termenul de „crimeeni” („poporul crimeean?”), pentru a se justifica referendumul care a „decis” exercitarea dreptului la autodeterminare nu al unui popor, ci al unei minorități ruse din Ucraina (majoritară în Crimeea). Odată cu declararea independenței, Crimeea și-a exercitat una din competențele sale, cea privind anexarea la Federația Rusă. În prezent, competențele Crimeii sunt exercitate în coraportul *stat federat – stat federal*. Republica Crimeea este dotată cu puteri publice proprii – legislativă, executivă, judecătorească, fapt consacrat în art. 6 al Constituției Republicii Crimeea din 11 aprilie 2014 [7].

Recunoașterea statelor autodeterminate este un procedeu ce permite, în principiu, statului de a-i fi recunoscut statului ca subiect de drept internațional, or prin recunoaștere se va realiza unul dintre elementele statului – de a stabili relații internaționale.



Recunoașterea unui stat reprezintă actul prin care se admite că o entitate politică îndeplinește condițiile specifice unui stat și își exprimă dorința de a-l considera membru al comunității internaționale [22, p.62].

Statele nou-formate ca rezultat al exercitării dreptului la autodeterminare își exercită suveranitatea deplină, stabilindu-și competențele teritoriale în vederea asigurării funcțiilor statale.

Drept motiv pentru nerecunoașterea unei entități în calitate de stat nou îl constituie schimbările teritoriale cauzate de aplicarea forței. Aplicarea forței în vederea formării unui nou stat se consideră în general ca ilegale și nu vor fi recunoscute. Recunoașterea achiziției unui teritoriu realizată prin amenințarea sau aplicarea forței „*ar fi un amestec necuvenit în afacerile interne ale statului din care făcea parte teritoriul achiziționat ilegal*”. Secesiunea Katanga nu a fost recunoscută de niciun stat. Biafra este un alt exemplu de încercare de secesiune, pe care nu a acceptat-o practic niciun alt stat [30, p.87].

Faptul dacă statul predecesor recunoaște entitatea secesionistă în calitate de stat nou este un criteriu important. „Statele terțe... pot fi prevenite să nu acorde recunoașterea atâta timp, cât statul vătămat nu renunță la drepturile sale, deoarece astfel de acțiuni unilaterale vor încălca drepturile Statului în cauză” [17].

Efectele nerecunoașterii se extind asupra relațiilor cu alte state, în sensul relațiilor diplomatice și consulare, care sunt incompatibile, acestea fiind *signum specificum* al recunoașterii.

În opinia autorului Ioan-Luca Vlad, încheierea de tratate internaționale nu este juridic incompatibilă cu nerecunoașterea, dar simbolic nerecunoașterea nu poate subzista încheierii unor tratate de prietenie sau de alianță. Participarea statului nerecunoscut la tratatele multilaterale este posibilă numai în condițiile impuse de tratatele respective. Cele deschise „tuturor statelor” sunt teoretic deschise și statelor nerecunoscute, ținând însă cont de procedura depozitarului lor. Participarea la un tratat alături de un stat nerecunoscut poate avea loc, eventual cu formularea unei rezerve în acest sens. În funcție de scopul și obiectul tratatului, ea are sau nu efecte juridice. Existența unui stat nerecunoscut pe un teritoriu pretins de un stat parte la un tratat nu împiedică întotdeauna exercitarea drepturilor convenționale ale statului parte, și nici nu eliberează pe celelalte state părți de obligația de a respecta exercițiul acestor drepturi de către statul parte. Participarea statelor nerecunoscute la organizații internaționale este posibilă, dacă se urmează procedura specifică de admitere. Odată admise, ele interacționează cu statele care nu le-au recunoscut pe picior de egalitate. Participarea statelor nerecunoscute este posibilă și în ONG-uri internaționale, unde prevederile statutelor acestora sunt decizorii în privința admiterii lor. Statele nerecunoscute pot să-și înființeze propriile organizații internaționale, care însă pot să nu fie recunoscute, în baza criteriului cantitativ al efectului constitutiv al recunoașterii organizațiilor internaționale [32, p.18].

Republica Crimeea nu este recunoscută de comunitatea internațională ca subiect de drept internațional,

fiind pus la dubii referendumul prin care s-a realizat dreptul la autodeterminare l „poporului din Crimeea”.

Pentru Republica Moldova, problema secesiunii este foarte actuală, având în vedere declararea regiunii din stânga Nistrului ca fiind independentă sub denumirea de Republica Moldovenească Nistreană. Constatăm cu regret că competențele teritoriale ale Republicii Moldova nu pot fi exercitate pe acest teritoriu separat, Republica Moldovenească Nistreană, adoptându-și propria Constituție [8], și-a creat propriul sistem: legislativ, administrativ și judecătoresc.

Constatăm că asupra teritoriilor cesionate statele nu pot să-și exercite competențele lor teritoriale. Deși aceste regiuni pot întruni toate elementele unui stat – teritoriu, populație, guvern, ele nu sunt recunoscute de către comunitatea internațională ca fiind subiecți de drept internațional, astfel, acestea rămân în afara relațiilor diplomatice și consulare, formând un vid în relațiile internaționale.

Modificarea poate consta în desprinderea unor teritorii de la un stat și formarea unuia sau a unor state independente, cum ar fi, de exemplu, desprinderea Norvegiei de Suedia, dezmembrarea URSS. În aceste situații, urmează a fi aplicate regulile privind secesiunea statelor, având în vedere modificările pe care le suferă statele în sfera exercitării suveranității. Secesiunea în dreptul internațional implică, înainte de toate, substituirea unui stat de către altul, în limitele unui teritoriu determinat. În cazul substituirii unui stat (predecesor) de către un altul (succesor) cu privire la un teritoriu determinat și la populația de pe acest teritoriu continuitatea raporturilor de drept internațional existente anterior este întreruptă și pusă în discuție. În aceste condiții, problema transmiterii drepturilor și obligațiilor internaționale apare ca o consecință directă a substituirii. Ea se rezolvă însă nu în temeiul legii, ca în dreptul intern, ci în cadrul exercitării de către statul succesor a suveranității sale, a dreptului de a decide în mod liber dacă și în ce măsură va menține raporturile juridice ale predecesorului. Statul succesor își organizează sau reorganizează sistemul raporturilor sale juridice cu alte state prin confirmarea, preluarea de la statul predecesor a acelor drepturi și obligații decurgând din tratate sau din alte domenii, în conformitate cu interesele sale. Suveranitatea statului succesor se manifestă astfel prin dreptul său de a respinge raporturile juridice, drepturile și obligațiile internaționale anterioare incompatibile cu politica sa internă și externă, cu interesele sale fundamentale. Această caracteristică a secesiunii se reflectă și în Convenția de la Viena din 1978 cu privire la secesiunea statelor în materie de tratate [9] și Convenția de la Viena din 1983 privind secesiunea statelor asupra bunurilor, arhivelor și datoriilor de stat [10]. Or, interesul noului stat competent nu este de a produce un vid juridic complet în interiorul statului său, el are interesul să contopească, până la un anumit punct, teritoriul nou cu cele vechi și să evite perturbațiile inutile [5, p.325].

În vederea realizării competențelor teritoriale, statele succesoare decid asupra sistemului legislativ,



administrativ, judecătoresc. Cât ține de sistemul legislativ, acesta poate fi păstrat parțial, având în vedere impactul pe care poate să-l aibă prin modificarea integrală și simultană a acestuia. Din punct de vedere practic, considerăm că modificarea integrală este imposibilă, un exemplu în acest sens îl constituie și Republica Moldova, ținând seamă că odată cu destrămarea URSS, aceasta a moștenit cadrul legislativ existent. Menționăm că anumite ramuri de drept au suferit modificări esențiale târziu după declararea independenței, cum ar fi de exemplu legislația civilă, care până în 2003 reprezenta cadrul legal sovietic.

Totuși, este la latitudinea statului independent de a decide modalitatea de funcționare a sistemului administrativ, legislativ, judecătoresc.

Referitor la convențiile internaționale, autorul A. Preda-Mătășaru, analizând convențiile internaționale, distinge următoarele reguli privind succesiunea statelor în cazul fuziunii sau dezmembrării:

- tratatele politice își încetează aplicarea odată cu dispariția statului anterior;
- tratatele de comerț, extrădare, tehnice, cele multilaterale generale își pot continua aplicarea, dacă noul stat și cealaltă parte convin expres sau dacă din conduita lor rezultă acest fapt;
- tratatele de aplicare teritorială, cum sunt cele de navigație fluvială, utilizarea și transportul energiei electrice, comunicații feroviare, canale, se aplică în continuare de statul succesor, frontierele și regimurile de frontieră nu sunt afectate prin succesiune, dacă tratatele anterioare, prin care au fost stabilite, sunt licite.
- bunurile, inclusiv creanțele statului anterior, indiferent dacă se găsesc pe teritoriul său sau în străinătate, dar legate de teritoriul acestuia, se transmit noului stat [26, p.105].

Considerăm oportun de a analiza în mod separat succesiunea în cazul fostei Uniuni Sovietice, în special din perspectiva realităților practice.

În opinia autorului Dumitra Popescu, se disting trei situații privind succesiunea statelor după destrămarea URSS și țin de:

- 1) Statele Baltice (Estonia, Lituania, Letonia), care nu și-au continuat personalitatea juridică anterioară anului 1940, când au fost integrate în mod forțat.
- 2) Federația Rusă, în calitate de continuatoare directă a personalității fostei Uniuni Sovietice.
- 3) celelalte republici [25, p.11].

Principiile de bază care au guvernat condițiile succesiunii sunt inserate în Acordul cu privire la crearea Comunității Statelor Independente [3], Declarația de la Alma-Ata [13], Acordul cu privire la succesiunea referitoare la arhivele de stat ale fostei URSS [2], Acordul cu privire la împărțirea întregii proprietăți de peste hotare a fostei Uniuni URSS [1], Hotărârea Consiliului Șefilor de State CSI în problema succesiunii la tratate [20] ș.a.

Ca rezultat al destrămării URSS, noile state urmau să-și determine calitatea de subiect de drept internațional, inclusiv prin aderarea la organizații internaționale, precum și stabilirea relațiilor internaționale prin semnarea de tratate internaționale

sau recunoașterea celor existente anterior. În cazul Ucrainei și Belarusiei, acestea aveau statut de state independente încă de la terminarea celui de-al Doilea Război Mondial, când au devenit membri fondatori ai ONU (24 octombrie 1945) și deci ele au calitatea de state continuatoare identice.

Altfel este situația celorlalte state ex-sovietice, pentru care a fost necesară respectarea procedurii prevăzute în art.4 din Carta ONU, fiind acceptate ca state-membre cu titlu individual. Printre acestea se numără: Armenia și Azerbaidjan (2 martie 1992), Georgia (31 iulie 1992), Kazahstan și Kârgâzstan (2 martie 1992), Letonia, Lituania și Estonia (17 septembrie 1992), Moldova, Turkmenistan, Tadjikistan și Uzbekistan (2 martie 1992) [25, p.12].

Ca rezultat al conflictelor teritoriale, unele țări, în vederea asigurării integrității teritoriale și în scopul evitării conflictelor interne, au găsit o formulă mai pașnică, prin care au stabilit un gard de autonomie mai ridicat unor regiuni din teritoriul său. Un exemplu în acest sens ar fi Insulele Aland din Finlanda, care sunt populate de suedezi, regiunile autonome chinezești, locuite de popoarele nehanice, insula Groenlanda din Danemarca, Zanzibar în Tanzania ș.a. [4, p.64]. Teritoriile cu statut de autonomie specială au un grad de competențe mai înalt, pe care le exercită sub forma unui guvern propriu, pot să-și rezolve problemele „interne”, fără a fi necesară aprobarea guvernului central. Respectiv, în aceste cazuri, este necesară stabilirea competențelor exclusive ale guvernului central și a competențelor exclusive ale autonomiei.

Frontiera stabilește limita spațiului geografic în care statele își exercită competențele, iar tratatele de frontieră și cele care stabilesc un regim teritorial nu sunt afectate de succesiunea statelor, acest fapt fiind fundamentat în baza unei reguli general-admise, prevăzute în mod expres de art. 11 și 12 ale Convenției din 1978, precum și prin decizia CIJ, în cauza privind Barajul Gabcikovo-Nagyamaros [11].

În concluzie, având în vedere cele menționate supra și conducându-ne de principiile dreptului internațional privind egalitatea în drepturi a statelor, independența și integritatea teritorială, precum și de principiul inviolabilității frontierelor, de cerințele conviețuirii pașnice, menționăm că statele urmează să exercite competențele lor teritoriale cu bună-credință.

Referințe:

1. Acord cu privire la împărțirea întregii proprietăți de peste hotare a fostei Uniuni URSS, adoptat la 06.07.1992 la Moscova, în vigoare pentru Republica Moldova din 06.07.1992, publicat în ediția: *Tratate Internaționale*, vol. 16, p. 158.
2. *Ibidem*, p. 155.
3. Acordul cu privire la crearea Comunității Statelor Independente, nr. 1991 din 12.08.1991, Publicat: 01.01.1999 în: *Tratate Internaționale* nr. 16, art. 4, în vigoare din 08.04.1994, <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=357785>, vizitat la 24.11.2015.



4. Aliyev Namig. *Dreptul Internațional și conflictul Nagorno-Karabah*. Chișinău: Prut internațional, 2012. 132 p.

5. Anghel Ion. M. *Subiectele de drept internațional*. Ediția II revăzută și adăugită. București: Lumină Lex, 2002, 856 p.

6. Cazul privind secesiunea Quebecului, Curtea Supremă de Justiție a Canadei, 20 august 1998, <http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/1643/index.do>, vizitat la 23.11.2015.

7. Constituția Republicii Crimeea din 11 aprilie 2014, <http://rk.gov.ru/rus/info.php?id=623228>, vizitat la 11.05.2016.

8. Constituția Republicii Moldovenești Nistrene, <http://president.gospmr.ru/ru/news/konstituciya-pridnestrovskoy-moldavskoy-respubliki>, vizitat la 13.06.2015.

9. Convenția de la Viena cu privire la succesiunea statelor la tratate din 23 august 1978 https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII-2&chapter=23&lang=fr, vizitat la 23.11.2015.

10. Convenția de la Viena privind succesiunea statelor asupra bunurilor, arhivelor și datoriiilor de stat din 08 aprilie 1983, https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=III-12&chapter=3&lang=fr, vizitat la 23.11.2015.

11. Decizia Curții Internaționale de Justiție din 25 septembrie 1997, în cauza privind Barajul Gabcikovo-Nagyamaros, <http://www.icj-cij.org/docket/files/92/7376.pdf>, vizitat la 23.11.2015.

12. Declarația asupra principiilor dreptului internațional privind relațiile de prietenie și cooperare între State conform Cărții Națiunilor Unite, adoptată de Adunarea Generală a ONU prin Rezoluția nr. 2625 din 24 octombrie 1970, http://www.danielturp.org/professeur/activite/enseignement/INT-6050/documents/doc_b-11.pdf, vizitat la 22.11.2015.

13. Declarația de la Alma-Ata din 21 decembrie 1991, <http://www.law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1168266&subID=100063823,100063824#text>, vizitat la 22.11.2015.

14. Declarația de la Viena și Programul de acțiune din 1993, http://www.ohchr.org/Documents/Events/OHCHR20/VDPA_booklet_fr.pdf, vizitat la 13.04.2016.

15. Declarația Universală a Drepturilor Omului din 10 decembrie 1948, <http://www.un.org/fr/documents/udhr/>, vizitat la 21.11.2015.

16. Dinh Nguyen Quoc, Daillier Patrick, Pellet Alain. *Droit international public*, L.G.D.J., 7-e ed. 2002. 1510 p.

17. Final Report on the Conflict in the Left Bank Dniester Areas of the Republic of Moldova by the Personal Representative of the Chairman – In – Office of the CSCE Council, Adam Daniel Rotfeld (Poland) Director of SIPRI. Prague, 31 January 1993.

18. Gâlea Ion. *Folosirea forței în dreptul internațional*. Tom.8. București: Universul Juridic, 2009. 320 p.

19. Higgins Rosalyn. *Problems and Process*. International Law and How We Use It, Clarendon Press. Oxford, 1996. 314 p.

20. Hotărârea Consiliului Șefilor de State C.S.I. în problema succesiunii la tratate din 20 martie 1992, <http://>

lawrussia.ru/texts/legal_185/doc185a655x748.htm, vizitat la 24.11.2015.

21. Năstase Adrian, *Crimeea. Cursul scurt de drept internațional*, <https://nastase.wordpress.com/2014/03/22/crimeea-cursul-scurt-de-drept-internațional/>, vizitat la 22.11.2015.

22. Năstase Adrian, Jura Cristian, Aurescu Bogdan. *Drept internațional public. Sinteze pentru examen*. București: All Beck, 1999. 296 p.

23. Pactul Internațional privind Drepturile Civile și Politice, 1966, intrat în vigoare din 23 martie 1976 <http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.

24. Pactul Internațional privind Drepturile Economice, Sociale și Culturale, 1966, în vigoare din 03 ianuarie 1976. <http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>, vizitat la 21.11.2015.

25. Popescu Dumitra. Destrămarea sistemului socialist și apariția noilor state independente în Europa de Sud-Est. În: *Revista Moldovenească de Drept Internațional și Relații Internaționale*, 2006, nr.1-2 (2). Chișinău, 2006, p. 8-18.

26. Preda-Mătăsaru Aurel. *Tratat de drept internațional public*. București: Lumina Lex, 2002, 499 p.

27. Rezoluția 45/37 a Adunării Generale ONU din 28 noiembrie 1990, Statutul de observator al mișcărilor de eliberare națională recunoscute de către Organizația Unității Africane sau de către Liga Statelor Arabe, http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/45/37&Lang=F, vizitat la 19.11.2015, vizitat la 21.11.2015.

28. Rezoluția ONU 1514 (XV) din 14 decembrie 1960, Declarația cu privire la acordarea independenței țărilor și popoarelor coloniale <http://www.un.org/fr/declaration-decolonization/declaration.shtml>, vizitat la 21.11.2015.

29. Rezoluția O.N.U. 1541 (XV) din 15 decembrie 1960, [http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/1541\(XV\)](http://www.un.org/fr/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/1541(XV)), vizitat la 21.11.2015.

30. Scutaru Eduard. Problema secesiunii și autodeterminării în dreptul internațional. În: *Revista Moldovenească de Drept Internațional și Relații Internaționale*, 2009, nr. 3. Chișinău, p. 85-90, <http://rmdiri.md/wp-content/uploads/2015/01/RMDIRI-2009-Nr.-3.pdf>, vizitat la 22.11.2015.

31. Țarcă Ștefan. *Drept Internațional Public*. Semestrul I. Universitatea Hyperion, București, 140 p., <http://id-hyperion.ro/cursuri/cursuri%20drept/DREPT%20INTERNATIONAL%20PUBLIC%20-%20an2,%20sem%201.pdf>, vizitat la 21.11.2015.

32. Vlad Ioan-Luca. *Efectele în dreptul internațional ale acțiunilor nerecunoscute de anexare de teritorii sau proclamare a independenței*. Rezumatul tezei de doctorat. București, 2015. 32 p.

Recenzent:
Alexandru BURIAN,
doctor habilitat, profesor universitar
(ICJP al AȘM)



ASPECTE JURIDICE ȘI FINANCIARE PRIVIND CULTELE RELIGIOASE ÎN EUROPA

Andrei PETRE,
doctorand (USM)

În acest articol, am relatat despre sistemul juridic al cultelor religioase din Europa, în special despre libertatea religioasă. Am scris despre țări precum Franța, Germania, Regatul Unit, Italia – un stat catolic în baza legislativă privind libertatea religioasă.

Nu am evitat nici prevederile Curții Europene a Drepturilor Omului, care garantează libertatea religioasă (articolul 9).

În partea a doua am relatat despre susținerea financiară în ceea ce privește cultele. Există trei nivele de susținere financiară de la stat, cum ar fi Grecia, Luxemburg, Belgia; susținere financiară de la credincioși, cum ar fi Olanda și Franța; și o taxă eclezială unde este o dublă contribuție – de la stat și credincioși, cum ar fi în Polonia, Danemarca, Confederația Helvetică, Bulgaria, nu am uitat de Biserica rusă cu Catedrala emblematică „Iisus Mantuitorul” din Moscova.

În final, am expus câteva cazuri procesuale de la Curtea Europeană a Drepturilor Omului incidente cu acest articol.

Cuvinte-cheie: Biserică; culte; juridic; finanțare; fonduri; cazuri; religii.

* * *

In this article is related the legal system of religious cults, especially the freedom of religions. I wrote about such countries as France, Germany, United Kingdom. Italy - a catholic state based on laws on freedom of religion. I did not avoid the foresight of European Court of Human Rights (ECHR) which guarantees the freedom of religion (article 9).

In the second part I related on the financial support regarding cults. There are three levels, financial support from the state, such as Greece, Luxembourg, Belgium, financial support from believers such as Netherlands and France, and also ecclesiastic charge which is a double contribution from the state and believers such as Poland, Denmark, Switzerland, Bulgaria.

I did not forget about Russian church with its emblematic Cathedral of Christ Saviour in Moscow.

Finally, I exposed several cases of procedural European Court of Human Rights.

Keywords: Church; cults; legal; financial; funds; law cases; religions.

Având în vedere că cea de-a XI-a Declarație adoptată la Conferința de la Amsterdam în 1997, care arată că Uniunea Europeană respectă statutul de care beneficiază cultele conform dreptului național, apare ideea preluată de art.1-52 din Tratatul constituțional în care se afirmă că „*Uniunea respectă și nu prejudiciază statutul de care beneficiază Bisericele și asociațiile sau comunitățile religioase în Statele membre în virtutea dreptului național*” [1].

Există mai multe nivele, cum ar fi: (a) asociații ce sunt libere să aibă în obiect de activitate activități de ordin cultural; (b) asociații culturale; (c) culte.

În Regatul Unit al Marii Britanii și Irlandei de Nord există mai multe Biserici naționale, Biserica Anglicană, Biserica de Stat. Statul nu sprijină cultele [2]. Cultele pot să solicite a fi înscrise ca și corporații de cult. S-a finanțat o instituție la *London School of Economics* numită IFORM, scopul acesteia fiind de a informa societatea în legătură cu grupurile religioase din Regatul Unit [3].

În Germania, comunitățile religioase care satisfac criteriile art.137-5 din Constituția de la Weimar și care respectă ordinea constituțională sunt recunoscute ca persoane morale de drept public. Art.137-5 din respectiva Constituție cere să fie dovedit faptul că o astfel de comunitate reprezintă un număr important de persoane și are o vechime pe teritoriul țării [4].

În Italia confesiunile pot alege între statutul de persoană juridică de drept privat sau asociații recunoscute conform art.1-35 din Codul civil. Nu există restricții privind vechimea și numărul de membri. Statutul

acestora este asociat cu statutul ONG-urilor. Cultele pot să ceară și recunoașterea personalității juridice pe baza legii 1159 din 1929 și a Decretului de aplicare din 28 februarie 1930 care stabilește regimul religiilor admise în Italia.

Pentru a obține personalitate juridică de cult *sui generis*, trebuie îndeplinită o singură condiție, aceea de a nu promova principii contrare ordinii publice și bunelor moravuri.

Toate facilitățile rezervate cultelor pot fi obținute numai dacă este încheiat un acord între stat și cultul în cauză. Doar șase culte au încheiate astfel de acorduri.

În Franța, pentru asociațiile ce fac parte din vechile culte, deja cunoscute ca fiind cu activitate respectabilă și nu sunt considerate ca secte (*mouvements sectaires*). procedura pentru recunoaștere poate începe după trei ani de la înființare, dar Statul poate refuza această recunoaștere pentru nereguli de gestiune contabilă sau atentat la ordinea publică și la bunele moravuri.

Prefectul este autoritatea care are competență în recunoașterea caracterului cultural.

Consiliul de Stat din Franța a refuzat recunoașterea asociației „Varja Triomphant” de a beneficia de drepturile rezervate asociațiilor culturale. Refuzul se bazează pe aspecte legate de tulburarea ordinii publice [5].

În Spania, asociațiile religioase sunt înscrise în registrul confesiunilor și pot spera la încheierea unui acord cu Statul spaniol. Până în prezent au fost încheiate doar trei astfel de documente [6].

Austria, care a adoptat în 1998 o nouă lege a cul-



telor, cere că un cult trebuie să dovedească faptul că există de cel puțin 20 de ani ca și „Religiomsgemeinschaft” (comunitate religioasă) și să fie înregistrată de cel puțin 10 ani ca „Bekennnisgemeinschaft”. „Bekennnisgemeinschaft” (comunitate confesională) nu este recunoscută ca având o capacitate juridică culturală și este considerată simplă asociație. Cultul trebuie să reprezinte cel puțin 2% din populația țării [7].

În Belgia există doar 6 culte, celelalte confesiuni organizându-se pe principiul asociativ ca ASBL (asociații fără scop lucrativ), fără o procedură specială privind numărul de persoane și vechime [8].

Trebuie subliniate și prevederile Convenției Europene a Drepturilor Omului, în care este garantată libertatea religioasă, orice restrângere a acesteia constituind doar „măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru siguranța publică, protecția ordinii, a sănătății sau a moralei publice ori pentru protejarea drepturilor și libertăților altora (art. alin.(2)). De asemenea, Convenția stipulează că „exercitarea acestor libertăți ce comportă îndatoriri și responsabilități poate fi supusă unor formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, care constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru securitatea națională, integritatea teritorială sau siguranța publică, apărarea ordinii și prevenirea infracțiunilor, protecția sănătății sau a moralei, protecția reputației sau a drepturilor altora pentru a garanta autoritatea și imparțialitatea puterii judecătorești” (art. 10. alin. (2)).

Respectul pentru sentimentele religioase ale credincioșilor este garantat (vezi *Otto-Preminger-Institut vs. Austria*, seria A, nr. 295A din 20 septembrie 1994), ceea ce este confirmat ulterior în alte cazuri, precum *Wingrove vs. Regatul Unit* (25 noiembrie 1996). La rândul său, Uniunea Europeană, prin Directiva nr. 97/36/CE prevede în art. 22: „Statele membre trebuie să garanteze că emisiunile difuzate (prin televiziuni) nu incită la ură pe considerente de rasă, sex, religie sau naționalitate”.

În funcție de evoluția istorică a finanțării sau subvenționării Bisericii de către stat, s-au format diverse modalități pentru realizarea acestui lucru, care diferă de la stat la stat. O primă formă este finanțarea Bisericii prin intermediul direct al statului. O a doua formă este finanțarea Bisericii direct de către credincioși, sub diverse forme: prin donații sau colecte, prin taxă (cotizație) prin impozitul pentru Biserică, prin alte modalități de impozitare.

Subvențiile din partea statului sunt direcționate în majoritatea țărilor Uniunii Europene spre activitatea social-caritativă a Bisericii (aziluri de bătrâni, spitale, case de copii, spre școlile private bisericesti (în special spre cele pentru pregătirea personalului clerical), spre asistența religioasă din închisori sau unitățile militare sau pentru întreținerea bisericilor monumente istorice.

Finanțarea bisericilor. Prima formă de finanțare a Bisericii prin intermediul statului este întâlnită, în Belgia, Luxemburg sau Grecia.

În Grecia, fondurile vin direct de la bugetul de stat.

Acordarea acestor fonduri se întemeiază pe deciziile Sinodului Permanent al Bisericii Ortodoxe a Greciei, ratificate de Sfântul Sinod și publicate în *Monitorul Oficial* al Greciei.

În Belgia, socotită ca fiind una dintre cele mai moderne ale momentului și din care s-au inspirat și constituțiile ulterioare ale României, un compromis între Biserică și politicieni cu viziuni mai liberale (orientare laicistă) prin care erau fixate legăturile dintre Biserică și stat. Prin Constituția napoleoniană, la articolul 181, era stabilit că statul va suporta cheltuielile pentru salariile și pensiile clericilor de la bugetul de stat. Statul finanțează construcția și repararea edificiilor cultelor religioase, precum și facultățile de teologie în proporție de 100% pe cele catolice și 60% pe cele protestante.

Luxemburgul, cel mai mic stat din cadrul UE, cu o populație în proporție de 90% catolică. Prin art.19 al Constituției este garantată libertatea religioasă, iar prin art.126 este stabilită plata celor care își desfășoară activitatea în cadrul Bisericii (clerici și laici), suportată de bugetul de stat, precum și plata cadrelor didactice de la seminarul preoțesc ce există în principat.

Susținerea financiară de către credincioși. O altă formă de susținere a Bisericii este prin intermediul colectelor sau donațiilor benevole.

În Olanda, constituția stabilește separarea dintre stat și cultele religioase. Din 1983, statul olandez suportă cheltuielile legate de salariile și pensiile personalului clerical. Aceste cheltuieli sunt văzute ca o compensație pentru trecerea bunurilor și averilor Bisericii în proprietatea statului petrecută în secolul al XVIII-lea. Acordarea acestui ajutor s-a bazat pe o lege specială în acest sens, adoptată de Parlament în anul 1962. În anul 1975 a fost adoptată o lege prin care se acordă sprijin financiar și pentru construcția de moschei, dar ulterior ambele au fost abrogate.

La 9 decembrie 1905, a fost adoptată legea prin care se stabilea separarea dintre Biserică și stat. Prin Constituția din 1958 se stipula clar că republica nu recunoaște, nu plătește sau nu sprijină vreun cult. Astăzi, 75% din veniturile bisericesti ale cultelor ce își desfășoară activitatea în Franța provin din colecte și donații. Cealaltă cotă de 25% vine din contribuția benevolă a credincioșilor, care este plătită de aproximativ 45% dintre membrii Bisericii Catolice și constă într-o proporție de 1% din venitul unei persoane.

Impozitul eclezial și alte sisteme de sprijinire a cultelor. Sistemul german de impozitare își are rădăcinile pe la sfârșitul secolului XIX, când statul, care până atunci suporta cheltuielile de finanțare ale Bisericii, a realizat că aceste costuri sunt prea mari. Această mișcare a corespuns și cu evoluția lucrurilor pe linia separării dintre Biserică și stat, totul începând cu exproprierea proprietăților ecleziale din 1803, în urma cărora principii germani care au intrat în posesia acestor proprietăți și-au luat angajamentul să suporte cheltuielile Bisericii, dar acest lucru a funcționat doar până la sfârșitul secolului.

În Elveția, este perceput impozitul eclezial, a cărui colectare diferă de la un canton la altul. O excepție



privind acest impozit o reprezintă cantoanele Vaud, Geneva și Neuchatel. În unele cantoane există parțial contribuția autorităților cantonale la plata salariilor slujitorilor, a conducerii Bisericii și la întreținerea imobilelor aflate în proprietatea unităților de cult.

În Danemarca, Biserica Națională Luterană este finanțată în totalitate de către stat. În Finlanda, ambele confesiuni naționale (Biserica Luterană și cea Ortodoxă) au posibilitatea perceperii impozitului din rândul credincioșilor lor (asemenea Elveției, aici se percepe impozit de la persoanele juridice).

În Țările Scandinave, există o formă de impozitare pentru Biserică, favorabilă Bisericilor considerate naționale. În Suedia în anul 2000, sistemul de impozitare favorizează toate comunitățile religioase înregistrate și recunoscute de stat. Nu este recunoscut sub numele de impozit bisericesc (Kirchensteuer/Kyrkjöskalt), ci ca taxă bisericească (Kirchenabgab/Kyrkjoovgift), dar e percepută la fel ca toate impozitele.

Norvegia nu are un impozit pentru Biserică. Biserica Luterană este Biserica ei națională, fiind susținută totalmente de către stat din punct de vedere financiar. Comunitățile locale sunt responsabile pentru întreținerea și construcția imobilelor cu scop eclezial.

La bulgari nu există impozit pentru cultele religioase (sau impozit pe religie). Modalitate de finanțare sunt veniturile proprii obținute de culte prin donații sau contribuții benevole. Pentru ca aceste venituri obținute direct de către culte și subvențiile din partea statului să scadă, printr-o hotărâre de guvern nr. 11/22.01.1954. Biserica Ortodoxă a primit dreptul exclusiv de comercializare a obiectelor de cult. Prin Legea cultelor din Bulgaria, la art.28 se prevede posibilitatea cultelor de a obține fonduri din partea statului pentru construirea sau restaurarea imobilelor de care au nevoie pentru desfășurarea serviciilor religioase sau pe care le dețin și trebuie restaurate.

În Polonia, a fost realizat un „fond bisericesc” în urma semnării Concordatului cu Vaticanul, iar în ultima perioadă s-a pus problema introducerii unui impozit eclezial la fel ca în alte țări. În Ungaria s-a dorit implementarea sistemului de redirectionare a 1% din impozitul datorat statului către culte, dar s-a dovedit că doar 10% din populația țării, reprezentând persoanele care frecventau serviciile religioase, au folosit această oportunitate.

Austria este singura țară în care cotizația cetățenilor pentru cultele religioase este obligatorie. Acest lucru intră sub incidența legii privind cotizația religioasă din 1 mai 1939. Îndreptățite la primirea fondurilor obținute prin contribuția cetățenilor sunt Biserica Romano-Catolică, Biserica Evanghelică (inclusiv cea luterană și reformată) și Biserica Veche Catolică. La aceste confesiuni creștine se adaugă și comunitatea iudaică. Pe lângă această modalitate de finanțare, mai există în Austria și alte scutiri de ordin financiar acordate Bisericii: scutirile de impozite, plata salariilor profesorilor de religie și subvenționarea școlilor profesionale private ale Bisericii.

În Lituania, Biserica s-ar putea administra din fonduri proprii, dar fără ajutoarele din partea statului ac-

tivitatea sa ar fi modestă. Statul acordă prin bugetul național, cultelor recunoscute la nivel național, sume de bani, proporțional cu numărul credincioșilor.

În Letonia, cultele religioase, conform art.15 din Legea cultelor pot să desfășoare activități economice, pentru achitarea datoriilor sau contactarea de eventuale credite cultele nu pot gira cu imobilele aflate în proprietatea lor. Cultele au dreptul de a cere ajutor financiar din partea statului, aceste fonduri pot fi cerute pentru acoperirea diverselor cheltuieli (chiar și pentru construirea bisericilor) sau ajutoare umanitare. Pe lângă aceste ajutoare, se adaugă posibilitatea persoanelor fizice și juridice de a dispune de până la 20% din impozitele datorate statului, pe care le pot dirija spre cultele religioase.

În Estonia, cultele religioase au statut de organizații nonprofit, sunt absolvite de plata taxelor. Anual există o sumă de bani care se acordă de la bugetul de stat către Consiliul Estonian al Bisericilor, din care fac parte nouă culte religioase. Suma este alocată fiecărui cult, direct proporțional cu numărul credincioșilor.

În Croația nu există un impozit, dar Biserica Romano-Catolică are la nivel de parohie o taxă benevolă, numită „lukno”, pentru salarizarea preotului, iar taxa este de aproximativ 13 euro pe an pentru o persoană. După 2001 a intrat în vigoare un nou Cod fiscal prin care s-a stabilit ca Biserica să primească 185.000.000 kuna (aproximativ 24.500.000 euro) anual pentru a putea construi sau întreține lăcașuri de cult și pentru cheltuieli administrative.

Rușii au considerat o normalitate ridicarea Catedralei “Iisus Mântuitorul”. În Federația Rusă nu există impozit pe religie, cultele finanțându-se din donații benevole. Art. 23 al Legii privind libertatea de conștiință și de asociere religioasă permite organizațiilor religioase să investească în unele sectoare ale economiei, cu respectarea legilor statului. Încă din 1988, din vremea președintelui Mihail Gorbaciov, a fost pusă piatra de temelie a Catedralei “Iisus Mântuitorul” din Moscova. Catedrala a fost construită din contribuția statului rus, ca o mică recompensă pentru crimele odioase săvârșite de regimul comunist față de Biserica Ortodoxă Rusă, slujitorii și credincioșii săi. Catedrala „Iisus Mântuitorul” este ridicată pe locul unei biserici construite de Biserica Ortodoxă în cinstea victoriei obținute de ruși asupra armatelor lui Napoleon Bonaparte, dar care a fost dărâmată de Stalin.

În aceste condiții, ridicarea acestei biserici cu fonduri de la bugetul de stat a fost văzută ca o normalitate și ca o reparație morală a statului față de Biserica Ortodoxă.

MITROPOLIA BASARABIEI ȘI EXARHATUL PLAIURILOR ȘI ALȚII C. MOLDOVA

CEDO secția I; hotărârea Mitropolia Basarabiei și Exarhatul Plaiurilor și alții c. Moldova, 13 decembrie 2001, 45701/99.

Refuzul nejustificat al statului de a înregistra o formă de organizare religioasă este contrară art. 9.

Prima reclamantă este o biserică ortodoxă aflată sub conducerea patriarhiei de la București. Ceilalți



reclamantii sunt membri fondatori ai bisericii creată în septembrie 1992. În octombrie 1992, în conformitate cu legea cultelor, reclamanta a cerut recunoașterea oficială, însă nu a primit niciun răspuns. În februarie 1993, guvernul a recunoscut o altă biserică, subordonată patriarhiei de la Moscova, Biserica Mitropolitană a Moldovei. În martie 1997, o instanță a obligat guvernul să recunoască biserica reclamantă, însă după câteva luni, instanța supremă a casat hotărârea pe motiv că acțiunea judecătorească era tardivă și, oricum, recunoașterea reclamantei constituia o intruziune în afacerile interne ale celeilalte biserici, în cadrul căreia își puteau manifesta religia și credințioșii reclamantei. În urma acestui refuz de recunoaștere, mai mulți membri ai bisericii reclamante au fost supuși unor acte de violență și intimidare, fără ca autoritățile să le sancționeze.

Art. 9. Libertatea religioasă. Refuzul guvernului de a recunoaște biserica reclamantă constituie o ingerință în dreptul acesteia și al celorlalți la libertate religioasă. Fără a se pronunța categoric cu privire la problema de a ști dacă legea cultelor răspunde exigențelor de previzibilitate și precizie, Curtea pleacă de la premisa că această ingerință a fost prevăzută de lege. De asemenea, Curtea a considerat că statele dispun de puterea de a controla activitatea asociațiilor, astfel încât se poate afirma că ingerința viza un scop legitim, anume protecția ordinii și a securității publice. În raport de apărarea legalității și a principiilor constituționale invocate de către statul pârât, Curtea a observat că legea constituțională internă garantează libertatea religioasă și prevede un principiu al autonomiei cultelor față de stat. Curtea a considerat că obligația statului de neutralitate și imparțialitate este incompatibilă cu orice formă de putere de apreciere asupra legitimității credințelor religioase, iar această obligație impune statului să asigure toleranța între grupuri religioase opuse. În speță, considerând că biserica reclamantă nu reprezintă un cult nou și lăsând recunoașterea sa la dispoziția autorității ecleziastice recunoscute, statul și-a încălcat obligația de imparțialitate și neutralitate. De aceea, Curtea a considerat că argumentele Statului privind protejerea principiilor constituționale trebuie respinse. În raport la pretinsul pericol pentru integritatea teritorială a statului, Curtea a constatat că, prin statutul său, biserica reclamantă se definește ca fiind, o biserică autonomă locală, ce acționează pe teritoriul moldav, cu respectarea legislației acestui stat. Niciun element al cauzei nu permite să se tragă concluzia că reclamanta ar desfășura alte activități decât cele descrise în statutul său. În plus, în absența oricărui element de probă nu se poate afirma că reclamanta ar fi implicată în activități politice ce militează pentru reunirea Moldovei cu România. Astfel, în raport de eventualitatea că, odată recunoscută, reclamanta să constituie un risc pentru securitatea și integritatea teritorială, Curtea a considerat că aceasta este o simplă ipoteză care nu poate justifica refuzul recunoașterii. Cu privire la necesitatea de a asigura apărarea păcii sociale și a raporturilor între credincioși, avansate de către stat,

Curtea a constatat că tocmai refuzul de recunoaștere a condus la anumite incidente.

În raport de proporționalitatea ingerinței, Curtea a constatat că, potrivit legii interne, doar cultele recunoscute pot practica. Fără o astfel de recunoaștere prin decizie a guvernului, biserica reclamantă nu se poate organiza sau funcționa. Privată de personalitate juridică, ea nu poate sta în justiție pentru a-și proteja patrimoniul indispensabil exercițiului cultului, iar membrii săi nu se pot reuni pentru activități religioase fără a încălca legea internă. În plus, reclamantii nu s-au putut apăra de actele de intimidare la care au fost supuși, iar statul nu i-a protejat pe motiv că doar activitățile legale pot beneficia de protecția legii. Astfel, se poate observa că refuzul de recunoaștere a bisericii reclamante are astfel de consecințe asupra libertății religioase a reclamantilor încât nu poate fi considerată proporțională cu scopul vizat și nici necesară într-o societate democratică. De aceea, art. 9 a fost violat.

<http://jurisprudencedo.com/Mitropolia-Basarabiei-si-Exarhatul-Plaiurilor-si-altii-c.-Moldova.html>

RELIGIONSGEMEINSCHAFT DER ZEUGEN JEHOVAS c. Austriei – Întârziere în acordarea personalității juridice unui grup religios

Cauza RELIGIONSGEMEINSCHAFT DER ZEUGEN JEHOVAS și alții împotriva Austriei (nr. 40825/98), hotărârea din 31 iulie 2008 [Secția I]

În fapt

Conform legilor austriece, organizațiile religioase pot obține personalitate juridică separată prin înregistrarea lor fie ca societăți religioase, potrivit Legii Recunoașterii Legale a Societăților Religioase din 1874, fie sub forma unor comunități religioase, potrivit Legii Comunităților Religioase din 1998, înregistrarea ca societate, care deține drepturi mai extinse decât comunitatea, este posibilă doar dacă organizația a existat pentru cel puțin douăzeci de ani în Austria sau a fost înregistrată ca o comunitate religioasă de cel puțin zece ani. În 1978 și din nou în 1987, un grup de Martori ai lui Iehova, inclusiv primii patru reclamantii, au cerut înregistrarea comunității reclamante ca și societate religioasă. Autoritățile nu au dat curs cererii și ministerul competent i-a informat, în cele din urmă, pe reclamantii că în virtutea Legii din 1874 nu aveau dreptul la o decizie oficială. În urma unei serii complexe de proceduri și a Hotărârii Curții Constituționale din 1995 potrivit căreia comunitatea reclamantă era îndreptățită la analizarea în fond a cererii lor de recunoaștere ca și societate religioasă, ministerul a emis o decizie prin care refuza înregistrarea acesteia pentru motive ce priveau organizarea internă a comunității reclamante, precum și atitudinea manifestată. Această decizie a fost ulterior desființată de Curtea Constituțională ca fiind arbitrară și dată cu încălcarea principiului egalității. În urma introducerii Legii din 1998, comunitatea reclamantă putea obține personalitate juridică ca și comunitate religioasă, ceea ce îi dădea dreptul să compare ca persoană juridică în fața instanțelor și autorităților austriece,



precum și dreptul de a achiziționa și poseda bunuri în nume propriu, de a stabili puncte de lucru și de a disemina credința. Ea și-a reînnoit cererea de recunoaștere ca și societate religioasă, dar a fost refuzată pe temeiul de a nu fi fost înregistrată ca și comunitate religioasă pentru o perioadă de cel puțin zece ani.

In drept

Perioada scursă între depunerea cererii de recunoaștere ca societate religioasă și acordarea personalității juridice a fost substanțială, aproape douăzeci de ani, perioadă în care comunitatea reclamantă nu a avut personalitate juridică în Austria. Prin urmare, a existat o imixtiune în dreptul reclamanților la libertatea religioasă. Această imixtiune era „prevăzută de lege” și urmărea „scopul legitim” al protejării ordinii și siguranței publice. Dreptul unei comunități religioase la o existență autonomă era indispensabil pentru pluralism într-o societate democratică. Dată fiind importanța acestui drept, exista obligația de a menține cât mai scurtă perioada de timp necesară pentru o astfel de comunitate întru obținerea personalității juridice. Faptul că reclamanții au putut crea asociații auxiliare cu personalitate juridică nu poate compensa eșecul prelungit al autorităților de a-i acorda personalitate juridică. De vreme ce guvernul nu a prezentat motive „relevante” și „suficiente” pentru a justifica acest eșec, măsura a trecut dincolo de orice restricționare „necesară” a libertății religioase a reclamanților. Concluzie: încălcare a art. 9 (6 voturi contra 1).

Art. 14 coroborat cu art. 9 – Conform legilor austriece, societățile religioase beneficiază de tratament privilegiat în multe domenii, mai ales în cel fiscal. În virtutea acestor privilegii, autoritățile aveau obligația de a da tuturor grupurilor religioase, dornice să solicite un statut specific, oportunitatea să o facă, folosind criteriile stabile într-o manieră nediscriminativă. Datoria de a rămâne neutru și imparțial ridică, de asemenea, probleme delicate atunci când se impunea o perioadă de calificare unei asociații religioase care avea personalitate juridică înainte de a putea obține un statut mai consolidat, ca acela de organism de drept public. Dacă faptul de a impune unei comunități religioase să aștepte timp de zece ani înainte de a-i conferi statutul de societate religioasă poate fi necesar în anumite circumstanțe, cum ar fi în cazul unor noi și necunoscute grupări religioase, el apărea greu de justificat în cazul grupărilor ca Martorii lui Iehova care erau bine cunoscute la nivel național și internațional și deci și autorităților. Era posibil să se verifice dacă cerințele legii erau îndeplinite într-o perioadă de timp considerabil mai scurtă în raport cu acest grup. Citând exemplul altor grupări religioase care au fost recunoscute în 2003, în ciuda faptului că se stabiliseră în Austria mult mai recent și abia fuseseră înregistrate ca și comunități religioase în 1998, Curtea a concluzionat că statul respondent nu a considerat esențial să aplice aceeași perioadă de calificare de zece ani tuturor. În consecință, diferența de tratament nu a fost bazată pe nicio Justificare obiectivă și rezonabilă”. Concluzie: încălcare (6 voturi contra 1).

Art. 41 – 10.000 euro daune morale.

<http://jurisprudencedo.com/Mitropolia-Basarabiei-si-Exarhatul-Plaiurilor-si-altii-c.-Moldova.html>

Hassan și Tchaouch contra Bulgariei –

Organizarea religioasă. Intervenția statului

CEDO, Marea Cameră, hotărârea Hassan și Tchaouch versus Bulgaria, 26 octombrie 2000, 30985/96

Autonomia unei comunități religioase este indispensabilă pluralismului și se află în însuși centrul sistemului de protecție oferit de art. 9.

Primul reclamant este marele muftiu al musulmanilor bulgari, iar al doilea era unul dintre funcționarii săi. La finele anilor 1980, a izbucnit un conflict între două facțiuni rivale ale comunității musulmane. În 1992, direcțiunea de stat a afacerilor religioase a anulat alegerea lui G. în calitate de mare muftiu, care avusese loc în 1988.

În urma unei conferințe naționale, organizată de conducătorii provizorii ai comunității, primul reclamant a fost ales în această funcție, iar direcțiunea afacerilor religioase a înregistrat această conducere. În pofida acestui fapt, în 1994, partizanii lui G. au organizat o conferință națională care a ales alți conducători, iar aceștia au cerut înregistrarea lor în calitate de lideri legitimi ai comunității musulmane bulgare. În urma unei schimbări de guvern, viceprim-ministrul nou în funcție a adoptat un decret prin care a aprobat statutele adoptate la această din urmă conferință și a înregistrat drept lideri ai comunității pe cei aleși la ea, în speță, pe G, fără ca decizia să fie motivată sau comunicată reclamantului. Voi liderii i-au evacuat cu forța pe reclamanți din birourile instituției, iar parchetul a refuzat să ia orice fel de măsuri.

Primul reclamant a sesizat o instanță de judecată cu acest litigiu, însă acțiunea sa a fost respinsă pe motiv că guvernul are puterea discreționară, ce nu poate fi controlată, de a înregistra sau nu grupări religioase. Primul reclamant a fost reales mare muftiu în urma unei conferințe din 1995, însă cererile sale de înregistrare au rămas fără răspuns. Aceasta a sesizat instanța supremă care a considerat că refuzul implicit a fost ilegal. Cu toate acestea, guvernul a refuzat înregistrarea pe motiv că liderii comunității musulmane fuseseră deja înregistrați. Reclamantul a sesizat din nou instanța supremă, care a infirmat refuzul, însă guvernul a persistat în refuzul de înregistrare. Într-un final, a avut loc o conferință de unificare a facțiunilor musulmane, care a ales noi lideri, înregistrați de către guvern.

Art. 9. Libertatea religioasă. Persoana liderului unui cult este extrem de importantă pentru orice membru al comunității religioase, iar participarea la viața comunității este o manifestare a religiei în astfel de condiții. Curtea a considerat că atunci când se pune problema organizării comunităților religioase, art. 9 trebuie interpretat în lumina art. 11 din Convenție, întrucât dreptul credincioșilor la libertate religioasă presupune funcționarea comunității fără ingerințe arbitrare din partea statului. Curtea a considerat că autonomia unei comunități religi-



oase este indispensabilă pluralismului și se află în însuși centrul sistemului de protecție oferit de art. 9. Ținând cont de faptul că reclamanții sunt membrii activi ai comunității lor religioase, evenimentele invocate privesc dreptul lor la libertate religioasă, astfel că art. 9 este aplicabil.

În cazul încălcării obligației autorităților de neutralitate în exercițiul puterii lor de a înregistra comunitățile religioase, trebuie concluzionat că statul a adus atingere dreptului credincios la manifestarea religiei. Exceptând situații extraordinare, dreptul la libertatea religioasă, orice apreciere din partea statului cu privire la legitimitatea credințelor religioase sau asupra modalităților de exprimare a acestora. În consecință, măsurile statului de a favoriza unul dintre conducătorii unei comunități religioase divizate sau cele ce vizează impunerea unui lider unic al comunității, contra dorințelor acesteia, constituie atingeri ale libertății de manifestare a religiei. În speță, schimbările de lideri religioși ai comunității au fost dispuse de guvern, fără nicio motivare, cu scopul de a favoriza o facțiune prin recunoașterea unui statut oficial și împiedicarea primului reclamant să continue să reprezinte o parte a comunității musulmane. Câtă vreme aceste acte ale statului țineau de puterea de apreciere absolut discreționară a guvernului, Curtea a considerat că ingerința în libertatea religioasă a reclamanților a fost arbitrară, astfel că art. 9 a fost violat.

<http://jurisprudencedo.com/Mitropolia-Basara-biei-si-Exarhatul-Plaiurilor-si-altii-c.-Moldova.html>

ARTICOLUL 9 – CEDO

Libertatea de gândire, de conștiință și de religie

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

Libertatea de a-și manifesta religia sau convingerile nu poate face obiectul altor restrângeri decât cele prevăzute de lege care, într-o societate democratică, instituie măsuri necesare pentru siguranța publică, protecția ordinii, a sănătății, a moralei publice, a drepturilor și a libertăților altora.

<http://anp.gov.ro/documents/10180/1863054/LexUriServ.pdf/3925bd4c-b834-4719-801c-0789b45dc392>

Articolul 10 – CARTA

Libertatea de gândire, de conștiință și de religie

1. Orice persoană are dreptul la libertatea de gândire, de conștiință și de religie. Acest drept implică libertatea de a-și schimba religia sau convingerea, precum și libertatea de a-și manifesta religia sau convingerea individual sau colectiv, în public sau în particular, prin intermediul cultului, învățământului, practicilor și îndeplinirii riturilor.

2. Dreptul la obiecție pe motive de conștiință este

recunoscut în conformitate cu legile interne care reglementează exercitarea acestui drept.

http://arc.eppgroup.eu/Activities/docs/charter_eu/ro.pdf

Bibliografie:

1. *Religios et Societe en Angleterra de la reforma a nos jours*. Paris: Puf, 1978.
2. Borhard d'Helleencourt. Le vicissitudes d'une Sécularisation entretien en Royaume-Uni. In Bauberot Jean.
3. Bauberot Jean. *Religions et Laïcité dans L'Europe de Douze*. Paris: Syros, 1944, p. 132.
4. Gerhard Robers. État et Églises République Fédéral Allemagne. In: *État et Église dans L'Union Européenne*. Auflage, 1997, p. 64.
5. Decizia Consiliului de Stat a CE nr. 248467 din 28 aprilie 2004.
6. Ivan C. Iban. État et Eglise en Espagne. In: *Eglise dans L'Union Européenne*. Ediția, 1997, p.103
7. Le stat juridique des communautés Religions en Austriene, in *Revue de Droit Canonique*, Strasbourg, no. 1-2/2004, vol 54, no.121-139,293, 298-299, 305.
8. Rik Turfs. État et Église en Belgique. In: *Eglise dans L'Union Européenne*. Ediția 1997, p. 7.
9. Bas Devant-Gaudemel, B. „Etate et glise en France. În: *État et Elises dans L'Union Europeene*. Nomos, Baden-Baden, 1997.
10. Benit E. O. *Études des droits des personnes appartenant aux minorités ethnique, religieuses et linguistiques*. Centre pour Ies droits de l'rhomme. New York: Nation Unies, 1991.
11. Bover A. *Le droit des culte sen France*. Paris: Puf, 1993
12. Casey J. *Constituțional law in Ireland*. London, 1992.
13. Consortium European. *Rapports religion etat, „Le statut constitutionnel des cultes dans le pays de L'Union Europeene”*. Litec, 1995.
14. Gonjales G. *La Convention Européenne de droits de l'homme et la liberté de reigiions*. Paris: Geonomica, 1997.
15. Martin. D. *A General Theory of Secularisation*. Oxford: Basil Blackwell, 1979.
16. Nechita V.C. *Integrarea europeană*. Bacău: Deșteptarea, 1996.
17. Vlaicu Patriciu. *Locul cultelor în sistemele de drept european*. Cluj-Napoca: Ed. Arhidecezană, 1998.
18. Villaima J.P. *Eglises, laicité et internation Europeene*. În: *Problèmes d'histoire des religions 5/1994*. Edités par Alain Dierkens. Edition de l'Universite de Bruxelles.
19. <http://anp.gov.ro/documents/>
20. http://arc.eppgroup.eu/Activities/docs/charter_eu/ro.pdf
21. <http://jurisprudencedo.com/Mitropolia-Basarabiei-si-Exarhatul-Plaiurilor-si-altii-c.-Moldova.html>.

Recenzent:
Nicolae OSMOCHESCU,
doctor în drept, profesor universitar (USM)



ASPECTE TEORETICE ȘI PRACTICE PRIVIND SCOPUL INFRAȚIUNII DE TORTURĂ (art.166¹ alin.(3) CP RM)

*Daniela URSU,
doctorand (USM)*

Scopul infracțiunii reprezintă un factor psihic inerent actului de tortură și, în consecință, indispensabil pentru înțelegerea și explicarea manifestării ferocității în comiterea unui act de natură să provoace dureri sau suferințe fizice, sau psihice puternice. Din aceste rațiuni, prezentul demers științific a fost orientat spre determinarea naturii și a rolului juridic, precum și a conținutului scopului special al infracțiunii de tortură (art.166¹ alin.(3) CP RM), având o coloratură diversificată, alternativă. În mod concret, având ca reper câteva ipoteze din practica judiciară în care infracțiunea de tortură a fost reținută, acest studiu a fost conceput pentru a determina în ce măsură subiecții oficiali de aplicare în fapt a legii penale iau în calcul scopul special cerut de norma incriminatorie, precum și în ce măsură îl identifică pentru stările de fapt investigate.

Cuvinte-cheie: tortură; scopul infracțiunii; intenție directă calificată prin scop; obținerea de mărturisiri ori informații; pedepsirea persoanei; intimidarea persoanei; exercitarea presiunii asupra persoanei.

The purpose of the offense is an inherent psychological factor of torture and therefore indispensable for understanding and explaining the ferocity of an act likely to cause strong physical or mental pain or suffering. For these reasons, this scientific approach was aimed at determining the nature, role and legal content of any particular purpose of the offence of torture (the 3rd paragraph of the 166¹ article of the Penal Code of Moldova). In particular, having as reference some assumptions of the judicial practice in which the offence of torture has been retained, this study was designed to determine in which way the officials charged with the obligation to implement specific criminal law take into account the special purpose required by the incriminating rule and in which way they actually identify the investigated offence.

Keywords: torture; purpose of the offence; direct intention qualified by its purpose; obtain confessions or information; punishment of the person; intimidation of the person; exerting pressure on the person.

Având în vedere dispoziția alin.(3) art.166¹ CP RM, desprindem că infracțiunea de tortură nu poate fi comisă decât în prezența unui scop sau motiv special. *De lege lata*, infracțiunea de tortură se distinge în acest plan de fostul cadru incriminator (art.309¹ CP RM – abrogat), întrucât în vechea reglementare, în conformitate cu litera legii, scopul special, dar și motivul infracțiunii de tortură erau descrise exemplificativ [1], ceea ce presupune că nici scopul și nici motivul nu reprezentau semne obligatorii ale laturii subiective a infracțiunii prevăzute la art.309¹ CP RM (abrogat). *Per a contrario*, pentru existența infracțiunii de tortură, în acord cu dispoziția alin.(3) art.166¹ CP RM, se cere ca făptuitorul să acționeze cu intenție directă calificată printr-un scop sau un motiv. O asemenea remaniere legislativă, credem, se datorează evoluției jurisprudenței Curții Europene, care dacă la etapa sa timpurie punea accentul pe intensitatea suferinței drept criteriu decisiv care deosebea tortura de alte forme de rele tratamente interzise [2], actualmente, una dintre liniile de demarcație între aceste fapte odioase rezidă în scopul specific cu care acționează torționarul. De exemplu, în cauza *Buzilov contra Moldovei*, CtEDO raționalizează următoarele: „Faptul că durerea sau suferința au fost cauzate intenționat pentru a obține o recunoaștere a vinovăției este un factor care trebuie luat în considerare atunci când se decide dacă maltratarea a constituit tortură (*subl. ne aparține*). ... Curtea consideră că această formă de maltratare (electrocutarea prin fire prinse de urechile reclamantului și mușcarea involuntară de către acesta a vârfului limbii ca efect al durerii acute) este îndeosebi condamnată, deoare-

ce presupune intenția de obținere a informației, pedepsire sau intimidare (*subl. ne aparține*). În astfel de circumstanțe, Curtea consideră că violența asupra reclamantului a avut un caracter deosebit de grav, capabilă să-i provoace durere acută și suferințe crude, și că aceasta urmează a fi apreciată drept acte de tortură. Prin urmare, a avut loc o violare a articolului 3 al Convenției” [3].

Sub aspect doctrinar, s-a susținut că prezența unui scop sau a unui motiv special în conținutul constitutiv al infracțiunii prevăzute la alin.(3) art.166¹ CP RM ne mărturisește despre caracterul hotărât al faptei, care nu este un scop sau un motiv în sine, ci un mijloc de atingere a rezultatului final [4], constând într-o durere sau suferință puternică, fizică sau psihică. Trebuie să recunoaștem că norma incriminatorie de la alin.(3) art.166¹ CP RM este unică în felul său în planul Părții speciale a Codului penal al Republicii Moldova; or, de regulă, doar scopul reprezintă un semn obligatoriu al laturii subiective a infracțiunii (de ex., art.165, 173, 217¹, 324 CP RM etc.) ori doar motivul îndeplinește această funcție (de ex., art.287, 335, 360 alin.(1) CP RM etc.). Natura alternativă a celor două semne ale laturii subiective, specifice infracțiunii de tortură, contribuie la conturarea culpabilității și la evaluarea imputabilității. În concluzie, fie scopul, fie motivul cerut de lege, reprezintă obiect al probatoriului în cazul infracțiunii de tortură. În același context, intervenim cu explicația că, spre deosebire de jurisprudența Curții Europene, potrivit instrumentarului juridico-penal național în materie de tortură (alin.(3) art.166¹ CP RM), nu se pune semn de egalitate între scopul și motivul



infracțiunii. Deși ambele constituie semne ale laturii subiective, chintesenta motivului infracțiunii exprimă acel stimulent determinat în luarea hotărârii infracționale pentru realizarea satisfacției personale, în timp ce esența scopului constă în reflectarea rezultatului spre care tinde făptuitorul la săvârșirea faptei prevăzute de legea penală [5]; scopul aparține momentului de finalizare a actului, pe când motivul este legat de momentul adoptării hotărârii [6]. În același timp, distincția clară dintre motiv și scop nu presupune o separație rigidă în planul realității psihice care însoțește declanșarea și realizarea acțiunii (inacțiunii) infracționale. Astfel scopul poate fi imediat sau îndepărtat. El poate fi generat de un motiv sau, dimpotrivă, poate să declanșeze un motiv [7].

Spre deosebire de latura emoțională a torturii care se bazează, potrivit alin.(3) art.166¹ CP RM, pe o formă de discriminare, oricare ar fi ea, scopul infracțiunii în cauză dispune o coloratură diversificată, având un caracter tripartit alternativ; or, printre formele scopului special al infracțiunii de tortură, se numără: 1) obținerea de la persoana supusă torturii sau de la o terță persoană de informații sau mărturisiri; 2) pedepsirea persoanei supuse torturii pentru un act pe care aceasta sau o terță persoană l-a comis ori este bănuită că l-a comis; 3) intimidarea sau exercitarea presiunii asupra persoanei supuse torturii sau asupra unei terțe persoane. În aceeași ordine de idei, din litera legii rezultă că sintagma „*în scop de*” este utilizată în sens de finalitate exterioară infracțiunii (adică, nu se cere ca vreunul dintre scopurile enumerate să fie atins, fiind suficient ca făptuitorul să fi urmărit în momentul executării faptei realizarea uneia dintre cele trei forme ale obiectivului cerut de lege), reprezentând o cerință esențială atașată elementului subiectiv.

În cele ce urmează, ne propunem să elucidăm conținutul și întinderea celor trei forme ale scopului special al torturii, obiectiv care va fi realizat prin relevarea aspectelor teoretice care pot prezenta relevanță privitor la problematica tratată, făcându-se trimitere, acolo unde este cazul, la jurisprudența în materie.

Obținerea de la persoana supusă torturii sau de la o terță persoană de informații sau mărturisiri reprezintă cea mai răspândită formă a scopului special al torturii, cu care și debutează legiuitorul în dispoziția alin.(3) art.166¹ CP RM. Nu putem să trecem sub tăcere faptul că obținerea declarațiilor în cadrul unei proceduri penale prin angajarea unor metode care cad sub incidența art.3 din Convenție, precum și utilizarea probelor materiale obținute direct prin acte de tortură, privează, în mod automat, procedura în ansamblu de echitate și încalcă art.6 al Convenției, fapt constatat în cauza *Gäfgen contra Germaniei* [8]. De asemenea, Curtea Europeană amintește în cauza *Saunders contra Regatului Unit* [9] că dreptul de a nu contribui la propria învinovățire presupune în special ca acuzarea să-și întemeieze argumentele, fără a recurge la elemente de probă obținute prin constrângere sau presiuni, împotriva voinței acuzatului.

Din perspectiva legislației naționale, obținerea de la persoana supusă torturii sau de la o terță persoană de informații sau mărturisiri, se opune îndeosebi prevederilor art.10 și art.21 CPP RM [10]. Astfel, potrivit alin.(3) art.10 CPP RM: „În desfășurarea procesului penal, nimeni nu poate fi supus la tortură sau la tratamente cu cruzime, inumane ori degradante, nimeni nu poate fi deținut în condiții umilitoare, nu poate fi silit să participe la acțiuni procesuale care lezează demnitatea umană.” La fel, art.21 CPP RM ridică la rang de principiu libertatea de mărturisire împotriva sa, stipulând la alin.(1) al aceluiași articol: „Nimeni nu poate fi silit să mărturisească împotriva sa ori împotriva rudelor sale apropiate, a soțului, soției, logodnicului, logodnicei sau să-și recunoască vinovăția.” Prin urmare, scopul obținerii informațiilor sau mărturisirilor poate fi urmărit de către făptuitor în raport cu oricare participant al procesului penal: bănuit, învinuit, inculpat, parte vătămată, martor etc. În egală măsură, acest scop poate să nu aibă un fundament procesual, întrucât ambianța comiterii infracțiunii de tortură nu are nicio relevanță la încadrare. Spre exemplu, obținerea informațiilor sau a mărturisirilor poate constitui obiectivul unor măsuri speciale de investigație efectuate în afara procesului penal. O dovadă în acest sens este și prevederea alin.(3) art.18 al Legii privind activitatea specială de investigații, nr.59 din 29.03.2012 [11], potrivit căreia chestionarea, culegerea informațiilor despre persoane și fapte, identificarea persoanei se realizează cu autorizarea conducătorului subdiviziunii specializate, în afara procesului penal. Mai mult ca atât, însuși scopul activității speciale de investigație rezidă, potrivit alin.(1) art.1 al aceluiași act legislativ, în: culegerea de informații necesare pentru prevenirea și combaterea criminalității, asigurarea securității statului, ordinii publice, apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanelor, descoperirea și cercetarea infracțiunilor.

În concluzie, scopul obținerii informațiilor sau a mărturisirilor poate fi urmărit în procesul examinării sesizărilor despre infracțiuni, în procesul de acumulare a probelor pe cauze penale, în cadrul realizării măsurilor speciale de investigație efectuate în afara procesului penal etc.

La scopul obținerii de mărturisiri având un fundal procesual penal se referă următorul exemplu din practica judiciară: *La 17 aprilie 2014, aproximativ la ora 23.00, D.S., activând în calitate de polițist în funcția de ofițer interimar de investigații al Biroului de căutare al Serviciului poliției criminale al Secției investigații infracțiuni a Inspectoratului de Poliție Făleşti, fiind în componența grupei operative care examina cauza penală nr.2014370198 pe faptul furtului comis din magazinul „BASM” din or.Făleşti, l-a escortat pe S.D. în incinta Secției urmărire penală a IP Făleşti, în biroul său de serviciu, în scopul de a-l determina să facă mărturisiri referitor la participarea sa la comiterea furtului respectiv (subl. ne aparține), i-a aplicat mai multe lovituri cu mâna și piciorul asupra părții superioare a corpului și l-a amenințat cu arma, cauzându-i ca rezultat vătămări*



corporale sub formă de contuzia țesuturilor moi ale cutiei toracice, leziuni superficiale ale țesuturilor moi ale capului și urechii, traumatism craniocerebral cu comotie cerebrală, care potrivit raportului de expertiză medico-legală se atribuie la categoria leziunilor corporale ușoare [12].

De remarcat că incidența scopului de a obține informații sau mărturii, manifestat în tendința torționarilor de a căpăta recunoașterea vinovăției, a fost constatată de multiple ori și în cauzele examinate de Curtea Europeană împotriva Republicii Moldova. Cu titlu de exemplu, putem menționa: *Corsacov contra Moldovei* [13]; *Pădureț contra Moldovei* [14]; *Ipati contra Moldovei* [15] etc. Recent, la 16 februarie 2016, instanța europeană a pronunțat hotărârea în cauza *Caracet contra Moldovei*, prin care s-a decis existența încălcării art.3 din Convenție, întrucât reclamantul a fost imobilizat într-un apartament alături de alte 5 persoane și supus maltratărilor în scopul obținerii mărturiilor, fiind suspectat de tâlhărie cu pluralitate de făptuitori [16].

Pedepsirea persoanei supuse torturii pentru un act pe care aceasta sau o terță persoană l-a comis ori este bănuită că l-a comis, ca scop al infracțiunii de tortură, presupune tendința făptuitorului de a condamna arbitrar și ilegal o persoană pentru o anumită conduită a ei ori a unui terț, inclusiv pentru o conduită presupusă. Este o sfidare a procedurii legale de cercetare și/sau de tragere la răspundere a persoanei care a comis un act sau care este bănuită că l-a comis, prin aceasta torționarul arogându-și competența instanței de judecată sau a unui alt exponent al autorității de stat, recurgând la acte de violență abominabile, ca alternativă a unor măsuri de constrângere și reeducare legale și echitabile. Considerăm că nu are nici o importanță dacă actul comis, sau actul pentru care este suspectat că l-a comis victima torturii sau un terț, cade sau nu sub incidența legii penale. Este relevant ca făptuitorul să dezaprobe comportamentul victimei sau al unui terț (fie că acest comportament este ilegal sau nu, fiind indezirabil torționarului) și, pe această cale, să aplice pedepse neinstituționalizate, manifestate prin cauzarea de suferințe sau dureri fizice ori psihice puternice. De exemplu, în practica judiciară s-a reținut la încadrare infracțiunea de tortură următoarelor circumstanțe, având ca orientare pedepsirea victimei pentru un act apreciat de făptuitor ca fiind ilegal: *P.D., la 10 noiembrie 2007, în jurul orei 09.30, în piața centrală din or. Râșcani, fiind persoană cu funcții de răspundere și aflându-se în exercițiul datoriei de serviciu, fiind martor ocular al unui conflict verbal între vânzătoarea R.E. și G.N., considerând că acțiunile celei din urmă sunt ilegale, în scopul de a o pedepsi pentru acțiunile ei (subl. ne aparține), intenționat i-a răsucit mâna stângă, apoi i-a aplicat o lovitură puternică cu pumnul în cutia toracică, cauzându-i vătămare medie a integrității corporale, care i-a provocat durere puternică fizică cu dereglarea sănătății de lungă durată* [17].

Intimidarea sau exercitarea presiunii asupra persoanei supuse torturii sau asupra unei terțe persoane, în calitate de scop al infracțiunii de tortură

trasat de către torționar, reprezintă năzuința de a-i insufla victimei temere, frică, anxietate, capabile de a-i influența comportamentul prin exercitarea unor influențe, incitări sau intervenții nelegale, directe sau indirecte. De remarcat că jurisprudența CtEDO cunoaște situații de intimidare urmărită în raport cu alte persoane decât cele supuse efectiv torturii. Astfel de exemplu, în cauza *Colibaba contra Moldovei*, reclamantul a susținut că scrisoarea Procurorului General din 26 iunie 2006, adresată Baroului Avocaților din Republica Moldova, a avut scopul de a-l intimida pe avocatul său prin amenințarea acestuia cu urmărirea penală, astfel încât acesta să nu se adreseze organizațiilor internaționale specializate în protecția drepturilor omului, precum Amnesty International, Curtea Europeană a Drepturilor Omului și altele. După examinarea scrisorii Procurorului General, CtEDO tinde să fie de acord cu reclamantul că ea nu pare să fie doar un îndemn adresat avocaților de a respecta etica lor profesională, după cum a sugerat Guvernul. Limbajul folosit de Procurorul General, faptul că el, în mod expres, l-a numit pe avocatul reclamantului în contextul acestei cauze și avertizarea că ar putea fi inițiată o urmărire penală, ca rezultat al pretensei plângeri necorespunzătoare a celui din urmă adresată organizațiilor internaționale, ar putea fi, în opinia Curții, percepută ușor ca fiind o presiune asupra avocatului reclamantului și asupra tuturor avocaților, în general. Într-adevăr, se pare că aceasta a fost percepția tuturor avocaților din Republica Moldova și a Amnesty International [18]. În speța dată, CtEDO reiterează că „presiune” presupune nu numai o constrângere directă și fapte flagrante de intimidare, dar și fapte sau contacte indirecte și nepotrivite, destinate să descurajeze sau să împiedice reclamantii să apeleze la remediul instituit de Convenție [19]. Totuși, în majoritatea cazurilor, scopul intimidării sau al exercitării presiunilor se urmărește în raport cu victima efectiv torturată. Pentru a fi cât se poate de expliciti, prezentăm o speță din practica judiciară națională, care ne convinge despre acest fapt: *B.P., deținând funcția de ofițer de urmărire penală în cadrul Secției urmărire penală a CP sect. Ciocana, mun. Chișinău, fiind inclus în grupul de urmărire penală în cauza nr.2009030330, pornită la 08.04.2009 de CP sect. Buiucani, mun. Chișinău, în baza art. 187 alin.(2) lit.d) CP RM, în privința lui M.A., la 08 aprilie 2009, între orele 01.00-04.00, aflându-se în biroul nr.63 al CP sect. Buiucani, mun. Chișinău, urmărind scopul intimidării acestuia pentru intervenirea în corectarea declarațiilor pe care le scria B.P. la calculator (subl. ne aparține), i-a aplicat lui M.A. două lovituri cu pumnul în regiunea capului. Tot atunci și în același loc, B.P., continuându-și acțiunile sale criminale, în timp ce în biroul respectiv se mai aflau și alți colaboratori de poliție, care nu au fost posibil de identificat, a acceptat și și-a manifestat consimțământul expres și tacit asupra faptelor de maltratare întreprinse în privința lui M.A. de către mai mulți polițiști. Astfel, B.P. a admis amenințări și intimidări de către inspectorul din cadrul secției poliției criminale, D.D., prin aplicarea forței fizice*



în caz dacă M.A. nu va recunoaște vina în comiterea infracțiunii de jaf din adiacentul sediului Parlamentului Republicii Moldova la 07.04.2009, precum și și-a exprimat consimțământul expres și tacit asupra acțiunilor ilegale ale lui D.D., exprimate prin intimidare și presiunea fizică și psihică și prin impunerea lui M.A. să se dezbrace de pantaloni pentru a întreține cu acesta un raport sexual pervers, inclusiv a admis aplicarea ulterioară față de M.A. a multiplelor lovituri cu pumnii și bastonul de cauciuc peste spate, torace, mâini și cap [20].

De altfel, în Raportul de activitate al Procuraturii pentru anul 2015, se face următoarea mențiune, care nu poate fi neglijată în prezentul studiu: „Ca și în anul 2014 pe locul secund (adică în anul 2015 – n.a.), în plan numeric, se află sesizările din care rezultă că acțiunile ilegale cu aplicarea violenței sunt aplicate în incinta clădirilor inspectoratelor de poliție, fiind înregistrate 126 de astfel de sesizări sau 19,9% (152 sau 22,9% în 2014). Totuși, după o micșorare evidentă a numărului acestor cazuri, subliniem că riscul de intimidare și de rele tratamente în perioada aflării persoanei în aceste localuri este încă unul accentuat” [21] (subl. ne aparține). Considerăm că acest risc există pe fundalul caracterului voalat al intimidării și exercitării de presiuni asupra victimelor supuse actelor de tortură, care de cele mai dese ori au o natură psihologică situațională, greu de probat.

Deși scopul infracțiunii prevăzute la alin.(3) art.166¹ CP RM are un caracter tripartit alternativ, nu este exclus ca toate cele trei forme ale scopului special al infracțiunii de tortură să se rețină cu ocazia aceluiași circumstanțe. De exemplu, prin Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 28 octombrie 2014, inculpatul a fost recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii de tortură, săvârșită cu bună știință asupra unui minor, cu folosirea unor instrumente speciale de tortură sau a altor obiecte adaptate în acest scop, luând în calcul că: *La 09 aprilie 2009, aproximativ pe la ora 15.30, C.Gh., aflându-se în exercitarea atribuțiilor de serviciu, în biroul nr.322 al secției urmărire penală a CP sect. Centru, situat pe str. Bulgară, 43, mun.Chișinău, unde urma să fie audiat în calitate de bănuț pe cauza penală nr.2009010444 minorul B.N., născut la 27 octombrie 1992, bănuț de comiterea infracțiunilor prevăzute de art.187 alin.(2) lit.b) și art.287 alin.(2) lit.b) Cod penal, precum și urmărind scopul de a provoca, în mod intenționat, dureri și suferințe puternice, fizice și psihice minorului B.N., cu scopul de a obține de la acesta informații și mărturisiri în vederea recunoașterii că, la data de 07 aprilie 2009, a participat activ la acțiunile de dezordine în masă ce au avut loc în fața Președinției și Parlamentului R.Moldova și a sustras din fața Parlamentului R.Moldova două boxe și un telefon fix, de a-1 pedepsi pentru participarea la acțiunile de dezordine în masă de la data respectivă și sustragerii obiectelor de care este bănuț, cât și pentru intimidarea și exercitarea de presiuni asupra lui, i-a aplicat lui B.N. cu o curea din piele două lovituri peste spate, amenințându-l, precum că dacă nu va da declarații cum îi va spune el, va fi bătut și*

mai tare, și riscă să fie condamnat cu închisoare de la 7 la 14 ani, după ce a început să întocmească în privința acestuia procesul-verbal de audiere a bănuțului minor din 09 aprilie 2009 [22].

În altă ordine de idei, scopului special al torturii i se pot alătura și anumite scopuri intermediare (de ex., atunci când tortionarul dorește să săvârșească infracțiunea de tortură cu utilizarea de șocuri electrice, se presupune că țelul pe care-l urmărește este și de a găsi instrumente necesare pentru electrocutarea victimei). De asemenea, una dintre cele trei forme ale scopului special al torturii mai poate fi însoțit și de scopuri adiționale, care pot să existe înaintea comiterii infracțiunii, precum și după comiterea acesteia. Cu referire la scopul adițional care poate marca atitudinea psihică a făptuitorului, putem consemna că atunci când un ofițer de urmărire penală urmărește scopul special de bază – obținerea de la bănuț a informațiilor sau a mărturisirilor ca efect al supunerii la acte de tortură, incontestabil apare și un scop adițional, care poate consta în: descoperirea infracțiunii investigate, identificarea potențialilor participanți la infracțiune etc. Prin această manieră, făptuitorul își ascunde lipsa de profesionalism, apelând la mijloace reprobabile. Nu este exclus ca făptuitorul să urmărească perspective profesionale, ca efect al descoperirii prompte a unor infracțiuni, promptitudine datorată obținerii declarațiilor în cadrul unei proceduri penale prin angajarea unor activități infracționale care cad sub incidența art.3 din Convenție.

Cu toate că scopurile intermediare și adiționale ce însoțesc una dintre cele trei forme ale scopului special al infracțiunii de tortură nu au nicio relevanță la încadrare, identificarea lor în cadrul proceselor psihice care însoțesc conduita infracțională nu trebuie neglijată, întrucât acestea constituie un barometru în determinarea personalității făptuitorului, care va contribui la individualizarea pedepsei, dar deopotrivă va facilita determinarea mecanismului causal al activității infracționale a tortionarului.

Referințe:

1. Stati V. Răspunderea penală pentru infracțiunea de tortură și infracțiunea de organizare a sau instigare a acțiunilor de tortură (art.309¹ C. pen. RM): Partea II. În: *Revista Națională de Drept*, 2008, nr.3, p.23-24.
2. *Case of Ireland v. the United Kingdom*, ECHR, 18 January 1978. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506> (Vizitat 11.05.2016).
3. *Cauza Buzilov contra Moldovei*. CEDO, 23 iunie 2009, definitivă din 23.09.2009, §30, 32. [http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/BUZILOV%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/BUZILOV%20(ro).pdf) (Vizitat 11.05.2016).
4. Lober J., Stippel J., Eșanu A. ș.a. *Recomandări metodologice pentru investigarea eficientă a infracțiunilor de tortură, tratament inuman sau degradant (de uz intern)*. Chișinău: Imprint Star, 2014, p.37.
5. Copețchi S., Hadîrca Ig. *Calificarea infracțiunilor:*



Note de curs. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p.172-173.

6. Antoniu G. *Vinovăția penală*. București: Editura Academiei Române, 1995, p.189.

7. Brînza S. Rolul scopului în procesul de stabilire a gradului prejudiciabil al faptei. În: *Studia Universitatis*, 2007, nr.3, p.95.

8. *Affaire Gäfgen contre Allemagne*. CEDH, 1 juin 2010, §173. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99040> (Vizitat 03.09.2015).

9. *Case of Saunders versus The United Kingdom*. ECHR, 17 December 1996, §68. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58009> (Vizitat 03.09.2015).

10. Codul de procedură penală: Legea Republicii Moldova nr.122-XV din 14 martie 2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.104-110. În vigoare din 12 iunie 2003.

11. Legea privind activitatea specială de investigații, nr.59 din 29.03.2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.113-118.

12. Sentința Judecătorei Fălești din 27 februarie 2015. http://www.jfl.instante.justice.md/ro/hot?data_deciziei=&nr_dosar=&denumire_dosar=166&tip_dosar=penal (Vizitat 30.05.2016).

13. *Cauza Corsacov contra Moldovei*. CEDO, 04 aprilie 2006, definitivă din 04.07.2006, §63. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127758> (Vizitat 11.05.2016).

14. *Cauza Pădureș contra Moldovei*. CEDO, 05 ianuarie 2010, definitivă din 05.04.2010, §74. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144499> (Vizitat 11.05.2016).

15. *Cauza Ipati contra Moldovei*. CEDO, 05 februarie 2013, §34. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-145946> (Vizitat 11.05.2016).

16. *Affaire Caracet contre République de Moldova*. CEDH, 16 février 2016, definitiv 16 mai 2016, §6, 43. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-160624> (Vizitat 15.06.2016).

17. Decizia Colegiului penal a Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 30 septembrie 2010. Dosarul nr. 4-1re-1059/10. http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_old.php?id=20694 (Vizitat 10.06.2016).

18. *Cauza Colibaba contra Moldovei*. CEDO, 23 octombrie 2007, definitivă din 23.01.2007, §49, 57 <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-127761> (Vizitat 11.05.2016).

19. *Ibidem*, §55.

20. Sentința Judecătorei Buiucani, mun.Chișinău din 19 mai 2015. http://instante.justice.md/apps/hotariri_judecata/inst/jbu/jbu.php (Vizitat 13.08.2015).

21. Raportul de activitate a Procuraturii pentru anul 2015, p.41. http://procuratura.md/file/2016-04-25_Raport_PG_Formatat_15.04.2016_Final%202.pdf (Vizitat 10.06.2016).

22. Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 28 octombrie 2014. http://instante.justice.md/apps/hotariri_judecata/inst/cac/cac.php (Vizitat 12.03.2015).

Recenzent:

Stanislav COPETCHI,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)



FRAUDA INFORMATICĂ ÎN SISTEMUL INFRAȚIUNILOR CONTRA PATRIMONIULUI ÎN NOUL COD PENAL ROMÂN

*Alin Teodorus DRĂGAN,
România,
doctorand (AȘM)*

Patrimoniul privit, în primul rând, ca valoare socială fundamentală, reprezintă o condiție de participare la raporturile juridice de ordin patrimonial. Existența bunurilor și a drepturilor asupra acestora permite persoanei să-și îndeplinească obligațiile cu caracter economic. În această ipoteză, patrimoniul apare ca o condiție a capacității juridice a persoanei, deci ca o valoare socială care trebuie să fie apărată prin toate mijloacele juridice, inclusiv cele de drept penal.

Cuvinte-cheie: fraudă informatică; regim juridic; drept de proprietate; bunuri mobile și imobile.

* * *

The estate, seen firstly as a fundamental social value, represents a condition for the partaking in legal relations of the estate type. The existence of goods and of the rights regarding them allows an individual to fulfil their economic duties. Exploring this hypothesis, we can see that the estate appears as a condition for the legal capacity of an individual, thereupon as a social value which needs to be defended through all legal means, including those of criminal law.

Keywords: computer fraud; legal system; property right; movables and real estate.

Introducere. Formarea, desfășurarea și dezvoltarea relațiilor sociale cu privire la patrimoniu este asigurată prin apărarea patrimoniului, mai ales sub aspectul obligației de a menține poziția fizică a bunurilor în cadrul patrimoniului. Legea penală a considerat că, pentru a ocroti patrimoniul, se impune, întâi de toate, să fie protejată starea de fapt a bunurilor ce constituie patrimoniul, în sensul că acestea să fie menținute în starea și în condițiile în care se aflau până la intervenția ilegală a infractorului [1].

Metode utilizate și metode aplicate. Pentru elaborarea prezentei lucrări, au fost folosite metodele: logică, sinteză și analiză, a fost studiat și utilizat cadrul normativ din România în domeniul penal, precum și doctrina din România și cea din Republica Moldova.

Rezultate obținute și discuții. Printre modificările aduse de noul Cod penal român, se numără și apariția a două grupuri de infracțiuni care nu figurau în codul anterior.

Primul grup intitulat „Fraude comise prin sisteme informatice și mijloace de plată electronice” face parte din infracțiunile contra patrimoniului (titlul II, capitolul IV din Partea specială) și înglobează trei infracțiuni, și anume: „Frauda informatică” (art.249 C. pen.), „Efectuarea de operațiuni financiare în mod fraudulos” (art.250 C. pen.) și „Acceptarea operațiunilor financiare efectuate în mod fraudulos” (art.251 C. pen.).

Al doilea grup, intitulat „Infracțiuni contra siguranței și integrității sistemelor informatice” este cuprins printre infracțiunile contra siguranței publice (titlul VII, capitolul VI din Partea specială) și include șase infracțiuni, și anume: „Accesul ilegal la un sistem informatic” (art.360 C. pen.), „Interceptarea ilegală a unei transmisii de date informatice” (art.361 C. pen.), „Alterarea integrității datelor informatice” (art.362 C. pen.), „Perturbarea funcționării sistemelor informatice” (art.363 C. pen.), „Transferul neautorizat de date informatice” (art.364 C. pen.) și „Operațiuni ilegale cu dispozitive sau programe informatice” (art.365 C. pen.).

Apariția acestor infracțiuni a fost precedată și impulsionată de adoptarea Convenției Consiliului Eu-

ropei asupra criminalității informatice (semnată la Budapesta, în 2001) și ratificată de Parlamentul României prin Legea nr. 64/2004, prin care statele-părți, între care și România, și-au asumat obligația să adopte măsurile legislative și alte măsuri considerate necesare pentru a incrimina asemenea fapte.

După cum s-a precizat anterior, fraudă informatică face parte din infracțiunile contra patrimoniului.

Dreptul de proprietate este garantat atât la nivel constituțional, cât și prin pacte, tratate, convenții internaționale cu privire la drepturile omului. Art.136 alin.(1) din Constituția României stipulează că proprietatea este publică sau privată, iar art.136 alin.(2) arată că proprietatea publică este garantată și ocrotită de lege și aparține statului sau unităților administrativ-teritoriale, în timp alin.(5) prevede că proprietatea privată este inviolabilă în condițiile legii organice. Conform art.17 al Declarației Universale a Drepturilor Omului, orice persoană are dreptul la proprietate, atât singură cât și în asociație cu alții și nimeni nu poate fi lipsit în mod arbitrar de proprietatea sa. Art.1 al Protocolului adițional la Convenția Europeană a Drepturilor Omului stipulează că orice persoană fizică sau juridică are dreptul la respectarea bunurilor sale și că nimeni nu poate fi lipsit de proprietatea sa decât pentru cauză de utilitate publică și în condițiile prevăzute de lege și de principiile generale ale dreptului internațional.

Noțiunea de „proprietate”, folosită în normele menționate *supra*, nu acoperă sfera patrimoniului, fiind doar o parte a acestuia.

Dreptul la proprietate poate fi definit ca acel drept real ce permite titularului de a întrebuița lucrul potrivit naturii sau destinației sale, de a-l folosi și de a dispune de el, în orice fel dorește, în mod exclusiv și perpetuu, cu respectarea dispozițiilor legale [2].

Din punct de vedere juridic, expresiile: patrimoniu, proprietar, posesie, deținere ș.a. fac parte din limbajul juridic, având un conținut bine determinat și întâlnit în mod uzual, în materia dreptului civil.

Valorile conținute în aceste expresii sunt ocrotite însă și de dreptul penal, legea penală sancționând



infracțiunile contra patrimoniului. Este motivul pentru care, în doctrină, s-a pus problema semnificației penale a noțiunilor utilizate de dreptul penal și care aparțin, prin excelență, dreptului civil [3].

Diferențele dintre opiniile exprimate au repus în actualitate discuțiile referitoare la caracterul accesoriu, exclusiv sancționatoriu al dreptului penal în raport cu dreptul civil. Un argument care sprijină o asemenea concluzie este legat de faptul că interesele patrimoniale au fost ocrotite inițial de dreptul civil și ulterior de dreptul penal.

Divergențele în domeniu au trasat două concepții. Într-o primă concepție se afirmă că noțiunile de patrimoniu, proprietate, lucruri, bunuri, daune, posesie etc. își au originea în dreptul civil și trebuie păstrate cu semnificația lor originară, chiar și în domeniul dreptului penal.

Într-o altă concepție, se susține că asemenea noțiuni au un conținut particular în dreptul penal, căci, în timp ce dreptul civil este preocupat de ocrotirea intereselor patrimoniale cu relevanță economică, dreptul penal ocrotește și valorile patrimoniale cu caracter spiritual [4].

Totodată, în doctrina penală română, prof. V. Dongoroz afirmă că dreptul penal, deși, de principiu, nu s-ar putea abate de la dreptul civil în ceea ce privește semnificația conceptelor folosite, este posibil ca, în penal, să existe derogări explicite, motivate chiar de natura normelor incriminate. Acesta susține că normele dreptului penal sunt în raport cu cele civile, norme de referire, iar cele civile sunt norme complinitorii. Dacă se modifică norma complinitoare, se va modifica și norma de referire. Specificul dreptului penal constă în aceea că ocrotește situația de fapt a bunului împotriva acțiunii ilicite a unei persoane care ar urmări să modifice această stare de fapt, fiind fără interes, sub aspect penal, legitimitatea deținerii bunului de către victima sustragerii. De asemenea, proprietarul care își distruge propriul bun, care are o valoare artistică, răspunde penal, aceeași acțiune neavând semnificație în dreptul civil [5].

În dreptul civil, patrimoniul este definit ca o universalitate de drepturi și obligații cu valoare economică, în timp ce în dreptul penal patrimoniul ni se înfățișează ca o universalitate de fapt, o totalitate de bunuri, căci dreptul penal ocrotește patrimoniul prin incriminarea faptelor îndreptate direct sau indirect împotriva bunurilor exterioare, asupra cărora se exercită drepturile patrimoniale, adică asupra bunurilor care, în materialitatea lor, pot fi sustrate, însușite, distruse, ori cu privire la care poate fi tulburată posesia lor etc. [6].

Astfel, dreptul penal ocrotește doar bunurile care compun activul patrimonial, având în vedere nu doar lucrurile cu valoare economică, ci și lucrurile care au o valoare afectivă (fotografii, scrisori etc.), deci bunuri care reflectă nevoile spirituale ale posesorului și care scapă sferei de preocupare a dreptului civil.

Sub acest aspect, cea mai bună definiție a patrimoniului, din punctul de vedere al ocrotirii penale, trebuie să aibă în vedere patrimoniul ca universalitate de drepturi și bunuri susceptibile, să satisfacă nevoile materiale și spirituale ale oamenilor [7].

Legea penală folosește noțiunea de „infracțiuni contra patrimoniului”, iar nu pe cea de „infracțiuni contra proprietății”, pentru a sublinia faptul că infracțiunile pot fi îndreptate nu numai împotriva proprietarului unui bun, ci și împotriva celui care deține posesia sau folosința bunului respectiv. Prin urmare, legea penală apără nu numai dreptul de dispoziție, ci și posesia. Mai mult decât atât, legea penală apără și detenția, fie ea și detenția precară. Detentorul precar este persoana care stăpânește bunul nu pentru sine, ca posesor, ci pentru altul, în virtutea actului juridic pe care l-a încheiat cu acesta (spre exemplu, depozitarul, locatarul, împrumutatul etc.) [8].

Ocrotirea patrimoniului prin normele dreptului penal a constituit dintotdeauna un obiectiv prioritar al oricărui sistem de drept, patrimoniul reprezentând o componentă importantă a vieții de zi cu zi a oricărei persoane fizice sau juridice, de care depinde atât satisfacerea cerințelor curente, dar mai ales proprietatea, la nivel individual precum și micro- sau macrosocial [9].

În noul Cod penal, infracțiunile contra patrimoniului au fost sistematizate în cinci capitole, ținând seama de situațiile de fapt în care se pot găsi bunurile, ca entități patrimoniale, cât și caracterul sau natura acțiunilor ilicite prin care pot fi modificate aceste situații de fapt [10].

Astfel, capitolul I intitulat „Furtul” reglementează furtul (art.228), furtul calificat (art.229), furtul în scop de folosință (art.230), furtul la plângerea prealabilă (art.231). Capitolul II intitulat „Tâlhăria și pirateria” incriminează tâlhăria în varianta tip (art.233), tâlhăria calificată (art.234), pirateria (art.235) și tâlhăria sau pirateria urmată de moartea victimei (art.236). Capitolul III reglementează faptele contra patrimoniului care se săvârșesc prin nesocotirea încrederii, respectiv abuzul de încredere (art.238), abuzul de încredere prin fraudarea creditorilor (art.239), bancruta simplă (art.240), bancruta frauduloasă (art.241), gestiunea frauduloasă (art.242), însușirea bunului găsit sau ajuns din eroare la făptuitor (art.243), înșelăciunea (art.244), înșelăciunea privind asigurările (art.245), deturnarea licitațiilor publice (art.246) și exploatarea patrimonială a unei persoane vulnerabile (art.247). Capitolul IV include fraudele patrimoniale săvârșite prin sisteme informatice și mijloace de plată electronice: fraudă informatică (art.249), efectuarea de operații financiare în mod fraudulos (art.250) și acceptarea operațiunilor financiare efectuate în mod fraudulos (art.251), iar capitolul I intitulat „Distrugerea și tulburarea de posesie” cuprinde infracțiunile: distrugerea (art.253), distrugerea calificată (art.254), distrugerea din culpă (art.255) și tulburarea de posesie (art.256).

Prin această clasificare a infracțiunilor contra patrimoniului în mai multe categorii, noul Cod penal urmează tendințele codurilor penale din alte state-membre ale Uniunii Europene, cum ar fi, spre exemplu, Codul penal francez, Codul penal spaniol, Codul penal italian, Codul penal german etc.

În vechiul Cod penal, o asemenea sistematizare nu exista, infracțiunile contra patrimoniului fiind clasificate sub acest aspect, exclusiv pe cale doctrinară,



ținându-se cont de specificul activității materiale în infracțiuni contra patrimoniului bazate pe sustragere (furt, tâlhărie, piraterie), infracțiuni contra patrimoniului bazate pe fraudă (abuzul de încredere, înșelăciunea) și infracțiuni contra patrimoniului bazate pe samavolnicie (distrugere, degradare, tulburare de posesie) [11].

Această abordare doctrinară a fost însușită de noul Cod penal, deoarece infracțiunile contra patrimoniului, sistematizate pe cinci capitole, așa cum s-a menționat *supra*, au fost grupate astfel: două infracțiuni contra patrimoniului bazate pe sustragere (furtul, respectiv tâlhăria și pirateria), două referitoare la infracțiuni contra patrimoniului bazate pe fraudă (separate în funcție de modalitatea de comitere a fraudei, respectiv prin sisteme electronice sau mijloace de plată informatice sau prin metode tradiționale), iar ultimul capitol se referă la infracțiuni contra patrimoniului bazate pe samavolnicie [12].

În noua reglementare a avut loc o creștere a numărului de infracțiuni contra patrimoniului. Această sporire a numărului de infracțiuni a fost consecința aducerii unor infracțiuni din legislația specială în noul Cod penal (de exemplu, a bancrutei simple sau frauduloase, a fraudei informatice etc.), dar și de incriminarea unor fapte care nu aveau caracter infracțional în vechiul Cod (de exemplu, a abuzului de încredere prin fraudarea creditorilor, a înșelăciunii privind asigurările, a exploatarea patrimoniale a unei persoane vulnerabile).

Din punct de vedere istoric, putem analiza infracțiunile contra patrimoniului prin prisma a două coordonate esențiale care s-au dezvoltat în același timp [13]:

– noțiunea de proprietate și bunurile care pot constitui proprietatea, care pot deveni obiect material al infracțiunilor contra patrimoniului, de la bunuri tangibile, la cele incorporeale, cum este energia electrică, de pildă);

– acțiunea făptuitorului, de la furtul săvârșit profitând de anumite circumstanțe sau de neatenția victimei prin violență, până la infracțiunile contra patrimoniului săvârșite profitând de încrederea victimei (cum e cazul gestiunii frauduloase) și infracțiunile săvârșite în domeniul sistemelor informatice.

În accepțiunea legii penale, patrimoniul și drepturile legate de acesta sunt apărute doar în măsura în care acestea sunt păstrate în starea în care se aflau până în momentul activității ilicite a făptuitorului. Ulterior executării actului infracțional, valorificarea drepturilor patrimoniale privitoare la acel bun nu mai este posibilă decât doar în măsura soluționării penale a acelei cauze, inclusiv prin exercitarea acțiunii civile în cadrul procesului penal [14].

Ca o observație generală în domeniul infracțiunilor contra patrimoniului, este aceea că noul Cod penal aduce o reducere semnificativă pedepselor pentru infracțiunile cuprinse în acest capitol.

Un alt element de noutate – pentru majoritatea faptelor din acest capitol, este că noul Cod penal prevede posibilitatea împăcării părților drept cauză ce înlătură răspunderea penală. Prevederea reflectă o abordare pragmatică a legislativului care pune accent pe a

motiva autorul să repare prejudiciul cauzat persoanei vătămate prin comiterea faptei, și nu pe intervenția statului (uneori inutilă din perspectiva victimei) pentru a-l sancționa pe vinovat [15].

Condiții preexistente în cazul infracțiunilor contra patrimoniului

A. *Obiectul juridic al infracțiunilor*

a) *Obiectul juridic generic* al infracțiunilor contra patrimoniului este reprezentat de valoarea socială pe care o reprezintă relațiile sociale care se nasc, se desfășoară și se dezvoltă în legătură cu protecția patrimoniului public sau privat.

Obiectul juridic poate fi unul complex, în situația unor infracțiuni contra patrimoniului fiind lezate și valori, cum ar fi libertatea de voință, integritatea personală (spre exemplu, în cazul infracțiunii de tâlhărie) sau încrederea persoanei (în cazul infracțiunii de gestiune frauduloasă).

b) *Obiectul material* al infracțiunilor contra patrimoniului îl reprezintă bunurile mobile sau imobile împotriva cărora a fost îndreptată activitatea infracțională.

Obiectul material va fi, în toate cazurile, un bun mobil în cazul infracțiunilor de furt, tâlhărie, abuz de încredere, delapidare sau însușirea bunului găsit.

Unele infracțiuni, cum sunt distrugerea (în oricare dintre formele sale) sau tulburarea de posesie pot avea ca obiect material un imobil asupra căruia se îndreaptă activitatea infracțională a făptuitorului.

B. *Subiecții infracțiunii*

a) *Subiect activ* al infracțiunilor contra patrimoniului poate fi orice persoană care răspunde penal, legea necondiționând existența infracțiunii de o calificare specială a făptuitorului, cu unele excepții, cum este situația gestiunii frauduloase, caz în care legea stabilește o calitate specială a subiectului activ, și anume, cea de administrator judiciar.

Există cazuri când subiect activ al infracțiunii poate fi chiar și proprietarul bunului (la infracțiunea de furt, atunci când proprietarul ia bunul din posesia legitimă a altuia).

În marea lor majoritate, infracțiunile contra patrimoniului se săvârșesc în participație penală, fie sub forma coautoratului, instigării sau complicității. Este posibilă și participația improprie, în măsura în care la intervenția intenționată a instigatorului sau compliceului autorul a acționat din culpă sau fără intenție.

În doctrina dreptului penal se apreciază că poate exista coautorat la infracțiunea de abuz de încredere doar în măsura în care bunul mobil a fost încredințat făptuitorilor în grija lor comună, iar la gestiunea frauduloasă doar atunci când făptuitorii aveau obligația comună de a administra sau conserva bunurile [16].

b) *Subiect pasiv* al infracțiunilor contra patrimoniului poate fi orice persoană fizică sau juridică, în funcție de situație, precum și statul în măsura în care bunurile asupra cărora a fost îndreptată activitatea infracțională constituie obiectul exclusiv al proprietății publice.

Codul penal în vigoare introduce o condiție suplimentară pentru existența unității de infracțiune (existența unui subiect pasiv unic), iar legea de punere în aplicare prevede că această cerință este îndeplinită



și atunci când obiectul infracțiunii se află în coproprietatea mai multor persoane. În cazul infracțiunilor complexe (tâlhăria și pirateria), există unitate de infracțiuni atunci când prin aceasta s-a adus atingere unor subiecți pasivi secundari diferiți, dar subiectul pasiv principal este unic [17].

În cazul majorității infracțiunilor contra patrimoniului, legea nu prevede condiții de loc sau de timp pentru existența infracțiunii. În cazul furtului sau al tâlhăriei, cerințele speciale referitoare la locul și timpul săvârșirii infracțiunii pot constitui doar circumstanțe de agravare a infracțiunii.

În opinia unor autori [18], infracțiunile contra patrimoniului sunt condiționate de existența unei situații premise și care variază în raport cu specificul fiecărei infracțiuni. În cazul în care lipsește situația premisă, infracțiunea condiționată de o astfel de situație se consideră că nu este prevăzută de legea penală.

Astfel, la infracțiunile de sustragere (furt, tâlhărie, piraterie), situația premisă constă în existența unui bun care se află în stăpânirea de fapt a altei persoane decât cea care comite fapta; în cazul infracțiunii de abuz de încredere, situația premisă o constituie raportul juridic patrimonial existent între persoana care deține un bun al altuia și persoana de la care a primit bunul; la abuzul de încredere privind fraudarea creditorilor, situația premisă presupune existența unor raporturi juridice patrimoniale care să genereze obligații de această natură din partea făptuitorului față de creditorii săi; în infracțiunea de însușire a bunului găsit sau ajuns din eroare la făptuitor, situația premisă constă în existența unei relații patrimoniale născută întâmplător între persoana care a găsit bunul ori l-a primit din eroare și persoana în paguba căreia s-a produs pierderea bunului sau căreia i se cuvenea bunul respectiv etc.

Conținutul constitutiv al infracțiunilor contra patrimoniului

A. Latura obiectivă se compune din elementul material, cerințe esențiale, urmarea imediată și legătura de cauzalitate,

a) Elementul material al laturii obiective al infracțiunilor contra patrimoniului se poate realiza, în marea majoritate a cazurilor, prin acțiuni și doar în mod excepțional la infracțiunea prevăzută de art.243 (însușirea bunului găsit sau ajuns din eroare la făptuitor), una dintre modalitățile normative constă în inacțiune.

Unele infracțiuni au elementul material sub forma unei singure acțiuni (ex., furtul), altele, sub forma unor acțiuni alternative (ex., distrugerea) ori cumulative (ex., tâlhăria, pirateria), iar în alte situații acțiuni sau inacțiuni alternative (ex., însușirea bunului găsit sau ajuns din eroare la făptuitor).

Sunt infracțiuni contra patrimoniului la care, deși elementul material constă într-o acțiune, nu se exclude posibilitatea unor acte omisive prin care să se realizeze acțiunea incriminată săvârșită în condițiile art.17 C. pen. (comisiune prin omisiune), cum ar fi gestiunea frauduloasă și distrugerea [19].

b) Cerințe esențiale

Elementul material al laturii obiective la infracțiunile contra patrimoniului este condiționat,

de regulă, de anumite cerințe esențiale care devin elemente constitutive ale infracțiunii, fără realizarea lor fiind exclusă infracțiunea. De pildă, infracțiunea de furt este condiționată de cerința unui bun mobil aflat în posesia sau detenția altei persoane și de lipsa consimțământului acesteia; la infracțiunea de tâlhărie, violențele sau amenințările trebuie să constituie un mijloc pentru săvârșirea furtului ori pentru păstrarea bunului furat [20] etc.

c) **Urmarea imediată** constă în producerea unei pagube patrimoniului unei persoane fizice sau juridice private sau unei persoane juridice publice. În cazul infracțiunilor cu obiect juridic complex, urmarea constă și în afectarea altor valori sociale (de ex., integritatea corporală în cazul infracțiunii de tâlhărie sau piraterie).

d) **Legătura de cauzalitate** trebuie să existe între comiterea faptei și producerea urmării periculoase. Ea implică existența unei relații ca de la cauză la efect ce se realizează între elementul material și urmarea imediată. Dacă această urmare se datorează altor cauze decât acțiunii ilicite a făptuitorului, va fi exclusă existența infracțiunii. Legătura de cauzalitate rezultă, în cazul anumitor infracțiuni, din materialitatea faptei săvârșite, iar în alte situații trebuie dovedită cu probe [21].

B. Latura subiectivă

Forma de vinovăție cu care se săvârșesc infracțiunile contra patrimoniului este, de regulă, intenția directă sau indirectă. În cazul unor forme agravate ale tâlhăriei sau pirateriei, vinovăția se poate realiza și sub aspectul praeterintenției, iar în mod cu totul deosebit poate îmbrăca și forma culpei în varianta distrugerii din culpă.

Forme. Modalități. Sancțiuni

A. Forme

a) *Actele de pregătire* nu sunt incriminate. Dacă au fost efectuate de altă persoană decât autorul și au fost folosite de către acesta la săvârșirea infracțiunii, pot reprezenta acte de complicitate.

b) *Tentativa* este sancționată potrivit prevederilor art.232, art.237, art.238 din C. pen.

c) *Consumarea* are loc în momentul în care, prin săvârșirea unei fapte se produce o pagubă în patrimoniul unei persoane sau este pus în pericol un drept de natură patrimonială.

d) *Epuizarea* poate exista în cazul infracțiunilor contra patrimoniului, când activitatea infracțională are formă continuă sau continuată. În primul caz, momentul epuizării faptei va fi acela al intervenției unei voințe contrare de a face să înceteze prelungirea activității ilicite a autorului. La forma continuată, epuizarea are loc în momentul săvârșirii ultimului act al activității infracționale [22].

B. Modalități

Infracțiunile contra patrimoniului, în raport cu conținutul lor legal, îmbracă modalități normative stabilite printr-un conținut închis de incriminare sau printr-un conținut deschis care permite și alte modalități decât cele enumerate de legiuitor [23].

Modalitățile faptice pot fi diverse potrivit împrejurărilor concrete ale fiecărei activități infracționale.



C. Sancțiuni

În ceea ce privește pedeapsa, noul Cod penal prevede în general o sancțiune mai blândă pentru infracțiunile contra patrimoniului, raportându-ne la vechea reglementare. Pentru unele infracțiuni, Codul prevede și pedeapsa cu amenda, alternativ la cea a închisorii (la infracțiunea de furt, abuz de încredere, bancrută simplă etc.). În cazul variantelor agravate, la unele infracțiuni se prevede și pedeapsa complementară a interzicerii exercitării unor drepturi (tâlharie, piraterie, distrugere calificată).

Aspecte procesuale

Pentru majoritatea infracțiunilor contra patrimoniului, acțiunea penală se pune în oficiu. Aceste infracțiuni sunt următoarele: furtul – art.228 C. pen.; furtul calificat – art.220 C. pen.; furtul în scop de folosință – art.230 C. pen.; tâlhăria – art.233 C. pen.; tâlhăria calificată – art.234 C. pen.; pirateria – art.235 C. pen.; tâlhăria sau pirateria urmată de moartea victimei – art.236 C. pen.; însușirea bunului găsit sau ajuns din eroare la făptuitor – art.243 C. pen.; înșelăciunea – art.244 C. pen.; înșelăciunea privind asigurările – art.245 C. pen.; deturnarea licitațiilor publice – art.246 C. pen.; exploatarea patrimonială a unei persoane vulnerabile – art.247 C. pen.; fraudă informatică – art.249 C. pen.; efectuarea de operațiuni financiare în mod fraudulos – art.250 C. pen.; acceptarea operațiunilor financiare efectuate în mod fraudulos – art.251 C. pen.; distrugerea – art.253 alin.(1) și (4) C. pen.; distrugerea calificată – art.254 C. pen.; și distrugerea din culpă – art.255 C. pen.

Acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate pentru următoarele infracțiuni contra patrimoniului: faptele de furt săvârșite între membrii familiei, de către un minor în paguba tutorelui, ori de către cel care locuiește împreună cu persoana vătămată sau este găzduit de aceasta – art.231 C. pen.; abuzul de încredere – art.238 C. pen.; abuzul de încredere prin fraudarea creditorilor – art.239 C. pen.; bancruta simplă – art.240 C. pen.; bancruta frauduloasă – art.241 C. pen.; gestiunea frauduloasă art.242 C. pen.; distrugerea – art.253 alin.(1) și (2) C. pen. și tulburarea de posesie – art.256 C. pen.

Pentru următoarele infracțiuni contra patrimoniului, împăcarea părților înlătură răspunderea penală: furtul – art.228 C. pen.; furtul calificat – art.229 alin.(1), alin.(2) lit. b) și c) C. pen.; furtul în scop de folosință – art.230 C. pen.; însușirea bunului găsit sau ajuns din eroare la făptuitor – art.243 C. pen.; înșelăciunea – art.244 C. pen. și înșelăciunea privind asigurările – art.245 C. pen.

De regulă, urmărirea penală se efectuează de către organele de cercetare ale poliției judiciare sub conducerea și supravegherea procurorului, iar competența judecării cauzei în primă instanță aparține judecătorei, cu excepția infracțiunii de distrugere calificată prevăzută de art.254 C. pen., care intră în competența tribunalului.

Pentru infracțiunile săvârșite cu intenție depășită care a avut ca urmare moartea unei persoane (art.236

C. pen.), competența efectuării urmăririi penale aparține procurorului, iar competența judecării cauzei în primă instanță aparține tribunalului.

Concluzii. Modificarea prin mijloace ilegale a situației de fapt a bunurilor constituie o trăsătură caracterizantă a infracțiunilor contra patrimoniului, astfel încât apărarea acestei situații prin intermediul tuturor căilor juridice, inclusiv cele de drept penal, constituie, în mod implicit, apărarea patrimoniului ca valoare socială.

Referințe:

1. Brînză S., Stati V. *Drept penal. Partea specială*. Vol. I. Chișinău: Tipografia Centrală, 2011, p. 527.
2. Filipescu Ion P., Filipescu Andrei I. *Drept civil. Dreptul de proprietate și alte drepturi reale*. București: Actami, 2000, p. 85.
3. Barac L. *Drept penal. Partea specială*. București: Universul Juridic, 2014, p. 61.
4. Antoniu G. *Infracțiuni contra patrimoniului. Generalități*. În: *Revista de Drept penal*, anul VII, nr. 4, București, 2000, p. 11-12.
5. Dongoroz V., Fodor I., Iliescu N. *Explicații teoretice ale Codului penal român*. București: All Beck, 2003, p. 448.
6. Barac L. *Op. cit.*, p. 62.
7. Cantacuzino M. *Elementele dreptului civil*. București: Cartea Românească, 1921, p. 36.
8. Ionaș A., Măgureanu A. Fl., Dinu C. *Drept penal. Partea specială*. București: Universul Juridic, 2015, p. 187.
9. Guiu K. *Infracțiunile contra patrimoniului. Considerații generale*. În: *Dreptul*, 2004, nr.3, p. 172-205.
10. Ristea I. *Drept penal. Partea specială*. Vol. I. București: Universul Juridic, 2014, p. 220.
11. Pașcu I., Gorunescu M. *Drept penal. Partea specială*. Ed. a 2-a. București: Hamangiu, 2009, p. 232.
12. Dobrinioiu V., Hotca M.A., Gorunescu M., ș.a. *Noul Cod penal comentat. Partea specială*. Ed. a II-a, revăzută și adăugită. București: Universul Juridic, 2014, p. 212.
13. Ionaș A., Măgureanu A.F., Dinu C. *Op. cit.*, p. 187.
14. Boroi A. *Drept penal. Partea specială*. București: C.H. Beck, 2011, p. 158.
15. Bogdan S., Șerban D.A., Zlati G. *Noul Cod penal. Partea specială. Analize, explicații, comentarii*. București: Universul Juridic, 2014, p. 203.
16. Nistoreanu G. și colab. *Drept penal. Partea specială*. București: Europa Nova, 1999, p. 193.
17. Legea nr. 187/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 286/2009, art.298.
18. Ristea I. *Op. cit.*, p. 222-223.
19. Antoniu G. și colab. *Explicații preliminare ale noului Cod penal*. Vol. III. București: Universul Juridic, 2013, p.287.
20. Stancu E., Aleca C.-E. *Elemente de criminologie generală*. București: Pro Universitaria, 2014, p. 158.
21. Ristea I. *Op. cit.*, p. 224.
22. *Ibidem*, p. 224.
23. Boroi Al. *Op. cit.*, p. 161.

Recenzent:
Valeriu CUȘNIR,
doctor habilitat, profesor universitar



SUNT UN SIMPLU CETĂȚEAN & PRIN ȘTIINȚĂ ȘI CREDINȚĂ SPRE ADEVĂR

(Chișinău: Tipografia Centrală, 2015. 964 p.)

Autor: Mihai CORJ, doctor în drept, conferențiar universitar,
președinte al AO Institutul de Creație Legislativă „LEX SCRIPTA”



Lucrarea de față se circumscrie cercetării aspectelor fundamentale privind normativitatea, interpretarea și aplicarea dreptului în Republica Moldova, constituind, în literatura de specialitate autohtonă, o materializare a unui studiu unic de a elabora, într-o viziune cuprinzătoare și unitară, un cadru de referințe privind *Omul și Cetățeanul* și de a-l face să ia o poziție civică proactivă în societate. Cartea carismaticului jurist Mihai Corj reprezintă o primă

încercare de a promova asemenea gen de lucrări în Republica Moldova.

Este firesc că actualmente, pornind de la obiectivele europene din diverse planuri, societatea așteaptă de la universitari elaborarea unor mecanisme care să îndemne autoritățile publice să fie responsabile.

În prezent, luând în considerare comportamentul, cu regret, reproșabil al unor reprezentanți ai autorităților publice locale și centrale, care nu sunt receptivi la propunerile unui simplu cetățean, iar uneori chiar le desconsideră, identificarea și sistematizarea propunerilor de perfecționare a cadrului legislativ și normativ se impun cu acuitate.

Astfel, prezenta lucrare este un instrument științifico-didactic model extrem de util întru susținerea eforturilor de modificare a modului de instruire a viitorilor juriști, precum și pentru cetățenii preocupați de problemele societății noastre, de cunoaștere a consecințelor ce ar putea să decurgă din aplicarea cunoștințelor teoretice doctinare, a legislației etc. Instituțiile de învățământ superior tind să corespundă cerințelor de conștientizare ale generației tinere, de necesitatea cunoașterii și respectării legilor, axându-și activitatea pe relansarea și consolidarea acelor sectoare ce s-au asociat cu schimbările corespunzătoare în metodologiile de predare și în elaborarea, organizarea resurselor de învățare.

Cercetarea întreprinsă este raportată în mod remarcabil la un număr impunător de cazuri jurisprudențiale, acestea fiind deosebit de utile în perceperea diverselor probleme suscitate în doctrina juridică.

Studiul de față a fost conceput și elaborat într-o structură riguroasă, întemeiat pe luarea în considerare a problemelor teoretice și practice.

Autorul Mihai Corj expune succint și concludent materialul doctrinar și cadrul legal în vigoare, precum și modul de interpretare și aplicare a acestora, propunând soluții concrete pentru fiecare speță.

Ediția *Sunt un simplu cetățean & Prin știință și credință spre adevăr* apare într-un format original și este

constituită din treisprezece capitole: I – Propuneri *de lege ferenda*; II – Propuneri privind amendarea actelor Președintelui Republicii Moldova; III – Propuneri de amendare a Hotărârilor Guvernului Republicii Moldova; IV – Alegerea Președintelui Republicii Moldova; V – Propuneri privind îmbunătățirea activității unor autorități; VI – Propuneri privind rectificarea unor acte oficiale; VII – Unele carențe în actele normative și/sau interpretarea și aplicarea eronată a acestora; VIII – Viciile societății în vizorul autorităților; IX – Unele acțiuni iresponsabile din partea reprezentanților unor autorități publice centrale și locale; X – Apelul unui simplu cetățean către autoritățile statului; XI – Propunerile privind corectarea erorilor pe site-ul www.justice.md; XII – Monitorizarea editării Monitorului Oficial al Republicii Moldova; XIII – Soluții jurisducționale din jurisprudența Curții Constituționale și a instanțelor de judecată de drept comun. Cele inserate confirmă actualitatea problemelor dezvăluite în această lucrare, tentativa de a prezenta și a demonstra cu prisosință reglementarea relațiilor sociale, interpretarea acestor raporturi juridice și aplicarea lor, vărsând lumină asupra consecințelor similare sau situațiilor comparabile.

Rezumând, vom reliefa că această carte conține idei, gânduri, ipoteze, experiență, exemple, demne de luat în considerare. Grație inteligenței și consecvenței, temerității și tenacității juristului-pedagog Mihai Corj – calități ale unui jurist adevărat, înzestrat cu harul investigației, autorul evidențiază aspectele legale ce duc inevitabil spre adevăr. Domnia sa invită cetățeanul să adopte o atitudine cetățenească proactivă față de tot ce are loc în jur, să cunoască normele de drept din diverse domenii în strânsă conexiune cu realitățile sociale care le-au determinat, având drept scop descoperirea legităților ce acționează în sfera concretă de relații, iar tineretul studios și cadrele științifico-didactice să se angajeze în dezbateri științifice privind problemele și lacunele existente în procesul administrării treburilor publice și să elaboreze propuneri pentru depășirea și înlăturarea acestora.

Într-o abordare inedită, prin intenția și modalitatea elocventă de expunere, cartea *Sunt un simplu cetățean & Prin știință și credință spre adevăr* este o operă fundamentală de aflare a adevărului, fapt ce ar obliga, – îndeamnă Mihai Corj – fiecare cetățean, cel puțin, să mediteze.

Lucrarea are la bază un vast material bibliografic. Sunt incluse acte normative oficiale, resurse doctinare și o listă relevantă de pagini web. Cititorul va găsi în lista bibliografică elemente pentru studiere, care îl vor conduce dincolo de cuprinsul acestei lucrări.

În egală măsură, cartea este utilă și pentru cei care înfăptuiesc învățământul juridic și cercetarea științifică, precum și pentru practicienii dreptului public și privat.

Recenzent:

Andrei SMOCHINĂ,

doctor habilitat în drept, profesor universitar