

REVISTA NAȚIONALĂ DE DREPT

(Publicație periodică științifico-practică)

nr. 2 (160) 2014

Certificatul de înregistrare
nr. 1003600061124 din 27 septembrie 2000

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

Categoria C

FONDATORI:

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

REDACTOR-ȘEF

Gheorghe AVORNIC

REDACTOR-ȘEF ADJUNCT

Sergiu BĂIEȘU

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

Stilizator Antonina DEMBIȚHI

Machetator 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, decanul
Facultății de Drept, Universitatea Alexandru Ioan Cuza, Iași),
Alexandru Țiclea (doctor în drept,
rectorul Universității Ecologice București, România).

ADRESA REDACȚIEI:

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

SUMAR

Vitalie STATI

Răspunderea penală pentru pariurile aranjate
(art.242² CP RM). *Partea II*..... 2

Alexandru ARSENI

Îndatoririle fundamentale – veritabile obligații ju-
ridico-morale constituționale: abordări teoretice și
reglementări 7

Igor CIOBANU, Violina MORARU

Obiectul infracțiunii de pornografie infantilă 14

Mariana GRAMA, Dorin POPESCU

Problemele clasificării circumstanțelor atenuante și
aggravante 19

Mihai CORJ

Identificarea lacunelor existente în unele acte legis-
lative și propuneri de eliminare a lor 24

Alexandru CUZNEȚOV

Importanța interpretării oficiale, neoficiale și cazuale
în procesul aplicării dreptului 30

Stela BOTNARU

Iresponsabilitatea – cauză care înlătură vinovăția
făptuitorului: definitivarea conceptului 33

Олеся ПЛОТНИК

Роль информирования и просвещения потреби-
телей 38

Valeriu ZUBCO

Instituția contenciosului administrativ într-o formă
conceptuală nouă – element important pentru inte-
grarea europeană a Republicii Moldova 44

Oleg PANTEA

Contractualismul – premisă a contractului normativ
ca izvor al dreptului 50

Carolina GARBUZ

Noțiunea realizării răspunderii penale și forme spe-
cifice de realizare 52

Vasilii DIDÎC

Despre unele întrebări de reglementare juridică în
securitatea financiară a statului modern 60

Mihai STĂVILĂ

Efectele circumstanțelor atenuante asupra *detenți-
unii pe viață* potrivit legislației penale a Republicii
Moldova 64

Octavian PASAT

Analiza juridico-vamală a contravențiilor, infracți-
unilor vamale prevăzute de Codul vamal al României
aflat în vigoare 68

Tatiana MACOVEI

Libertatea muncii *versus* munca forțată 74

Nicolae MARIAN

Unele aspecte cu privire la prețul contractului de cre-
dit bancar 79

Stanislav COPEȚCHI

Subiectul infracțiunii de atragere a minorilor la ac-
tivate criminală sau determinarea lor la săvârșirea
unor fapte imorale 86



RĂSPUNDEREA PENALĂ PENTRU PARIURILE ARANJATE (art.242² CP RM)

Partea II

Vitalie STATI,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

REZUMAT

În cadrul prezentului studiu, printre altele, se relevă că infracțiunea specificată la art.242² CP RM poate să nu se afle în conexitate etiologică cu infracțiunea prevăzută la art.242¹ CP RM. Se stabilește că, în alte cazuri, infracțiunea specificată la art.242² CP RM se poate afla în conexitate etiologică cu infracțiunea prevăzută la art.242¹ CP RM. De aceea, în ipoteza unui eveniment sportiv care este un eveniment de pariat, nu este exclus ca aceeași persoană să comită atât infracțiunea de manipulare a unui eveniment, cât și infracțiunea de pariuri aranjate. Se arată că, în cazul în care infracțiunea de pariuri aranjate apare în modalitatea normativă de informare a altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat, scopul infracțiunii este unul special: a determina persoanele, care au fost informate referitor la existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat, să participe la pariul respectiv. Se subliniază că subiectul infracțiunii prevăzute la art.242² CP RM are calitatea specială de persoană care cunoaște cu certitudine existența unei înțelegeri privind trucarea evenimentului de pariat.

Cuvinte-cheie: pariuri aranjate; eveniment sportiv; alt eveniment de pariat; modalitate normativă; latura subiectivă a infracțiunii; subiectul infracțiunii; circumstanță agravantă.

SUMMARY

In the present study, among others, it is revealed that the offence specified at art.242² PC RM may not be in etiological connection with the offence under art.242¹ PC RM. It is stated that, in other cases, the offence specified by art.242² PC RM can be in etiological conjunction with the offence referred to art.242¹ PC RM. Therefore, if a sporting event is a betting one, it is possible that the same person to commit both the offence of manipulation of an event and the offence of arranged betting. It is shown that, if the offence of arranged betting occurs in the normative modality of informing other people about the existence of an arrangement related to the betting event, the purpose of the offence is a special one: to determine those who have been informed about the arrangement related to the betting event, to participate by betting on the exact event. It is emphasized that the subject of the offence under art.242² PC RM has the special quality of the person who knows with certainty about the existence of an arrangement related to the betting event

Keywords: arranged betting; sport event; other betting event; normative modality; the subjective side of the offence; the subject of the offence; aggravating circumstance.

În *Nota informativă* la unul dintre cele două proiecte de lege, care stau la baza adoptării art.242¹ CP RM, se menționează: „Pariurile se pot face atât pe rezultatul final al unui eveniment, cât și pe elementele separate ale acestuia”¹.

Într-adevăr, de exemplu, din art.1 cap. IV al Regulamentului de funcționare a „Dealcom Grup” SRL, reiese că pariul se stabilește pentru: câștigătorul unui eveniment/rezultatul final (opțiunea 1 – pentru victoria jucătorului/jucătorilor care joacă acasă; opțiunea X – pentru egalitate; opțiunea 2 – pentru victoria jucătorului/jucătorilor în deplasare); rezultatul primei reprize; rezultatul reprizei secunde; înscrierea/neînscrierea de goluri; numărul de goluri; minutul primului gol; scorul corect; rezultatul la pauza/la sfârșitul jocului; jucătorul care înscrie primul/ultimul gol; echipa care înscrie prima și care câștigă etc.².

Astfel, conchidem că nici această împrejurare nu contează în vederea calificării faptei în baza art.242² CP RM.

Cea de-a doua modalitate normativă a acțiunii prejudiciabile prevăzută la art.242² CP RM – infor-

marea altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat – presupune furnizarea de informații către alte persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat. Informarea altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat trebuie privită ca un exemplu de așa-numită „complicitate calificată”. Aceasta pentru că fapta celuia, care informează alte persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat, se asimilează faptei autorului infracțiunii. În această ipoteză, nu este necesară referirea suplimentară la alin.(5) art.42 CP RM.

Totodată, răspunderea se va aplica în baza alin.(5) art.42 și art.242² CP RM în cazul contribuției la parierea – de către o persoană care cunoaște cu certitudine că există o înțelegere privind trucarea unui eveniment sportiv sau a unui alt eveniment de pariat – pe acel eveniment, fie prin sfaturi, indicații, acordare de mijloace sau instrumente ori înlăturare de obstacole, fie prin promiterea dinainte de favorizare a autorului infracțiunii, de tăinuire a mijloacelor sau instrumentelor



de săvârșire a infracțiunii, a urmelor acesteia sau a obiectelor dobândite pe cale criminală, fie prin promiterea din timp autorului infracțiunii a procurării sau a vinderii unor asemenea obiecte.

După analiza celor două modalități normative ale acțiunii prejudiciabile, prevăzute la art.242² CP RM, este necesar să menționăm că infracțiunea de pariuri aranjate constituie o formă specifică a: 1) pregătirii de escrocherie (atunci când infracțiunea dată apare în modalitatea normativă de pariere pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment de pariat), deoarece presupune crearea intenționată de condiții pentru dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane pe calea înșelăciunii sau a abuzului de încredere, implicând utilizarea informației despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat; 2) complimității la pregătirea de escrocherie (atunci când infracțiunea prevăzută la art.242² CP RM apare în modalitatea normativă de informare a altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat), deoarece presupune înlesnirea creării intenționate de condiții pentru dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane pe calea înșelăciunii sau a abuzului de încredere, implicând punerea la dispoziție a informației despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat.

Din cele evocate *supra*, rezultă că aplicarea răspunderii conform art.242² CP RM exclude aplicarea suplimentară fie a art.26 și 190 CP RM, fie a alin.(5) art.42, art.26 și 190 CP RM.

În altă ordine de idei, în *Nota informativă* la unul dintre cele două proiecte de lege, care stau la baza adoptării art.242² CP RM, se menționează: „Deși cel mai frecvent pariurile se fac pe competițiile sportive, art.242² CP RM se referă atât la evenimentele sportive, cât și la alte evenimente care pot fi propuse spre pariere, dat fiind faptul că pariurile nu se limitează doar la evenimentele sportive”⁷³.

Cu alte cuvinte, infracțiunea specificată la art.242² CP RM poate să nu se afle în conexitate etiologică⁴ cu infracțiunea prevăzută la art.242¹ CP RM. Or, așa cum rezultă din textul legii penale, în contextul ultimei infracțiuni, în calitate de eveniment manipulat poate apare un eveniment sportiv care să nu fie un eveniment de pariat.

În acest plan, în Recomandarea de decizie a Consiliului Uniunii Europene de autorizare a Comisiei Europene să participe, în numele Uniunii Europene, la negocierile referitoare la o Convenție internațională a Consiliului Europei privind lupta împotriva manipularii rezultatelor sportive, adoptată la 13.11.2012, se arată cu drept cuvânt: „Aranjarea meciurilor nu este

legată în mod necesar de pariurile sportive. Cu toate acestea, combinația dintre pariurile sportive neregulate și aranjarea meciurilor reprezintă o amenințare reală pentru evenimentele sportive, în mare parte din cauza unor persoane sau a unor rețele criminale care utilizează pariurile sportive pentru a obține venituri”⁷⁵.

Reiese că, în alte cazuri, infracțiunea specificată la art.242² CP RM se poate afla în conexitate etiologică⁴ cu infracțiunea prevăzută la art.242¹ CP RM. De aceea, în ipoteza unui eveniment sportiv care este un eveniment de pariat, nu este exclus ca aceeași persoană să comită atât infracțiunea de manipulare a unui eveniment, cât și infracțiunea de pariuri aranjate. Aceasta devine posibil în cazul în care informația despre existența unei înțelegeri privind trucarea unui eveniment de pariat o deține persoana care, în prealabil, a încurajat, a influențat sau a instruit un participant la un eveniment sportiv sau la un eveniment de pariat să întreprindă acțiuni care ar produce un efect viciat asupra evenimentului respectiv, cu scopul de a obține bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, care nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană.

În alt registru, așa cum am menționat deja, mijloacele de săvârșire a infracțiunii specificate la art.242² CP RM sunt: a) banii pe care făptuitorul îi depune în vederea participării la pariu sau b) informația despre existența unei înțelegeri privind trucarea unui eveniment de pariat, pe care făptuitorul o furnizează.

Aceste două entități au calitatea anume de mijloace de săvârșire a infracțiunii, întrucât făptuitorul le folosește „pentru influențarea asupra obiectului infracțiunii (inclusiv asupra obiectului material al infracțiunii), contribuind la atingerea rezultatului infracțional... Sub aspect volitiv, mijlocul de săvârșire a infracțiunii doar «e pus în funcțiune» de către făptuitor, după care procesul de influențare asupra obiectului infracțiunii are loc în afara controlului conștient-volitiv al făptuitorului”⁷⁶.

Încheind investigarea laturii obiective a infracțiunii de pariuri aranjate, menționăm că această infracțiune este una formală. Ea se consideră consumată din momentul fie al parierii pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment de pariat, fie al informării altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării acelui eveniment.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzută la art.242² CP RM se caracterizează prin intenție directă. De regulă, motivul infracțiunii în cauză se exprimă în interesul material.

În cazul în care infracțiunea analizată apare în modalitatea normativă de informare a altor persoa-



ne despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat, scopul infracțiunii este unul special: scopul de a determina persoanele, care au fost informate cu privire la existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat, să participe la pariul respectiv.

Subiectul infracțiunii de pariuri aranjate este:

1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vârsta de 16 ani;

2) persoana juridică (cu excepția autorității publice).

În ambele cazuri, subiectul infracțiunii analizate are calitatea specială de persoană care cunoaște cu certitudine despre existența unei înțelegeri privind trucarea evenimentului de pariat.

Poate cunoaște cu certitudine despre existența unei înțelegeri privind trucarea evenimentului de pariat: participantul la un eveniment de pariat; antrenorul; agentul de jucători; membrul juriului; proprietarul de club sportiv; persoana care face parte din conducerea unei organizații sportive etc.

Nu este exclus ca subiect al infracțiunii specificate la art.242² CP RM să fie chiar organizatorul pariului. Aceasta rezultă implicit din prevederea de la lit.b) alin.(2) art.11 al Legii cu privire la jocurile de noroc: organizatorului jocurilor de noroc i se interzice să participe la jocul de noroc desfășurat de el personal. Interdicția dată se extinde și asupra persoanelor fizice din rândurile acționarilor, asociațiilor, membrilor comitetului de conducere sau persoanelor a căror atribuție nemijlocită de serviciu este desfășurarea jocului de noroc sau exercitarea controlului asupra lui.

Bineînțeles, într-o astfel de situație, victimă a infracțiunii poate fi numai participantul la pariul prejudiciat, nu și organizatorul pariului.

Este necesar a face o precizare în legătură cu subiectul infracțiunii în prezența modalității normative de informare a altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat. În acest caz, cel care informează alte persoane despre existența unei înțelegeri, în privința trucării evenimentului de pariat, îndeplinește rolul de autor al infracțiunii prevăzute la art.242² CP RM, și nu de complice la această infracțiune. Totodată, dacă persoana – informată de către autorul infracțiunii despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat – va paria pe acel eveniment utilizând informația în cauză, ea va deveni, la rândul său, autor al infracțiunii de pariuri aranjate.

În altă ordine de idei, răspunderea se agravează conform *lit.a) alin.(2) art.242² CP RM*, dacă infracți-

unea de pariuri aranjate este săvârșită de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală.

Potrivit art.46 CP RM, grupul criminal organizat este o reuniune stabilă de persoane care s-au organizat în prealabil pentru a comite una sau mai multe infracțiuni. În corespundere cu alin.(1) art.47 CP RM, se consideră organizație (asociație) criminală o reuniune de grupuri criminale organizate într-o comunitate stabilă, a cărei activitate se întemeiază pe diviziune, între membrii organizației și structurile ei, a funcțiilor de administrare, asigurare și executare a intențiilor criminale ale organizației în scopul de a influența activitatea economică și de altă natură a persoanelor fizice și juridice sau de a o controla, în alte forme, în vederea obținerii de avantaje și realizării de interese economice, financiare sau politice.

În contextul agravantei de la lit.a) alin.(2) art.242² CP RM, individualizarea pedepsei se poate face în funcție de forma de participare în a cărei prezență este comisă infracțiunea de pariuri aranjate: grupul criminal organizat sau organizația criminală.

Aplicarea lit.a) alin.(2) art.242² CP RM exclude aplicarea lit.c) alin.(1) art.77 CP RM.

Indiferent de rolul executat la săvârșirea infracțiunii, toți membrii grupului criminal organizat răspund în calitate de coautori. De aceea, la calificarea celor săvârșite de ei conform lit.a) alin.(2) art.242² CP RM nu este necesară trimiterea la art.42 CP RM.

Infracțiunea poate fi săvârșită nemijlocit și de către o singură persoană, care a acționat la însărcinarea grupului criminal organizat. În astfel de cazuri, cele comise de ea trebuie calificate potrivit lit.a) alin.(2) art.242² CP RM, dacă autorul infracțiunii face parte din grupul criminal organizat în al cărui interes a acționat.

Infracțiunea se consideră săvârșită de o organizație criminală, dacă a fost comisă de un membru al acesteia în interesul ei sau de o persoană care nu este membru al organizației respective, la însărcinarea acesteia.

Membrul organizației criminale poartă răspundere penală numai pentru infracțiunile la a căror pregătire sau săvârșire a participat. În contrast, organizatorul și conducătorul organizației criminale poartă răspundere pentru toate infracțiunile săvârșite de această organizație.

În alt context, răspunderea se agravează conform *lit.b) alin.(2) art.242² CP RM*, dacă infracțiunea de pariuri aranjate cauzează daune în proporții deosebit de mari.

În prezența agravantei date, obiectul material al infracțiunii îl reprezintă sumele bănești constituind daunele în proporții deosebit de mari. În ipoteza în



care mărimea daunelor cauzate nu atinge proporțiile deosebit de mari, ca și în cazul în care în genere nu se cauzează daune, răspunderea se va aplica în baza alin. (1) art.242² CP RM.

În cazul funcționării circumstanței agravante consemnate la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, infracțiunea de pariuri aranjate are, în mod inerent, o victimă. Aceasta este fie participantul la pariu (în cazul sistemului mutual ca formă a pariului), fie organizatorul pariului (în cazul sistemului bookmaker ca formă a pariului).

Se poate observa că, în prezența circumstanței agravante consemnate la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, infracțiunea de pariuri aranjate constituie o formă specifică a: 1) escrocheriei în formă consumată săvârșită în proporții deosebit de mari, adică a faptei specificate la alin.(5) art.190 CP RM (atunci când infracțiunea de pariuri aranjate apare în modalitatea normativă de pariare pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment de pariat), deoarece presupune dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, în proporții deosebit de mari, pe calea înșelăciunii sau a abuzului de încredere, implicând utilizarea informației despre existența unei înțelegeri în privința trucrării evenimentului de pariat; 2) complicității la escrocheria în formă consumată săvârșită în proporții deosebit de mari, adică a faptei specificate la alin.(5) art.42 și alin.(5) art.190 CP RM (atunci când infracțiunea de pariuri aranjate apare în modalitatea normativă de informare a altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucrării evenimentului de pariat), deoarece presupune înlesnirea dobândirii ilicite a bunurilor altei persoane, în proporții deosebit de mari, pe calea înșelăciunii sau a abuzului de încredere, implicând punerea la dispoziție a informației despre existența unei înțelegeri în privința trucrării evenimentului de pariat.

Din cele evocate *supra*, rezultă că aplicarea răspunderii conform lit.b) alin.(2) art.242² CP RM exclude aplicarea suplimentară fie a art.190 CP RM, fie a alin.(5) art.42 și 190 CP RM.

În cazul funcționării circumstanței agravante consemnate la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, infracțiunea de pariuri aranjate este o infracțiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporții deosebit de mari.

În sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, reieșind din alin.(1) art.126 CP RM, se consideră proporții deosebit de mari valoarea pagubei pricinuite, care, la momentul săvârșirii infracțiunii, depășește 5.000 unități convenționale.

În cazul funcționării agravantei consemnate la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, intenția făptuitorului este fie

doar directă (în ipoteza în care infracțiunea analizată apare în modalitatea normativă de informare a altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucrării evenimentului de pariat), fie directă sau indirectă (în ipoteza în care infracțiunea analizată apare în modalitatea normativă de pariare pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment de pariat).

Dacă făptuitorul are intenția determinată simplă de a cauza daune în proporții deosebit de mari, intenție pe care nu o poate realiza din cauze independente de voința lui, atunci fapta trebuie calificată conform art.27 și lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, indiferent de mărimea prejudiciului patrimonial care s-a produs în realitate. În contrast, dacă făptuitorul manifestă intenție determinată alternativă sau intenție nedeterminată, calificarea trebuie făcută nu în funcție de orientarea intenției (întrucât nu este cu puțință a o particulariza), dar în funcție de urmările prejudiciabile produse în mod efectiv.

Dacă infracțiunea specificată la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM este săvârșită de două sau mai multe persoane, răspunderea lor trebuie să depindă de prezența intenției fiecărei persoane de a cauza un prejudiciu patrimonial care, în ansamblu, va fi exprimat în proporții deosebit de mari. Este însă posibil ca proporțiile deosebit de mari să se compună din câteva sume ce provin din câteva episoade ale unei infracțiuni unice prelungite, săvârșite de două sau mai multe persoane care au luat parte nu la toate aceste episoade. În acest caz, răspunderea fiecăreia din aceste persoane va fi pusă în dependență nu de dauna integrală, care a fost cauzată de întregul grup, în toate episoadele, ci va fi limitată numai la acele episoade care au fost executate cu participarea nemijlocită a persoanei respective.

Ca rezultat al investigării infracțiunii prevăzute la art.242² CP RM, considerăm necesară formularea următoarelor **concluzii**:

1) dispoziția art.242² CP RM presupune ipoteza desfășurării în condiții de legalitate a activității de organizare a pariurilor, privită ca una din formele activității de întreprinzător. Dacă dispoziția în cauză ar presupune ipoteza desfășurării în condiții de ilegalitate a activității de organizare a pariurilor, ar fi imposibil de stabilit valorile și relațiile sociale apărute de articolul în cauză;

2) desfășurarea ilegală a activității de organizare a pariurilor va atrage răspunderea, după caz, potrivit art.241 CP RM sau art.263 al Codului contravențional;

3) valoarea socială specifică, lezată prin săvârșirea infracțiunii prevăzute la art.242² CP RM, o constituie



practicarea activității de întreprinzător cu respectarea regulilor de desfășurare a unui pariu;

4) în cazul când infracțiunea de pariuri aranjate presupune producerea de daune materiale, obiectul material al infracțiunii îl reprezintă sumele bănești constituind acele daune;

5) în ipoteza infracțiunii specificate la art.242² CP RM atestăm existența unei victime doar atunci când, ca rezultat al comiterii infracțiunii, participantul la pariu (în cazul sistemului mutual ca formă a pariului) sau organizatorul pariului (în cazul sistemului bookmaker ca formă a pariului) suferă daune materiale;

6) modalitățile normative cu caracter alternativ ale acțiunii prejudiciabile prevăzute la art.242² CP RM sunt: a) pariarea pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment de pariat; b) informarea altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat;

7) pariarea pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment de pariat nu trebuie confundată cu organizarea pariului pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment de pariat;

8) forma pariurilor nu are importanță în vederea calificării faptei în baza art.242² CP RM. De asemenea, la calificarea faptei conform art.242² CP RM nu are relevanță, dacă pariurile se fac pe rezultatul final al unui eveniment de pariat sau pe elementele separate ale acestuia;

9) infracțiunea specificată la art.242² CP RM poate să nu se afle în conexitate etiologică cu infracțiunea prevăzută la art.242¹ CP RM;

10) totuși, în anumite cazuri, infracțiunea specificată la art.242² CP RM se poate afla în conexitate etiologică cu infracțiunea prevăzută la art.242¹ CP RM. De aceea, în ipoteza unui eveniment sportiv care este un eveniment de pariat, nu este exclus ca aceeași persoană să comită atât infracțiunea de manipulare a unui eveniment, cât și infracțiunea de pariuri aranjate;

11) în cazul în care infracțiunea de pariuri aranjate apare în modalitatea normativă de informare a altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat, scopul infracțiunii este unul special: scopul de a determina persoanele, care au fost informate cu privire la existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat, să participe la pariu respectiv;

12) subiectul infracțiunii prevăzute la art.242² CP RM are calitatea specială de persoană care cunoaște cu certitudine despre existența unei înțelegeri privind trucarea evenimentului de pariat;

13) nu este exclus ca subiect al infracțiunii de pariuri aranjate să fie chiar organizatorul pariului. Bine-

înțeles, într-o astfel de situație, victimă a infracțiunii poate fi numai participantul la pariu prejudiciat, nu și organizatorul pariului;

14) în prezența circumstanței agravante consemnată la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, obiectul material al infracțiunii îl reprezintă sumele bănești constituind daunele în proporții deosebit de mari. În ipoteza în care mărimea daunelor cauzate nu atinge proporțiile deosebit de mari, ca și în cazul în care în genere nu se cauzează daune, răspunderea se va aplica în baza alin. (1) art.242² CP RM;

15) în cazul funcționării agravantei consemnată la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, infracțiunea de pariuri aranjate are, în mod inerent, o victimă. Aceasta este fie participantul la pariu (în cazul sistemului mutual ca formă a pariului), fie organizatorul pariului (în cazul sistemului bookmaker ca formă a pariului);

16) în prezența circumstanței agravante consemnată la lit.b) alin.(2) art.242² CP RM, intenția făptuitorului este fie doar directă (în ipoteza în care infracțiunea analizată apare în modalitatea normativă de informare a altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării evenimentului de pariat), fie directă sau indirectă (în ipoteza în care infracțiunea analizată apare în modalitatea normativă de pariare pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment de pariat).

Note:

¹Nota informativă la Proiectul de lege pentru completarea unor acte legislative // http://demo.rt.md/cnp/index.php?option=com_k2&view=item&task=download&id=918&Itemid=35&lang=ro (vizitat 15.09.2013).

²Regulamentul de funcționare a „Dealcom Grup” SRL // <http://www.bookmaker.md/Regulament.doc> (vizitat 15.09.2013).

³Nota informativă la Proiectul de lege pentru completarea unor acte legislative ... (vizitat 15.09.2013).

⁴Conexitatea etiologică presupune ca ambele infracțiuni să fie săvârșite cu intenție, iar făptuitorul să știe în momentul comiterii primei infracțiuni că o va săvârși și pe a doua.

A se vedea în acest sens: Hotca M.A., *Codul penal: Comentarii și explicații*, C.H. Beck, București, 2007, p.384-385.

⁵Comisia Europeană. Bruxelles, 13.11.2012 COM(2012) 655 final. Recomandare de decizie a Consiliului Uniunii Europene de autorizare a Comisiei Europene să participe, în numele Uniunii Europene, la negocierile referitoare la o Convenție internațională a Consiliului Europei privind lupta împotriva manipulării rezultatelor sportive // <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0655:FIN:RO:HTML> (vizitat 15.09.2013).

⁶Reșetnicov A., *Disocierea mijlocului de săvârșire a infracțiunii de obiectul material al infracțiunii: considerații introductive*, în *Revista științifică a USM „Studia Universitatis”*. Seria „Științe sociale”, 2008, nr.1, p.114-119.



ÎNDATORIRILE FUNDAMENTALE – VERITABILE OBLIGAȚII JURIDICO-MORALE CONSTITUȚIONALE: ABORDĂRI TEORETICE ȘI REGLEMENTĂRI

Alexandru ARSENI,
doctor în drept, conferențiar universitar

REZUMAT

Ființa umană în virtutea nașterii dobândește un șir de drepturi și libertăți, recunoscute fundamentale și naturale după natura juridică. În același timp, orice persoană are și îndatoriri față de colectivitate, deoarece numai în cadrul acesteia este posibilă dezvoltarea liberă și deplină a personalității sale.

Totodată, îndatoririle fundamentale mobilizează oamenii la realizarea scopurilor societății constituind în același timp garanția, printre alte garanții, că drepturile fundamentale se pot realiza efectiv.

Cuvinte-cheie: obligații, îndatoriri, îndatoriri fundamentale, clasificare, identificare, definire.

SUMMARY

The human being in the virtue of the birth gets a number of recognized fundamental and natural rights and liberties, and natural as to their juridical nature. At the same time, any person also has obligations to collectivity, because only in its framework it is possible the free and complete development of his personality. At the same time, the fundamental obligations mobilize people to carry out the society's goals and at the same time constituting the guarantee among other guarantees, that his fundamental rights can effectively come true.

Keywords: obligations, fundamental obligations, classification, identification, definition.

Instituția îndatoririlor fundamentale este oglindită în instrumentele internaționale doar în linii generale în strânsă corelație cu drepturile și libertățile fundamentale cetățenești. Formula generală cuprinde cerința ca stipularea drepturilor fundamentale cetățenești să fie însoțită de stabilirea unor obligații fundamentale.

Și într-adevăr constituțiile statelor, de regulă, dedică un capitol îndatoririlor fundamentale în cadrul instituției drepturilor și libertăților fundamentale.

În aceste împrejurări, doctrina constituțională studiază materia vizată, dar abordarea problematicii diferă de la autor la autor, nu numai în ceea ce ține de definirea îndatoririlor fundamentale, dar și de identificarea lor. În urma cercetării doctrinei constituționale, s-au evidențiat aceste tendințe. Bunăoară, un grup de autori nu identifică criteriile de definire a îndatoririlor fundamentale, alt grup identifică unul sau două criterii. Și, în fine, al treilea grup de autori formulează clar trei criterii ce stau la baza definirii sintagmei „îndatoriri fundamentale”.

Altă problemă ține de definirea însăși a sintagmei „îndatoriri fundamentale”, ce variază de la autor la autor. Mai mult ca atât, alți constituționaliști nici nu definesc această sintagmă.

O a treia problemă ține de identificarea și formularea „îndatoririlor fundamentale”. În mare parte, doctrinarii se opresc la îndatoririle fundamentale stipulate direct în capitolul constituțional cu titlul „îndatoriri fundamentale”. Pe când alt grup extinde numărul de îndatoriri fundamentale.

Și, în fine, dar nu în ultimul rând, apare problema clasificării îndatoririlor fundamentale, care face obiect de studiu doar pentru unii autori.

Pornind de la aceea că îndatoririle fundamentale sunt veritabile obligații juridico-morale, ne propunem scopul de a expune, cerceta instituția constituțională „îndatoririle fundamentale” în complexitatea sa. Identificarea criteriilor de definire, definirea, ca mai apoi în baza celor obținute să identificăm îndatoririle fundamentale și, după posibilitate, să facem o clasificare a lor. Și, indiscutabil, în final să expunem conținutul acestor îndatoriri fundamentale și să formulăm și niște propuneri.

Întru realizarea acestui scop, au fost studiate și supuse analizei lucrările în domeniu ale următorilor constituționaliști: I.Guceac, V.Popa, T.Cârnaț, V.M. Ivanov, I.Deleanu, G.Vrabie, I.Muraru, E.S. Tănăsescu ș.a.

Preliminarii

Cadrul juridic al materiei. Primul document (cronologic) care pune problema îndatoririlor fundamentale este Declarația Universală a Drepturilor Omului. Astfel, potrivit art.29 „Orice persoană are îndatoriri față de colectivitate, deoarece numai în cadrul acesteia este posibilă dezvoltarea liberă și deplină a personalității sale”¹.

Această stipulare și-a găsit reglementare în alte două documente, instrumente internaționale, și anume: 1. Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și politice²; 2. Pactul Internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale³, în preambulul cărora se stipulează că „Individul are îndatoriri față de semenii săi și față de colectivitatea căreia îi aparține și este dator a se strădui să promoveze și să respecte drepturile recunoscute”.



Aceste reglementări sunt unanim susținute de constituționaliști, precizând că „drepturile cetățenești sunt un produs al mediului social și de aceea ele trebuie executate, în așa fel încât să nu aducă atingere drepturilor și libertăților celorlalți indivizi aflați pe teritoriul statului. Și din acest motiv, stipularea drepturilor fundamentale cetățenești ce cere a fi însoțită de stabilirea unor obligații fundamentale”⁷⁴. În același context, pe bună dreptate, „idealul libertății individului nu înseamnă nicidecum că acesta nu este supus niciunei restricții, că nu are nici o responsabilitate față de alții și față de societate”⁷⁵.

Interdependența și legătura dintre drepturile și libertățile fundamentale și îndatoririle fundamentale este susținută de către toți constituționaliștii.

Această axiomă ne îndeamnă să formulăm principiul „unității organice” între drepturile libertățile și îndatoririle fundamentale – condiție a dezvoltării personalității umane și edificării statului de drept și democratic.

1. Definirea categoriei „îndatoriri fundamentale”

1.1. Criteriile de definire a îndatoririlor fundamentale

Potrivit constituționalistului V.Popă, „Îndatoririle fundamentale, ca și drepturile fundamentale, sunt acelea cărora li se dă o valoare mai mare și sunt înscrise în Constituție de unde obțin calitatea de a fi fundamentale”⁷⁶. De aici deducem două criterii pe baza cărora unele îndatoriri obțin calitatea de „îndatoriri fundamentale”, și anume:

1. Îndatoririlor fundamentale li se acordă o „valoare mai mare”. Ce-i drept, autorul nu arată de către cine li se acordă îndatoririlor date această valoare.

2. Datorită acestei „valori”, ele sunt înscrise în Constituție. Pe bună dreptate, Constituția Republicii Moldova, ca de altfel și constituțiile altor state, consacră un capitol aparte (3), în titlul 2, îndatoririlor fundamentale.

La rândul său, constituționalistul Ion Guceac menționează că „îndatoririle fundamentale sunt esențiale, vitale pentru stat în aceeași măsură în care drepturile și libertățile sunt esențiale pentru individ”⁷⁷. De data aceasta, este invocat un alt criteriu, ce distinge îndatoririle fundamentale de celelalte îndatoriri, și anume: că aceste îndatoriri sunt „esențiale, vitale pentru stat”, am adăuga pentru întreaga societate, și nu pentru individ, ca în cazul „drepturilor și libertăților fundamentale”.

Constituționalistul T.Cârnaț, caracterizând conceptul de îndatoriri fundamentale, reține că acestea:

„– Reprezintă obligații ale cetățenilor asumate în viața socială și determinate de scopurile societății; sunt denumite «fundamentale» pentru că sunt «esențiale», societatea le conferă o mai mare valoare ce se reflectă în consacrarea lor juridică (Constituții, legi etc.).

– Sunt îndatoriri a căror realizare se asigură prin convingere sau, la nevoie, prin forța de constrângere a statului”⁷⁸.

De aici identificăm următoarele criterii ce disting îndatoririle fundamentale de celelalte îndatoriri și, în fond, sunt criteriile de definire a acestei categorii. Așadar, aceste îndatoriri:

1. sunt „esențiale”, societatea le conferă o mare valoare;

2. datorită acestei valori, ele sunt înscrise în Constituție;

3. realizarea acestor îndatoriri se face de bună voie și, în ultimă instanță, sunt supuse prin forța de constrângere a societății.

Totodată, *ne permitem* opinia proprie asupra acestor aspecte din primul alineat. În primul rând, obligațiile cetățenilor nu sunt asumate de către ei, ci impuse lor de către societate în domeniile strict determinate întru realizarea scopurilor societății. În al doilea rând, privește fraza „consacrarea lor juridică (constituții, legi etc.)”. Îndatoririle fundamentale trebuie și sunt consacrate doar în Constituție. Mai mult, însuși autorul se contrazice pe sine, deoarece în alineatul anterior acestor constatări citim: „b) îndatoririle fundamentale trebuie înscrise în Constituție: orice alte obligații legale ce ar reveni cetățeanului nu întrunesc caracterul constituțional dacă nu sunt incluse în Constituție”⁷⁹.

Constituționalistul Vladimir M. Ivanov identifică următoarele premise ce dau caracterul „fundamental” unor obligații cetățenești: 1) poartă un caracter general; 2) nu depind de statutul juridic al persoanei; 3) sunt consacrate la cel mai înalt nivel, nivel constituțional; 4) asigură existența societății și buna funcționare a statului. În aceste îndatoriri, sunt concentrate cerințele obiective necesare, ce determină responsabilitatea cetățeanului față de stat, individului în fața societății, relația lor cu interesele statului și societății, intervenția în protejarea și atingerea acestor interese⁸⁰.

Constituționalistul Victor Ermurachi împărtășește aceleași viziuni ca și doctrinarul Vladimir M. Ivanov. Așa, printre premisele ce le dă caracter fundamental unor obligațiuni, enumeră: a) poartă caracter general; b) nu depind de statutul juridic al persoanei; c) sunt consfințite la cel mai înalt nivel, la nivel constituțional.

Îndatoririle fundamentale stabilite în Constituție cuprind cele mai concentrate cerințe, în realizarea cărora se evidențiază responsabilitatea persoanei față de societate, atitudinea adecvată față de interesele societății, includerea pleneră în protejarea acestor interese⁸¹.

Constituționalistul român Cristian Ionescu, mai întâi, definește categoria „îndatoriri fundamentale după care autorul formulează următoarele două constatări: a) nu este vorba de orice fel de îndatoriri, ci doar de acelea care au un caracter fundamental, esențial sau vital pentru existența statului și asigurarea ordinii social-politice și legale; b) îndatoririle fundamentale trebuie înscrise



în constituție. Orice ale obligații legale ce ar reveni cetățeanului nu întrunesc caracterul fundamental, dacă nu sunt incluse în constituție”¹².

Cât ne privește, considerăm că aceste „două concluzii” sunt în fond premise, iar definiția este concluzia.

Din aceste „concluzii”, deducem două criterii de definire a îndatoririlor fundamentale, și anume: 1) că ele sunt obligații esențiale sau vitale pentru existența statului și asigurarea ordinii social-politice și legale; 2) trebuie înscrise în Constituție.

Ce ține de îndatoririle fundamentale, doctrinara **Genoveva Vrabie** remarcă doar în capitolul III, titlul II că sunt „prevăzute obligațiile cetățenilor față de propriul stat, ca un reflex al apartenenței lor la acesta”¹³.

Pentru a defini sintagma „îndatoriri fundamentale”, constituționaliștii Ioan Muraru și Elena Simina Tănăsescu pornesc de la următoarele premise:

1. „Îndatorirea fundamentală a cetățeanului este «o obligație», și nu o îndatorire, așa cum este dreptul fundamental. Ea presupune din partea cetățeanului îndeplinirea unor cerințe determinate de sarcinile și scopurile societății.

În al doilea rând, îndatoririle fundamentale sunt asigurate în realizarea lor, prin convingere sau la nevoie prin forța de constrângere a statului, căci ele sunt veritabile obligații juridice.

În fine, îndatoririle fundamentale sunt acele obligații cărora societatea, la un anumit moment, le atribuie o *valoare mai mare*, valoare ce se reflectă în *regimul juridic* special ce li se atribuie. Altfel spus, din noianul de obligații pe care un cetățean le poate avea, în multitudinea de raporturi juridice – inclusiv cele constituționale – care intră, numai unele au valoare de îndatoriri fundamentale. Căpătând această valoare, ele sunt înscrise ca atare în Constituție”¹⁴.

Am făcut referință la acest pasaj, dat fiind că, în opinia noastră, el întrunește integralitatea premiselor ce dau caracterul „fundamental” al unor obligațiuni.

1.2. Definirea sintagmei „îndatoriri fundamentale”

Și acest subiect este tratat diferit de către doctrinari, în funcțiune de criteriile stabilite pentru definire, fie fără acestea, sau în genere nu dau nici o definiție.

Așa, potrivit constituționalistului Victor Popa, „îndatoririle fundamentale ale cetățenilor Republicii Moldova sunt cele mai importante obligații necesare realizării intereselor generale ale statului înscrise în Constituție și obligatorii pentru a fi îndeplinite”¹⁵.

La rândul său, constituționalistul T.Cârnaț constată că „îndatoririle fundamentale sunt obligații esențiale ale cetățenilor pentru a îndeplini sarcinile societății; realizarea lor se asigură prin convingere sau, la necesitate, se folosește forța coercitivă a statului”¹⁶.

Observăm lipsa în definiție a consemnării acestor

obligații în Constituție, ceea ce contravine criteriului enunțat anterior.

Pe când constituționalistul Victor Ermurachi definește îndatoririle fundamentale ca cele cerințe „consfințite în constituție și ocrotite, răspunderii juridice, care sunt adresate fiecărui om și cetățean, legate cu participarea lor obligatorie în asigurarea intereselor altor persoane și a societății în ansamblu”¹⁷.

Constituționalistul Cristian Ionescu nu identifică premisele ce determină caracterul „fundamental” al îndatoririlor ci, pur și simplu, subliniază că prin noțiunea de „îndatoriri fundamentale se înțelege ansamblul îndatoririlor cu caracter fundamental pe care statul le stabilește în constituție pe seama cetățenilor săi”¹⁸.

Integrând într-un tot întreg criteriile de definire, constituționaliștii Ioan Muraru și Elena Simina Tănăsescu consideră că îndatoririle fundamentale sunt acele „obligații ale cetățenilor, considerate esențiale de către popor pentru realizarea intereselor generale, înscrise în Constituție și asigurate în realizarea lor prin convingere sau la nevoie prin forța de constrângere a statului”¹⁹.

Așadar, sintetizând materia în cauză, împărtășim opinia constituționaliștilor români Ioan Muraru și Elena Simina Tănăsescu privitor la acele trei premise, integralitatea cărora dă caracterul „trăsătura fundamentală” unor obligații cetățenești. Totodată, îngăduim propria definiție a „îndatoririlor fundamentale” prin care înțelegem acele *obligații juridice morale ale cetățenilor, considerate esențiale de către popor pentru realizarea intereselor generale, caracteristice unui stat de drept și democratic, înscrise în Constituție și asigurate în realizarea lor prin convingere conștiințioasă civică sau la nevoie prin forța coercitivă a statului.*

2. Identificarea și clasificarea îndatoririlor fundamentale

2.1. Identificarea îndatoririlor fundamentale

În actele internaționale și cele comunitare, întâlnim următoarele îndatoriri ale individului: respectarea legilor și regulamentelor statului; abținerea de la propaganda în favoarea războiului, a urii naționale, rasiale sau religioase; respectarea drepturilor celorlalți membri ai societății; asumarea de responsabilități în societate; participarea la dezvoltarea socială, la asigurarea progresului economic și social²⁰.

Urmând această idee, Constituția Republicii Moldova a stabilit în capitolul III, titlul II, următoarele îndatoriri fundamentale: a) exercitarea drepturilor și a libertăților (art.55); b) devotamentul față de țară (art.56); c) apărarea patriei (art.57); d) contribuția financiară (art.58); e) protecția mediului înconjurător și ocrotirea monumentelor (art.59)*.

Pe când Constituția României prin art.51 mai stabilește o obligație, și anume, „Respectarea Constituției, a supremației sale și a celorlalte legi”²¹.



Anume aceste îndatoriri fundamentale fac obiectul de cercetare și analiză a doctrinarilor români²².

Doctrina autohtonă tratează acest subiect diferit, nefiind elaborată o concepție unică. Așa, spre exemplu, constituționalistul Ion Guceac se oprește la îndatoririle fundamentale strict determinate de textul Constituției Republicii Moldova în capitolul III, titlul II.

Pe când constituționalistul Teodor Cârnaț extinde sfera, incluzând și obligațiile prevăzute parțial în art.48 din Constituție, și anume, „îndatorirea părinților de a asigura creșterea copiilor și a copiilor de a le acorda ajutor părinților”²³. Aceste prevederi sunt aplicabile îndatoririlor, dar ele poartă un caracter mai restrâns decât cele din capitolul III, titlul II din Constituție.

Mai mult ca atât, autorul mai include și obligația de „a respecta Constituția și celelalte legi”²⁴. La această „dorită” obligație, avem două obiecții. Prima, Constituția nu stabilește în mod expres o asemenea obligație. Dar, ce-i drept, ea se deduce din întreg textul constituțional și, în primul rând, din faptul potrivit căruia Constituția, în esența ei, are forma juridică supremă în întregul sistem normativ al statului, de unde se impune obligativitatea respectării necondiționate a prevederilor ei. Fapt demonstrat și prin exercitarea controlului constituționalității legilor de către unica autoritate de jurisdicție constituțională. – Curtea Constituțională (art.134).

A doua obiecție ține de faptul că autorul se contrazice incluzând în sfera îndatoririlor fundamentale și o obligație neprevăzută de textul constituțional.

Constituționaliștii Vladimir M. Ivanov și Victor Er-murachi includ și ei în sfera îndatoririlor fundamentale și prevederile art.48 alin.(4) din Constituție²⁵.

Art.48 din Constituție privește două subiecte: „copii” și „părinți”, raporturile juridice dintre ei, pe când „îndatoririle fundamentale” nu se mărginesc la aceste raporturi, ci doar la calitatea de „cetățean” și „cetățean străin” sau „apatrid”, sunt generale și universale, că urmează a fi examinate în calitate de îndatoriri fundamentale cele stabilite în capitolul III al titlului II din Constituție.

2.2. Clasificarea îndatoririlor fundamentale

Acest subiect este abordat doar de către doi constituționaliști autohtoni. Constituționalistul Ion Guceac încearcă o clasificare a îndatoririlor operând cu criteriul subiectului și apartenența lui la stat. Așa, constituționalistul pornește de la aceea că „Legislatorul național a prevăzut două categorii de destinatari ai îndatoririlor fundamentale: cetățenii statului și cetățenii străini, precum și apatrizii rezidenți în Republica Moldova”²⁶.

De unde rezultă că cetățenilor Republicii Moldova „li se rezervă în exclusivitate îndatoriri specifice, cum ar fi: fidelitatea față de țară; apărarea patriei; contribuția la cheltuielile publice.

Alte îndatoriri fundamentale angajează atât cetățenii republicii, cât și cetățenii străini și apatrizii”²⁷.

Considerăm, totuși, că obligația ce ține de contribuții la cheltuielile publice se referă și la cetățenii străini, și la apatrizi.

În studiu, constituționalistul T.Cârnaț enunțând două categorii, dă următoarea clasificare a îndatoririlor fundamentale:

„a) obligațiile fundamentale față de stat: apărarea Patriei; devotamentul față de țară; respectarea Constituției și a celorlalte legi; de a contribui prin impozite și taxe la cheltuielile publice;

b) îndatoririle fundamentale destinate să asigure conviețuirea pașnică a cetățenilor și a celorlalte persoane aflate pe teritoriul țării. Din această categorie, fac parte următoarele îndatoriri: îndatorirea de a respecta drepturile, interesele și demnitatea altor cetățeni; îndatorirea cetățenilor moldoveni, a cetățenilor străini și a apatrizilor de a-și exercita drepturile și libertățile constituționale cu bună-credință; obligativitatea ocrotirii mediului și a ocrotirii monumentelor de istorie și cultură; îndatorirea părinților de a asigura creșterea copiilor și a copiilor de a le acorda ajutor părinților”²⁸.

Cât ne privește, înclinăm la clasificarea dată de către I.Guceac, dat fiind că anume sfera de răspândire a îndatoririlor fundamentale, adică: a) plenitudinea lor pentru cetățenii statului și b) reduse pentru cetățenii străini și apatrizi.

3. Analiza esenței îndatoririlor fundamentale

În cele ce urmează, vom expune conținutul fiecărei îndatoriri fundamentale stabilite constituțional.

a) Exercițarea drepturilor și a libertăților. Conținutul art. 55 stipulează că „Orice persoană își exercită drepturile și libertățile constituționale cu bună-credință, fără să încalce drepturile și libertățile altora”. În fond, este redată interdependența și intercondiționarea organică dintre drepturile și libertățile fundamentale cu îndatoririle fundamentale.

Analizând conținutul prevederilor constituționale, identificăm două dimensiuni: *buna-credință* și *respectul drepturilor altora*.

„Buna-credință” în fapt este o instituție a dreptului civil, dar în condițiile statului de drept și democratic, a fost ridicată la gradul de principii constituțional. În această ipostază, „Buna-credință presupune o condiționare internă a drepturilor și libertăților constituționale, întrucât privește necesitatea exercitării acestora în mod corect, cinstit, cu respectarea cadrului lor intrinsec de raționalitate”²⁹.

Pe când „respectul drepturilor altora” reprezintă „... o condiționare externă, întrucât se are în vedere evitarea unei exercitări abuzive a propriilor drepturi și libertăți, prin care se încalcă drepturile sau libertățile altora”³⁰.

b) Devotamentul față de Țară. În conținutul acestei îndatoriri, se include:

(1) Devotamentul față de țară este sacru;



(2) Cetățenii cărora le sunt încredințate funcții publice, precum și militarii, răspund de îndeplinirea cu credință a obligațiilor ce le revin și, în cazurile prevăzute de lege, depun jurământul cerut de ea.

Purtând o încărcătură morală, filosofică și politică „devotamentul presupune un atașament sincer față de o cauză sau persoană, o abnegație din care rezultă hotărârea de a servi în orice împrejurare”³¹. Iar în cazul inserării acestei noțiuni în Constituție, ea capătă și o semnificație juridică, raportată la stat. Încă un exemplu în favoarea legăturii organice a moralei cu dreptul.

Sintagma „devotamentul față de țară este sacru” semnifică faptul că această îndatorire are „un conținut predominant moral, deoarece impune cetățeanului o atitudine de respect față de trecutul, prezentul și viitorul Țării, exprimarea devotamentului participativ la străduințele colective, cu scopul propășirii țării și identificării cu destinele ei”³².

Pornind de la aceste deziderate, Constituția o caracterizează mai mult decât o îndatorire pur juridică, ea având un sens profund, moral al devotamentului față de stat, și un sens politic al subordonării diferitelor opțiuni politice ale cetățenilor față de interesul național³³.

Iată de ce devotamentul față de propria țară exclude devotamentul față de alt stat, deoarece sacrificiul se face doar față de propria țară.

În același timp, „devotamentul” privește, în mod deosebit, două categorii de cetățeni, și anume: a) funcționarilor publici; b) militarii.

Doar numai „prin subordonarea necondiționată a celui care exercită o funcție publică față de cerințele funcției, puterea de stat contribuie la afirmarea rolului de stat al întregului popor”³⁴.

Aceste devotament se confirmă juridicește prin depunerea, în mod solemn, a jurământului.

Așa, potrivit art.79 alin.(2) din Constituția Republicii Moldova, după validarea alegerii Președintelui Republicii, acesta depune în fața Parlamentului și a Curții Constituționale următorul jurământ: „*Jur să-mi dăruiesc toată puterea și priceperea propășirii Republicii Moldova, să respect Constituția și legile țării, să apăr democrația, drepturile și libertățile fundamentale ale omului, suveranitatea, independența, unitatea și integritatea teritorială a Moldovei*”.

Iar conform art.98 alin.(5) din Constituție, Guvernul își exercită atribuțiile din ziua depunerii jurământului de către membrii lui în fața Președintelui Republicii Moldova. Textul jurământului este similar ca și al Președintelui Republicii Moldova, fiind integrat în art.4 al Legii cu privire la Guvern³⁵.

Judecătorii Curții Constituționale, în conformitate cu art.12 din Legea cu privire la Curtea Constituțională, la intrarea în funcție, depun următorul jurământ: „*Jur să îndeplinesc cinstit și conștiincios obligațiile de judecător al Curții Constituționale, să apăr orânduirea*

constituțională a Republicii Moldova, să mă supun în exercitarea funcției numai Constituției”³⁶.

Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public stabilește că cetățenii încadrați pentru prima dată în serviciu public depun următorul jurământ: „*Jur solemn să respect Constituția Republicii Moldova, drepturile și libertățile fundamentale ale omului, să apăr suveranitatea, independența și integritatea teritorială a Republicii Moldova, să execut în mod obiectiv și imparțial legile țării, să îndeplinesc conștiincios obligațiile ce îmi revin în exercitarea funcției publice și să respect normele de conduită profesională*”³⁷.

Conform art.12 din Legea cu privire la statutul judecătorilor, înainte de a începe să-și exercite funcția, judecătorul depune, în mod obligatoriu, următorul jurământ: „*Jur să respect Constituția și legile țării, să apăr interesele Patriei, drepturile și libertățile omului, să-mi îndeplinesc cu onoare, conștiință și fără părtinire atribuțiile ce-mi revin*”³⁸.

În conformitate cu art.16 din Legea cu privire la pregătirea cetățenilor pentru apărarea Patriei, cetățenii încadrați în serviciul militar depun jurământul militar: „*Eu (numele, prenumele), cetățean al Republicii Moldova, jur credință Republicii Moldova și poporului ei. Jur să-mi apăr Patria chiar și cu prețul propriei vieți, să respect legile Republicii Moldova și regulamentele militare*”³⁹.

În conformitate cu art.41 din Legea cu privire la Procuratură, după numirea în funcție, procurorul depune următorul jurământ: „*Jur să respect cu strictețe Constituția, legile Republicii Moldova, să apăr ordinea de drept, drepturile și libertățile omului, interesele generale ale societății, să îndeplinesc conștiincios obligațiunile ce îmi revin*”⁴⁰.

Potrivit art.17 din Legea serviciului în organele vamale, în termen de 20 de zile de la conferirea primului grad special, colaboratorul vamal depune următorul jurământ: „*Jur să respect cu strictețe Constituția și legile Republicii Moldova, să apăr suveranitatea și securitatea ei economică, să execut conștiincios obligațiile de serviciu*”⁴¹.

La fel, în mod obligatoriu, depun jurământul: efectivul de trupă, corpul de comandă al poliției și al altor subunități ale organelor de interne ale Republicii Moldova, precum și efectivul de trupă și corpul de comandă din sistemul penitenciar al Ministerului Justiției⁴².

Vom menționa faptul că dacă practic în toate cazurile, legislația prevede răspundere pentru încălcarea jurământului, apoi „legislația nu prevede pentru membrii Guvernului o răspundere specială pentru neasigurarea bunei funcționări a domeniilor încredințate. Prin urmare, devotamentul față de țară nu este asigurat la cel mai înalt nivel prin sancțiuni clare și aplicabile”⁴³.

Așadar se impune, în mod imperios, adoptarea Legii privind răspunderea ministerială. Jurământul se depune în mod individual, la fel individul trebuie să răspundă



fiecare membru al Guvernului pentru neasigurarea bunei funcționări a domeniului încredințat. Răspunderea colectivă este răspundere politică.

c) Apărarea patriei. Această îndatorire fundamentală include:

(1) *Apărarea Patriei este un drept și o datorie sfântă a fiecărui cetățean.*

(2) *Serviciul militar este satisfăcut în cadrul forțelor militare destinate apărării naționale, pazei frontierei și menținerii ordinii publice, în condițiile legii.*

I. Apărarea Patriei este, „în sens juridic, un drept și, prin raportare la serviciul militar, o obligație”⁴⁴. Apărarea Patriei revine tuturor cetățenilor statului, „în sensul contribuției pe care comunitatea națională este justificată să o reclame pentru apărarea sa”⁴⁵.

II. Satisfacerea serviciului militar este „o obligație sacră datorită statutului constituțional al armatei”⁴⁶, definit în art.108 din Constituție, conform căruia forțele armate sunt subordonate exclusiv voinței poporului pentru garantarea suveranității, independenței, unității, integrității teritoriale și democrației constituționale.

Paza frontierei se realizează conform Legii privind frontiera de stat a Republicii Moldova⁴⁷, este încredințată trupelor de grăniceri.

Menținerea ordinii publice ține de competența mai multor organe și structuri în diverse domenii și potrivit actelor legislative respective, cum ar fi:

a) Legea cu privire la poliție stipulează că „poliția este un organ al puterii de stat și de ocrotire a normelor de drept, chemat să apere, pe baza respectării stricte a legilor, sănătatea și libertățile cetățenilor, interesele societății și ale statului de atentate”⁴⁸.

b) Legea cu privire la trupele de carabinieri (trupele interne) ale Ministerului Afacerilor Interne, prevede că „trupele interne sunt destinate să asigure, independent sau împreună cu poliția, ordinea publică, apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor, avutului proprietarului, prevenirea faptelor de încălcare a legii”⁴⁹.

c) Legea privind Serviciul de Informație și Securitate stabilește că „acest organ este specializat în domeniul asigurării securității de stat”⁵⁰.

d) Legea cu privire la Serviciul de Protecție și Pază de Stat, prevede printre altele obligațiile de „menținerea ordinii publice în locurile de aflare permanentă sau temporară a persoanelor care beneficiază de protecție și pază de stat”⁵¹.

d) Contribuții financiare

Această îndatorire fundamentală include triada:

(1) Cetățenii au obligația să contribuie, prin impozite și taxe, la cheltuielile publice.

(2) Sistemul legal de impuneri trebuie să asigure așezarea justă a sarcinilor fiscale.

(3) Orice prestații sunt interzise, în afara celor stabilite prin lege.

Modalitățile de realizare a acestor obligații sunt re-

glementate în fond prin: Codul fiscal⁵²; Legea privind finanțele publice locale⁵³; Legea cu privire la impozitele percepute de la populație⁵⁴; Legea Fondului rutier⁵⁵ etc.

e) Obligația ce ține de Protecția mediului înconjurător și ocrotirea monumentelor prevede că „Protecția mediului înconjurător, conservarea și ocrotirea monumentelor istorice și culturale constituie o obligație a fiecărui cetățean”.

Toți oamenii trebuie să se bucure de condițiile unui trai sănătos și neprimejdios din punct de vedere ecologic, precum și de posibilitatea de a admira moștenirea culturală a înaintașilor. Numai prin asigurarea unei protecții supreme a moștenirii culturale, inclusiv și a monumentelor, poate fi asigurată sănătatea spirituală a generațiilor, prosperitatea națiunii și a lumii întregi⁵⁶.

Atingerea scopurilor indicate presupune îndeplinirea acestor îndatoriri din partea fiecărui om, cetățean, iar din partea autorităților statului – anumitor măsuri concrete atât prin acte normative, cât și prin acțiuni concrete.

Concluzii și recomandări

Concluzia la care am ajuns constă în aceea că îndatoririle fundamentale sunt veritabile obligații morale și juridice, stabilite și protejate constituțional „care mobilizează oamenii la realizarea scopurilor societății, constituind în același timp garanția, printre alte garanții, că drepturile fundamentale se pot realiza efectiv”⁵⁷.

Din aceste considerente, este pe deplin îndreptățită analiza științifică a acestei instituții a dreptului constituțional, atât ca ramură fundamentală de drept, cât și în calitate de știință juridică fundamentală.

Propuneri. Vom porni de la prevederile art.51 din Constituția României care stabilește în calitate de îndatorire fundamentală: respectarea Constituției, a supremației sale și a celorlalte legi, în calitate de condiție a statului de drept și, totodată, ca dimensiune a democratismului⁵⁸. În aceste împrejurări, constituționalistul Ion Deleanu consideră că această obligație „depășește sfera îndatoririlor fundamentale, constituindu-se ca dimensiune esențială a statului de drept și, în consecință, ca o obligație a tuturor subiecților de drept. Garanția supremației Constituției o constituie instituționalizarea controlului constituționalității”⁵⁹.

Așadar propunem: A completa Constituția Republicii Moldova cu un art. existent 55¹ cu titlul: Respectarea Constituției și legilor Țării.

Note:

¹ Declarația Universală a Drepturilor Omului din 10.12.1948. Aderat prin Hotărârea Parlamentului nr.217-XII din 28.07.1990. Publicată în ediția oficială *Tratate internaționale*, 1998, vol.1, p.11.

² Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice din 16.12.1996. Ratificat prin Hotărârea Parlamen-



tului nr.217-XII din 28.07.1990. Intrat în vigoare din data de 26 aprilie 1993. Publicat în ediția oficială *Tratate internaționale*, 1998, vol.1, p.30.

³ Pactul Internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale din 16.12.1966. Ratificat prin Hotărârea Parlamentului nr.217-XII din 28.07.1990. Intrat în vigoare din data de 26 aprilie 1993. Publicat în ediția oficială *Tratate internaționale*, 1998, vol.1, p.18.

⁴ Deleanu Ion, *Drept constituțional și instituții politice: Tratat*, Europa Nova, București, 1996, vol.1, p.187-188.

⁵ *Constituția Republicii Moldova: Comentariu*, Arc, Chișinău, 2012, p.223.

⁶ Popa Victor, *Drept public*, 1998, p.310.

⁷ Guceac Ion, *Curs elementar de drept constituțional*, F.E.P. Tipografia Centrală, Chișinău, 2004, vol.2, p.129.

⁸ Cîrnaț Teo, *Drept constituțional*, Chișinău, 2010, p.309.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Иванов В. М., *Конституционное право Республики Молдова*, Кишинэу, 2000, с.230.

¹¹ Ermurachi Victor, *Конституционное право*, Chișinău, 2011, p.162.

¹² Ionescu Cristian, *Tratat de drept constituțional contemporan*, All Beck, București, 2003, p.200.

¹³ Vrabie Genoveva, *Organizarea politico-etatică a României. Drept constituțional și instituții politice*, Cugetarea, Iași, 1999, vol.II, p.476.

¹⁴ Muraru Ioan, Tănăsescu Elena Simina, *Drept constituțional și instituții politice*, C.H.Beck, București, 2011, p.148.

¹⁵ Popa Victor, *Drept public*, p.310.

¹⁶ Cârnaț Teodor, *op.cit.*, p.309-310.

¹⁷ Ermurachi Victor, *op.cit.*, p.162.

¹⁸ Ionescu Cristian, *op.cit.*, p.200.

¹⁹ Muraru Ioan, Tănăsescu Elena Simina, *op.cit.*, p.148.

²⁰ *Constituția Republicii Moldova, Comentariu*, p.223.

* Aici sunt redată doar titlurile articolelor enumerate.

²¹ Constituția României din 2 noiembrie 1991, în *Monitorul Oficial al României*, partea 1, nr.233 din 21 noiembrie 1991. Intrată în vigoare la 8 decembrie 1991.

²² Deleanu Ion, *op.cit.*, 1996, p.181; Iancu Gheorghe, *Drept constituțional și instituții politice*, Lumina Lex, București, 2007, p.190-192; Muraru Ioan, Tănăsescu Elena Simina, *op.cit.*, p.190-191.

²³ Cârnaț T., *op.cit.*, p.310.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ Иванов В.М., *op.cit.*, p.230. Ermurachi Victor, *op.cit.*, p.163-164.

²⁶ Guceac Ion., *op.cit.*, p.130.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Cârnaț T., *op.cit.*, p.310.

²⁹ Duculescu Victor, Călinoiu Constantin, Duculescu Georgeta, *Constituția României, comentată și adnotată*, Lumina Lex, București, 1997, p.173.

³⁰ *Constituția Republicii Moldova: Comentariu*, p.224.

³¹ DEX.

³² Drăganu Tudor, *Drept constituțional și instituții politice*, vol.1, p.188.

³³ *Constituția României, comentată și adnotată*, RA „Monitorul oficial”, București, 1992, p.120.

³⁴ *Constituția Republicii Moldova: Comentariu*, p.226.

³⁵ Legea cu privire la Guvern nr.64-XII din 31 mai 1990.

Republicată în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.131-133 din 26.09.2002, art. 1018.

³⁶ Legea cu privire la Curtea Constituțională nr.317-XIII din 13.12.1994, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.8 din 07.02.1995, art. nr.86.

³⁷ Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr.158 din 04.07.2007, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.230-232 din 23.12.2008, art. nr.840.

³⁸ Legea cu privire la statutul judecătorului nr.514-XII din 20.17.1995. Republicată în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.117-119 din 15.08.2000.

³⁹ Legea cu privire la pregătirea cetățenilor pentru apărarea Patriei nr.1245-XV din 18.07.2002, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.137-138 din 10.10.2002, art.1054.

⁴⁰ Legea cu privire la Procuratură nr.294 din 25.12.2008, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.55-56 din 17.03.2009, art.155.

⁴¹ Legea serviciului în organele vamale nr.1150-XIV din 20.07.2000, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.106-108 din 24.08.2000, art.765).

⁴² *Constituția Republicii Moldova: Comentariu*, p.227.

⁴³ *Ibidem*, p.228.

⁴⁴ *Constituția României, comentată și adnotată*, p.125.

⁴⁵ *Ibidem*, p.126.

⁴⁶ *Constituția Republicii Moldova: Comentariu*, p.229.

⁴⁷ Legea privind frontiera de stat a Republicii Moldova nr.103-XIII din 17.05.1999, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.12 din 03.11.1991, art.107).

⁴⁸ Legea cu privire la poliție nr.416 din 18.12.1990, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.10-11 din 13.02.1997, art.115).

⁴⁹ Legea cu privire la trupele de carabinieri (trupele interne) ale Ministerului Afacerilor Interne, nr.806-XII din 12.12.1990, în *Veștile Sovietului Suprem*, nr.12 din 1990, art.321.

⁵⁰ Legea privind Serviciul de Informație și Securitate nr.753-XIV din 23.12.1999, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.156 din 31.12.1999. Art. nr.764).

⁵¹ Legea cu privire la Serviciul de protecție și Pază de Stat nr.134-XIV din 13.06.2008, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.120-121 din 08.07.2008.

⁵² Codul fiscal nr.1163 din 24.01.1997. Republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. Ediție specială din 08.02.07, p.4.

⁵³ Legea privind finanțele publice locale nr.397-XV din 16.10.2003, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.248-253 din 19.12.2003, art.996).

⁵⁴ Legea cu privire la impozitele percepute de la populație nr.455-XII din 17.01.1991, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.3-6 din 30.06.1991. Art. nr.21).

⁵⁵ Legea Fondului rutier nr.720-XIII din 02.02.1996. Republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.247-251 din 17.12.2010, art.754.

⁵⁶ *Constituția Republicii Moldova: Comentariu*, p.236.

⁵⁷ Muraru Ioan, Tănăsescu Elena Simina. *op.cit.*, p.148.

⁵⁸ Constituția României din 21 noiembrie 1991, în *Monitorul Oficial al României*, partea 1, nr.233 din 21 noiembrie 1991. Intrată în vigoare la 8 decembrie 1991.

⁵⁹ Deleanu Ion, *op.cit.*, p.181.



OBIECTUL INFRAȚIUNII DE PORNOGRAFIE INFANTILĂ

Igor CIOBANU,
doctor în drept, conferențiar universitar
Violina MORARU,
magistru în drept

REZUMAT

Se abordează subiectul privind determinarea obiectului juridic special al infracțiunii care are importanță deosebită în stabilirea cercului de victime și pentru aprecierea pericolului social al infracțiunii de pornografie infantilă. Se discută sensul sintagmei „distribuire ilegală de materiale pornografice”. Sunt analizate articole respective la tema vizată din Codurile penale din FR, SUA, Estonia, Cipru, Germania, Serbia, Elveția etc.

Internetul de azi – prezintă, de asemenea, o ofertă impresionantă de pornografii.

La calificarea faptei, ofiterii de urmărire penală și procurorii trebuie să țină cont, în special, de interesele prioritare fără rezerve ale minorului.

Cuvinte-cheie: pornografie infantilă, obiectul juridic special al infracțiunii, victimă, viață sexuală, valori sociale, nivel de moralitate, boli venerice, ordinea publică, materiale cu caracter obscen.

SUMMARY

The approached subject, concerning the determination of the special juridical object of the infraction, has a special importance in establishing the circle of victims and for the appreciation of the social danger of the infraction of infantile pornography. We discuss the meaning of the syntagm „illegal distribution of pornographic materials”. There are analyzed articles concerning the theme under discussion of the penal Codes of the RF, the USA, Estonia, Cyprus, Germany, Serbia, Switzerland, etc.

Nowadays the internet – also presents an impressing offer of pornography.

At the qualification of the deed, the officers of the penal investigation and the public prosecutor have specially to take into consideration without any reserves the priority interests of the person under age.

Keywords: infantile pornography, special juridical object of the infraction, the victim, sexual life, social values, level of morality, venereal diseases, public order, material with an obscene character.

În general, determinarea obiectului juridic special al infracțiunii are o importanță deosebită, atât pentru stabilirea cercului de victime, ce cad sub incidența infracțiunii, cât și pentru aprecierea pericolului social al faptei.

În Federația Rusă, obiectul juridic generic al infracțiunilor de trafic cu materiale pornografice îl constituie sănătatea publică și ordinea publică. Unii autori sunt de părerea că în calitate de obiect juridic generic apare doar ordinea publică, alții consideră că infracțiunea atentează la viața sexuală a victimei¹.

Prin sintagma „distribuire ilegală de materiale pornografice” din Codul penal al Federației Ruse (art.242) se prezumă și existența unei distribuiri legale, cum ar fi procedurile sexuale utilizate în calitate de tratament, comercializarea prin intermediul sex-shopurilor etc. Din conținutul normei, rezultă că nu însăși distribuirea pornografiei atentează la anumite valori sociale, ci modul de distribuire – cel ilegal. În acest context, unii autori consideră că infracțiunea cercetată poate fi privită și ca o practicare ilegală a activității de întreprinzător, astfel obiectul de atentare fiind relațiile sociale privind economia națională².

Legea penală a Republicii Muntenegru amplasează prevederile privind publicarea de materiale pornografice în capitolul 18 „Infracțiuni împotriva libertății sexuale”³. Nu putem susține calificarea relațiilor sociale privind libertatea sexuală ca fiind prejudiciate în situația publicării de pornografie. Libertatea sexuală este prejudiciată în cazurile raporturilor sexuale nedo-

rite și a altor acte sexuale, care afectează integritatea fizică și psihică a victimei. Pornografia, în sine, constituie o violare a vieții intime, a sănătății publice și moralității. Chiar și în cazul obligării la participarea în spectacole pornografice – în prim-plan victima este obligată la însuși actul sexual sau reprezentarea obscenă nedorită, în acest sens fiind afectată libertatea sexuală care se va califica drept infracțiune separată, pentru ca, ulterior, prin producere și difuzare de pornografie, să fie atinse alte relații sociale.

Legiuitorul Kazahstanului încadrează circulația de materiale obscene în capitolul 10 „Crime împotriva sănătății publice și moralității”⁴. Susținem în totalitate opinia legiuitorului și optăm pentru incriminarea producerii de pornografie adultă în CP RM – anume în acest capitol, bunăoară producerea de pornografie generează degradarea umanității la nivel de moralitate, precum și răspândirea bolilor venerice și a maladiilor SIDA, or vedetele pornografiei optează pentru contacte sexuale neprotejate, sadice și uneori grav periculoase pentru viața acestora, nemaivorbind de influența exercitată asupra micro- și macromediului înconjurător acestor persoane.

La fel, la categoria infracțiunilor ce atentează la relațiile sociale privind ordinea publică, pornografia este încadrată și de legiuitorii Azerbaidjanului și Finlandei. Cap. XXXII din Codul penal al Georgiei nu include în sfera relațiilor sociale prejudiciate ordinea publică, axându-se pe cele ce vizează sănătatea membrilor societății și bunele moravuri.



Ca și în Republica Moldova, anume în capitolul „Infrațiuni împotriva familiei și minorilor”, Codurile penale ale Uzbekistanului, Estoniei, Franței, Ungariei, Kârgâzstanului, Mongoliei au stabilit răspunderea pentru pornografie.

Mai originală în acest sens este legea Albaniei, care prevede răspunderea pentru răspândire de materiale obscene în secțiunea VIII „Crime împotriva moralității și demnității”.

Pro incriminare în capitolele privind viața sexuală, libertatea sexuală, inviolabilitatea sexuală, autodeterminarea sexuală a pornografiei infantile se pronunță legislațiile Croației, Serbiei, Sloveniei, Elveției, Letoniei și Germaniei.

Obiectul juridic special al infracțiunii îl reprezintă bunele moravuri și reprezentarea minorilor cu privire la aspectele decente și indecente ale vieții intime și sexuale, totodată, acesta este constituit din relațiile sociale privitoare la protecția minorilor împotriva pornografiei infantile, inclusiv prin intermediul sistemelor informatice⁵.

În cadrul infracțiunilor de abuz sexual contra minorilor, în calitate de obiect al infracțiunii apare dezvoltarea normală, fizică și spirituală a minorului. Esența ei este dezvoltarea sexuală care constă în:

- 1) dezvoltarea normală a organelor reproductive ale copilului;
- 2) formarea unei viziuni proprii asupra moralității;
- 3) condițiile în care se dezvoltă copilul⁶.

Credem că implicarea minorului în spectacole pornografice, în cea mai mare măsură, prejudiciază formarea viziunii sale proprii asupra moralității, bunăoară fiind atras în sfera indecenței și perversiunii, copilul începe să califice o asemenea conduită ca una firească, neavând posibilitatea să privească și spre alte orizonturi. Acesta, de cele mai dese ori, se transformă el însuși într-un obsedat sexual, care va vedea rostul existenței numai în a-și satisface poftele sexuale, inclusiv în alte forme diverse decât cele general-acceptabile (în viziunea sa – banale).

În calitate de **obiect material** sau **imaterial** al infracțiunii analizate pot fi imaginile sau alte reprezentări ale unui sau mai multor copii implicați în activități sexuale explicite, reale sau simulate, ori imagini sau alte reprezentări ale organelor sexuale ale unui copil, reprezentate de manieră lascivă sau obscenă, inclusiv în formă electronică (este vorba despre articole de presă, foto- sau video-înregistrări pe suporturi DVD, CD, stickuri, hard-discuri, telefoane mobile cu un asemenea conținut).

Conform interpretărilor doctrinarilor ruși, materialele audio, cum ar fi casete cu versuri obscene, CD-uri cu aceleași melodii etc., nu fac obiectul infracțiunii⁷.

Noțiunea de „materiale cu caracter pornografic” nu și-a găsit o recunoaștere unanimă pe plan internațional, fiecare stat în parte stabilindu-și propriile limite ale reprezentării termenilor de pornografie, erotică și bune moravuri. Este un lucru firesc, atâta timp cât di-

ferite sunt și culturile popoarelor, și nivelul de evoluție a reprezentărilor acestora privind decența, admisibilul și inadmisibilul, desfrâul, comportament sexual acceptabil și respins de societate. Spre exemplu, existența în Israel a caselor de toleranță pentru swingeri reprezintă o explozie a desfrâului în conștiința unui cetățean de rând din Republica Moldova.

Protocolul facultativ al Convenției cu privire la drepturile copilului privind vânzarea, pornografia și prostituarea copiilor, adoptat la 25 mai 2000, definește *pornografia infantilă* ca orice reprezentare, prin orice mijloace, a copiilor angajați într-o activitate sexuală explicită, reală ori simulată, sau orice altă expunere a organelor sexuale ale copiilor, în principal în scopuri sexuale⁸.

Semnificative, din punct de vedere juridic, au fost încercările de a defini pornografia, mai cu seamă, în scopul delimitării imaginilor și textelor obscene, în raport cu literatura și arta erotică. În acest veritabil război al definițiilor, noțiuni precum „sexual”, „obscen”, „pornografic” au dobândit înțelesuri adesea diferite, astfel încât, și în prezent, persistă o serie de controverse care, din perspectiva legislației penale, lasă deschise o serie întreagă de probleme juridice.

În limba latină, „obscen” înseamnă care rănește pudoarea, libidinos, licențios, imund.

Potrivit dicționarului de sinonime și celor explicative, termenul de obscen poate fi echivalat cu cel de pornografie, ambele însemnând: indecent, nerușinat, trivial, josnic, imoral⁹. Totodată, caracterul obscen este dat de evoluția generală a sentimentului public al pudorii, el variază topografic și în funcție de nivelul intelectual¹⁰.

Ceea ce trebuie să atragă sancțiunea penală este elementul de scârboșenie, de repulsie ce îl trezește obiectul, violența atâțătoare a poftei sexuale, excitația spre desfrâu.

Prin *acte cu caracter obscen*, potrivit legiuitorului român, se înțeleg gesturile și comportamentele sexuale explicite săvârșite individual sau în grup, imagini, sunete sau cuvinte care, prin semnificația lor, aduc ofensă la pudoare, precum și orice alte forme de manifestare indecentă privind viața sexuală, dacă se săvârșesc în public.

Prin *materiale cu caracter obscen* se înțeleg obiecte, gravuri, fotografii, olograme, desene, scrieri, imprimate, embleme, publicații, filme, înregistrări video și audio, spoturi publicitare, programe și aplicații informative, piese muzicale, precum și orice forme de exprimare care prezintă explicit sau sugerat o activitate sexuală¹¹.

Cu alte cuvinte, prin caracter obscen se înțelege caracterul trivial, indecent, pornografic al obiectului sau actului, desenului, scrierii sau materialului, adică maniera vulgară, brutală de a înfățișa atitudini, aspecte sau practici legate de viața sexuală.



Potrivit titlului 18 din Codul penal al SUA, partea I, cap. 110, secțiunea 2256, alin.(2), comportamentul sexual explicit reprezintă acțiunea reală sau simulată constând în:

- a) contactul sexual, incluzând contactul genital-genital, oral-genital, anal-genital sau oral-anal, dintre persoane de sex diferit sau de același sex;
- b) bestialitate;
- c) masturbare;
- d) sadism și masochism sau
- e) înfățișarea lascivă a organelor genitale ori a zonei pubiene aparținând unei persoane¹².

Textul legii americane șochează, prin naturalismul formulării, totuși este de necontestat că o asemenea descriere a unui element esențial din cuprinsul normei penale contribuie, în mare măsură, la încadrarea corectă a faptei, fără a da naștere la dificultăți deosebite în interpretare.

De asemenea, urmează să facem delimitarea între „pornografia adultă” și „pornografia infantilă”. În vreme ce prima se concentrează asupra persoanelor adulte având un comportament sexual explicit, beneficiind de o anumită acceptare socială și legală, pornografia infantilă are ca obiect minorii și este prohibită fără rezerve. Textul din Codul penal american sus-menționat se referă tocmai la incriminarea pornografiei infantile.

Art. 9 alin.(2) lit.b) și c) din Convenția Consiliului Europei pentru combaterea criminalității informatice, semnată la Budapesta, la data de 23 noiembrie 2001 includ în sfera noțiunii de „pornografie infantilă” înfățișarea vizuală:

- a unei persoane care pare să fie un minor având un comportament sexual explicit;
- a unei imagini reale care reprezintă un minor având un comportament sexual explicit¹³.

În prima situație, este vorba despre o persoană care, în mod obiectiv, este adultă, dar care prezintă aparențele înfățișării unui minor. Concret, ar putea fi vorba despre persoane peste 18 ani, dar a căror evoluție fizică nu reflectă, în mod evident, vârsta adultă, fiind confundabili cu minorii. Credem că este inutil să subliniem problemele de interpretare ce se vor degaja în situații de acest tip, chiar dacă argumentele și pentru incriminarea acestei forme de pornografie ni se par a fi valide.

În cea de a doua situație, avem de-a face cu producții pornografice (așa-numita „pornografie sintetică”) create prin combinarea imaginilor unui adult având un comportament sexual explicit, dar peste a cărui fizionomie a fost suprapus, prin mijloace cibernetice, chipul unui minor. Și în acest caz, deși la realizarea producțiilor pornografice nu au fost folosiți copii, totuși rezultatul obținut este de natură să încurajeze pedofilia și exploatarea sexuală a minorilor¹⁴.

Unii autori consideră că în cadrul pornografiei

sintetice nu avem victimă, deoarece persoana reprezentată fie este adultă, fie este un personaj creat electronic¹⁵. Susținem această opinie, bunăoară nu poate fi considerată victimă a pornografiei *infantile* (ceea ce înseamnă pornografie a *copiilor*) persoana care a atins 18 ani. Pe de altă parte, nu putem admite excluderea din conținutul art. 208¹ CP RM a sintagmei *reale sau simulate*, bunăoară prin imaginile pornografice simulate sunt prejudiciate aceleași raporturi sociale, fiind atinsă reprezentarea inocenței și purității caracteristice copilăriei.

Literatura de specialitate a Federației Ruse aduce diverse noțiuni la capitolul pornografie: „obiectele, imaginile și alte creații obscene și indecente”¹⁶, „reprezentările cinice ale unor momente din viața sexuală a persoanei în literatură, pictură, sculptură, grafică etc.”¹⁷, „reprezentarea naturală grosolană, indecentă, cinică a vieții sexuale având ca scop excitarea nerezască a poftei sexuale”¹⁸, „rezultatul creației umane... obiectul sau materialul care reprezintă clar, grosolan, natural acțiuni sexuale (organele genitale umane în stare de excitare sexuală, raportul sexual, acțiunile autosexuale etc.) îndreptate spre provocarea stării de excitare, și atingerea cât mai rapidă a satisfacției fizice (orgasmului)”¹⁹.

Definițiile sus-menționate sunt fie incomplete, fie utilizează termeni de prisos, fie folosesc cuvinte poli-semantice, care admit o interpretare largă.

Prin „pornografie”, conform Legii Cipurului privind combaterea traficului de persoane și exploatarea a copiilor din 2000, se înțelege înregistrarea vizuală, sonoră sau audiovizuală sau prezentarea actului sexual de orice tip și de orice natură, iar termenul de „material pornografic” se interpretează în mod similar²⁰.

Un element inovatoriu între legislațiile cercetate se observă în legea penală a Estoniei prin delimitarea erotismului de pornografie, practică preluată din legislația engleză și americană. Un făptuitor nu poate invoca în calitate de argument al apărării caracterul erotic al imaginilor pe care le posedă, legea reglementând expres răspunderea pentru ambele forme de trafic de materiale indecente.

Astfel, din Codul penal al Estoniei au fost recent abrogate art. 177 și 177 (1), care prevedeau răspunderea pentru *folosirea minorilor în producerea de materiale pornografice* (art.177) și răspunderea pentru *folosirea minorilor în producerea de materiale erotice* (art.177.(1))

Totodată, acestea au fost incluse în conținutul art.178 „Fabricarea de lucrări care implică pornografie infantilă sau care fac disponibilă pornografia infantilă” din diviziunea 2 „Infrațiuni împotriva minorilor”. Bunăoară, orice persoană care produce, posedă, publică, sau face disponibil în orice alt fel, scrieri sau alte lucrări care reprezintă o persoană sub 18 ani într-o situație pornografică sau erotică, se pedepsește



cu amendă sau cu închisoare de până la 3 ani. Aceeași acțiune, dacă este comisă de către o persoană juridică, se pedepsește cu amendă sau lichidare²¹.

Și *Dicționarul enciclopedic al limbii române* face distincția între erotism și pornografie, astfel conform aceluia, etimologic termenul de pornografie provine de la grecescul *pornos* „desfrânat” + *graphe* „descriere” și înseamnă „*reprezentare obscenă a sexualității umane, cu tendința de a corupe indivizii și având efecte dăunătoare asupra moralității în societate. Pornografia nu trebuie confundată cu arta erotică; în pornografie esențială este obscenitatea, iar anumite părți ale comunității, îndeosebi femeile și copiii, sunt puse într-o lumină degradantă și umilitoare. Scriere, desen, fotografie, film etc. în care sunt folosite cuvinte, atitudini, procedee cu caracter obscen, indecent; atitudine, faptă, vorbă obscenă; ceea ce depășește în mod flagrant limitele bunei-cuviințe, ale moralei*”²².

Totodată, conform *Dicționarului explicativ al limbii române*, prin „erotic” (fr. *erotique*) se înțelege: predispus, înclinat spre senzualism; senzual²³.

Putem deduce că termenul de erotică ar transmite mai mult mesaje de dragoste și pasiune decât de indecență și sex, și nu credem că ar fi o bună soluție incriminarea traficului cu materiale erotice în Codurile penale. Totuși, o altă latură ar fi traficul de materiale erotice cu minori, or copiii în nici un mod nu ar trebui reprezentați ca emițători de mesaje senzuale, acesta fiind un lucru amoral cel puțin după părerea noastră. Însă, pe cât nu am dori să înlăturăm și utilizarea minorilor în reprezentările cu elementele de erotism, ele vor continua să persiste, mai ales în sfera modelingului și a publicității.

În ceea ce ține de prevederile legislative ale Republicii Moldova la capitolul definire a pornografiei, Legea RM cu privire la protecția copiilor împotriva impactului negativ al informației explică prin „pornografie” – 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 genitale²⁴.

Regulamentul Comun privind sistematizarea utilizării datelor stocate în Sistemul informațional Protecția Copiilor definește următoarele noțiuni ca conținut de:

– *pornografie infantilă, abuz sau exploatare sexuală a copiilor* – orice imagine sau înregistrare video ce poate fi atribuită la, cel puțin, una din următoarele categorii:

a) reprezentarea unui sau mai multor copii (persoane, despre care se cunoaște sau se prezumă că nu au atins vârsta de 18 ani) cu identitatea stabilită sau nestabilită, implicați în activități sexuale explicite, reale sau simulate;

b) reprezentarea organelor sexuale ale unui sau mai multor copii;

c) reprezentarea unui sau mai multor copii, ori persoane adulte, care au figurat pe orice imagine sau înregistrare video, prevăzută la punctele a) sau b);

– *activități sexuale* – acțiuni cu caracter indecent, vulgar, orientate spre pervertirea poftelor sexuale, manifestate prin: dezgolirea corpului copilului, luarea de către copil a unei poziții vulgare a corpului, săvârșirea de către copil a unui raport sexual în orice formă, sau orice altă acțiune cu caracter sexual în care este implicat un minor²⁵.

Legislația Republicii Moldova nu definește expres termenul de „materiale pornografice cu minori”; totodată, această noțiune urmează a fi dedusă din conținutul definițiilor enunțate în alte legi sub altă denumire. În acest sens, pentru a evita neclarități privind definirea esenței materialelor pornografice, legea penală română a făcut acest lucru expres, în alin.(3) art 372 din Codul penal. Conform acestuia, prin materiale pornografice cu minori se înțelege orice material, care prezintă un minor având un comportament sexual explicit sau care, deși nu prezintă o persoană reală, simulează, în mod credibil, un minor având un astfel de comportament²⁶. La fel și Codul penal al Bosniei și Herțegovinei, în art. 200 „Producția, posesia și distribuția de pornografie infantilă” reflectă și definirea la alin. (4) a pornografiei infantile²⁷.

Legiuitorul RM urmează să preia această practică și să definească expres materialele pornografice în conținutul art.208¹ din CP RM, fie să elucideze esența noțiunii printr-o hotărâre explicativă a Plenului Curții Supreme de Justiție, care ar înlătura orice controverse la calificarea faptei.

Multe state reflectă în legislațiile penale că se sancționează traficul de materiale obscene doar dacă acestea nu au un rol științific, artistic sau medical. În cazul *R. vs Wrigley*, absolventul unei universități din Marea Britanie a fost condamnat pentru posesia și distribuția de materiale obscene cu minori fiind sancționat cu 6 și, respectiv, 3 luni de privațiune de libertate. Au fost descoperite 32 de discuri conținând 677 de imagini indecente cu băieți minori, inculpatul Wrigley făcând schimb de imagini cu 2 pedofili americani. În apel, Wrigley a invocat legitimitatea deținerii unor asemenea materiale din motivul cercetărilor academice ce pretindea că ar fi fost efectuate. Totodată, acesta nu a putut prezenta Curții alte materiale relevante cercetărilor sale științifice, de asemenea, în timpul cercetărilor acesta nu avusese un conducător științific. Curtea a calificat aceste cercetări ca relevante doar în scopul dezvoltării individuale, fără vreo valoare științifică unanim acceptată, apelul fiind respins²⁸.

Prin urmare, invocarea utilității anumitor materiale obscene nu este suficientă pentru liberarea de răspundere penală a făptuitorului. Alegațiile părții apărării urmează a fi coroborate cu elementele de fapt și cu



circumstanțele cauzei, care ar duce la elucidarea evenimentelor reale și aplicarea unei pedepse echitabile.

Totuși, nu întotdeauna este posibil a distinge operele cu valoare artistică, științifică și medicală de pornografie, mai ales din conținutul propriu-zis, bunăoară Internetul de azi prezintă o ofertă impresionantă, de la pornografia „dură” (Hardcore), până la imaginile erotice aflate în zona de proximitate cu producțiile artistice (Softcore)²⁹.

Obscenul, în general, ar trebui să fie vizibil și cert într-un anumit material. El nicidecum nu poate fi considerat o operă de artă. Acesta conține în exclusivitate dezgust, fără a aduce un mesaj, o morală, un sens ascuns spectatorului. În linii mari, se consideră că opera de artă este străină de obscen. Acest caracter poate fi folosit de artist pentru a sublinia o idee, o temă, o scenă, un personaj, caz în care obscenul își pierde funcțional acest caracter, fiindcă artistul sau cel care face cercetarea științifică le pune în slujba unui ideal moral, le dă o funcție educativă sau științifică³⁰.

Considerăm că la calificarea faptei, ofiterii de urmărire penală și procurorii urmează să țină cont nu de interesele bănuțului/invinutului/inculpatului, cum se procedează de obicei, conform prevederilor Codului de procedură penală, ci de interesele minorului care ar trebui să fie prioritare fără rezerve. În caz de dilemă între caracterul pornografic sau erotic al materialului, chiar și după respingerea caracterului pornografic al materialului de către expertiză, organul de urmărire penală urmează să nu înceteze investigațiile, ci să atragă atenția asupra altor valori sociale prejudiciate în cazul dat, pentru recalificarea faptei conform art.175 CP RM sau altor infracțiuni adiacente după caz.

Note:

¹ Пудовочкин Ю.Е., *Ответственность за преступления против несовершеннолетних по российскому уголовному праву*, Юридический центр Пресс, 2002, с.229.

² *Ibidem*.

³ Codul penal al Republicii Muntenegru “Official Gazette of the Republic of Montenegro” no. 70/2003, and Correction, no. 13/2004).<http://legislationonline.org/documents/action/popup/id/4168/preview>

⁴ Codul penal al Kazahstanului din 16 iulie 1997, Legea nr.167 <http://legislationonline.org/download/action/download/id/1681/file/ca1cfb8a67f8a1c2ffe8de6554a3.htm/preview>

⁵ Gîrla L., *Pornografia infantilă în formă electronică, unele aspecte juridico-penale și criminologice*, în *Revista Națională de Drept*, 2009, nr.9, p.12.

⁶ Пудовочкин Ю.Е. *op.cit.*, p.230.

⁷ Comentariul Codului penal al Federației Ruse http://rfuk.ru/comment_242.html

⁸ *Prevederi legislative privind combaterea traficului de ființe umane*/ Costachi J., Vizdoga I., Guțu D., Balan E., Chișinău, 2006, p.37.

⁹ <http://www.dex.ro/obscen>

¹⁰ Ciuncan D., *Sanționarea penală a răspîndirii de materiale obscene*, în *Dreptul*, nr.10/1993, p.79.

¹¹ Lașcu I., *Prevenirea și combaterea pornografiei. Reglementare legală*, în *Dreptul*, 2004, p.187.

¹² <http://www4.law.cornell.edu/uscode/18/2256.html>

¹³ Convenția Consiliului Europei pentru combaterea criminalității informatice, semnată la Budapesta, la data de 23 noiembrie 2001, ratificată de RM la 02.02.2009.

¹⁴ Dr. Horatiu Dan Dumitru, *Probleme juridice privind conținuturile negative din Internet*, în *Pandectele Române*, nr. 3/2003, 4/2003, 5/2003 6/2003 și 1/2004. <http://www.legi-internet.ro/articole-drept-it/probleme-juridice-privind-continuturile-negative-din-internet/pornografia-adulta-in-internet.html>

¹⁵ Brînză S., Stati V., *Drept penal – partea specială*, vol. II, Chișinău, 2011, p.775.

¹⁶ *Ibidem*, p.446.

¹⁷ Ефимов М.А., *Борьба с преступлениями против общественного порядка, общественной безопасности и здоровья населения*, Минск, 1971, с.66.

¹⁸ Игнатов А.Н., *Квалификация половых преступлений*, Moscova, 1974, с.248.

¹⁹ Гунарис Р.Г., *О некоторых вопросах терминологии статьи 242 Уголовного кодекса РФ*, în *Правовая реформа: пути совершенствования*: materialul conferinței științifico-practice (Stavropol, 15-16 martie, 1999), Stavropol, 1999, p.106-107.

²⁰ *Prevederi legislative privind combaterea traficului de ființe umane*, p.129.

²¹ Codul penal al Estoniei din 06.06.2001 <http://legislationonline.org/documents/section/criminal-codes>

²² <http://www.dex.ro/pornografie>

²³ <http://www.dex.ro/erotica>

²⁴ Legea cu privire la protecția copiilor împotriva impactului negativ al informației, în *Monitorul Oficial*, nr. 69-74/221, 05.04.2013.

²⁵ Ordinul comun al Ministerului Afacerilor Interne, Serviciului Vamal și Procuraturii Generale nr.280/460-O/62 din 20.09.2013 privind aprobarea Regulamentului comun privind sistematizarea și utilizarea datelor stocate în sistemul informațional Protecția Copiilor.

²⁶ Codul penal al României, republicat în *Monitorul Oficial*, nr. 65 din 16 aprilie 1997.

²⁷ Codul penal al Bosniei și Herțegovinei, în *Monitorul oficial al Bosniei și Herțegovinei*, no. 3/03, 32/03, 37/03, 54/04, 61/04, 30/05, 53/06, 55/06) <http://legislationonline.org/documents/section/criminal-codes>

²⁸ Akdeniz Yaman „*Internet Child Pornography and the Law: National and International Responses*” Istanbul Bilgi University, Turcia, 2008, p.35.

²⁹ Dr. Horațiu Dan Dumitru, *op. cit.* <http://www.legi-internet.ro/articole-drept-it/probleme-juridice-privind-continuturile-negative-din-internet/pornografia-adulta-in-internet.html>

³⁰ Lașcu I., *op.cit.*, p.188.



PROBLEMELE CLASIFICĂRII CIRCUMSTANȚELOR ATENUANTE ȘI AGRAVANTE

Mariana GRAMA,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

Dorin POPESCU,

magistru în drept, lector universitar (USM)

REZUMAT

Clasificarea circumstanțelor atenuante și agravante are importanță la studierea acestora în cadrul programei de învățământ în instituțiile cu profil juridic. În literatura de specialitate, unul dintre cele mai răspândite criterii de clasificare a circumstanțelor vizate este apartenența la unul din elementele constitutive ale componenței de infracțiune. Însă în doctrina penală întâlnim și alte clasificări care sunt examinate în acest articol. În urma analizei realizate, se propune propria clasificare după: descrierea circumstanțelor atenuante și agravante în lege; după manifestarea lor în timp; după influența lor asupra gradului prejudiciabil al infracțiunii și/sau al persoanei vinovatului.

Cuvinte-cheie: circumstanțe atenuante și agravante, legea penală, pedeapsă penală, componența de infracțiune, gradul prejudiciabil al infracțiunii.

SUMMARY

The classification of extenuating and aggravating circumstances is important in their study in the framework of the program of the higher educational institutions with a juridical profile. In the specialty literature, one of the most widely spread criteria of classification of the circumstances in question is the belonging to one of the constituent elements of the infraction composition. But in the penal doctrine we come across some other classifications which are examined in the present article. In the result of the analysis, a classification is put forward in conformity with: description of the extenuating and aggravating circumstances in the law; according to their manifestation in time; as to their influence on the degree of infraction damage and/or of the defendant.

Keywords: extenuating and aggravating circumstances, penal law, penal punishment, infraction composition, degree of infraction damage.

Necesitatea clasificării circumstanțelor atenuante și agravante este determinată de nevoia de sistematizare, ordonare și determinare a funcțiilor și influenței fiecărei circumstanțe în parte. În teoria dreptului penal, problema clasificării circumstanțelor atenuante și agravante este discutabilă, de aceea se întâlnesc diferite opinii și, ca urmare, diferite variante de clasificare a circumstanțelor cercetate.

Astfel, destul de frecvent, circumstanțele atenuante și agravante sunt analizate în ordinea expunerii lor în legea penală, fiecare din circumstanțele indicate în textul legii penale fiind analizate separat^{1,2,3}. Evident, că această abordare nu poate fi considerată ca o clasificare în sensul exact al acesteia, dar ea are importanță la studierea circumstanțelor atenuante și agravante în cadrul programei de învățământ în instituțiile cu profil juridic.

Unii autori divizează circumstanțele atenuante și agravante în două grupe pornind de la faptul că, în opinia lor, acestea sunt prevăzute atât în partea generală, cât și în partea specială a Codului penal⁴. Așa, la prima grupă, sunt atribuite circumstanțele atenuante și agravante, incluse în calitate de semn al componenței concrete de infracțiune, prevăzute de partea specială a CP; la cea de-a doua grupă – circumstanțele enumerate la art. 76, 77 CP RM, care au importanță pentru stabilirea pedepsei penale. Însă considerăm că natura juridică a circumstanțelor acestor două grupe este diferită, și anume: circumstanțele primei grupe constituie un mijloc de diferențiere a pedepsei penale, pe când cele din a doua grupă reprezintă criteriu de individualizare a pedepsei. Din această cauză, în teoria dreptului penal există o altă opinie, potrivit căreia, o asemenea divizare a circum-

stanțelor nu poate fi apreciată ca fiind o clasificare în sens strict științific, deoarece ele nu pot fi unite într-o singură noțiune din punct de vedere generic⁵. Noi susținem opinia dată. Cu toate acestea, este important să distingem circumstanțele atenuante și agravante, prevăzute în partea generală a CP, de circumstanțele cauzei care constituie semne ale componenței de infracțiune, în special, când se iscă problema inadmisibilității luării în considerare de două ori a acelorași circumstanțe la aplicarea pedepsei penale.

Savantul L.A. Dolinenko, mai evidențiază o grupă de circumstanțe atenuante, și anume, circumstanțele introduse în normele corespunzătoare ale CP în calitate de condiții de liberare de răspundere penală⁶. În acest context, considerăm că, pe bună dreptate, autorul atrage atenția la faptul că un anumit cumul de circumstanțe atenuante poate servi drept temei de liberare de răspundere penală. În legea penală a RM, unul din tipurile liberării de răspundere penală este *căința activă*, prevăzută la alin. (1) art. 57 CP RM. Analizând această normă, observăm că în calitate de temei pentru liberare de răspundere penală apar circumstanțele atenuante prevăzute la lit. a), e) și f) al art. 76 CP RM. Însă trebuie de atras atenția la faptul că prezența acestui cumul de circumstanțe atenuante formează un fenomen calitativ nou, numit „căința activă”. În acest caz, are loc trecerea cantității în calitate, de aceea nu putem spune că ele formează un tip aparte de circumstanțe atenuante.

În literatura de specialitate, unul dintre cele mai răspândite criterii, ce stă la baza clasificării circumstanțelor atenuante și agravante, este *apartenența lor la unul din elementele constitutive ale componenței de infracțiune*. Astfel, autorul rus I.I. Karpeț considera că



circumstanțele atenuante și agravante pot să se refere la obiectul, latura obiectivă, subiectul și latura subiectivă ale infracțiunii. Părerea dată se bazează pe faptul că circumstanțele cercetate, în unele cazuri, apar fie în calitate de semne obligatorii ale componenței de infracțiune (când sunt prevăzute de dispoziția normei PS CP), fie că apar în calitate de semne facultative ale acesteia⁶. Însă opinia dată a fost criticată, deoarece are neajunsuri esențiale. Totodată, considerăm că aceste critici sunt întemeiate. Astfel, G.A. Kriher, argumentând opinia privind neajunsurile acestei clasificări, scria: „Încercările de a grupa circumstanțele atenuante și agravante după anumite elemente ale componenței de infracțiune nu contribuie la elucidarea conținutului și sensului acestora. Problema e că raportarea unor circumstanțe la o grupă sau alta e destul de convențională, și aceste circumstanțe nu pot fi atribuite în mod categoric doar la latura obiectivă, fie doar la latura subiectivă a componenței de infracțiune, deoarece multe dintre ele caracterizează concomitent și trăsăturile obiective și cele subiective ale infracțiunii comise”⁷.

Astfel autorul consideră că, în general, trebuie de renunțat la orice clasificare a circumstanțelor analizate. Autorul T.V. Nepomneșceaia, la fel criticând ideea clasificării circumstanțelor atenuante și agravante după elementele componenței infracțiunii, menționează că este greu, sau chiar imposibil de evidențiat oarecare circumstanțe atenuante și agravante ce s-ar referi la obiectul infracțiunii⁸. La rândul său, continuând această ordine de idei, O.A. Measnikov consideră că circumstanțele cercetate nu se potrivesc cu schema, la baza căreia stau elementele componenței infracțiunii⁹, deoarece, multe din ele caracterizează persoana infractorului, care este o noțiune mai largă decât cea a subiectului infracțiunii. Astfel, subiectul infracțiunii cu semnele sale constituie un element al componenței de infracțiune și este o parte componentă al temeiului juridic al răspunderii penale, pe când noțiunea de „persoană a infractorului”, pe lângă semnele ce caracterizează subiectul infracțiunii mai conține un șir de semne, ce descoperă calitățile individuale ale fiecărui infractor și se află în afara componenței de infracțiune. În acest context, este bine venit să ne referim la cercetările criminologului Igor A. Ciobanu, care menționează că „prin noțiunea de personalitate a infractorului înțelegem ansamblul trăsăturilor individuale biopsihosocioculturale, precum și totalitatea calităților sociale ale omului, care în corelație cu alte condiții impersonale determină comiterea unei fapte, prevăzute de legea penală”¹⁰. În același timp, în studiul său, dânsul evidențiază unii factori, care determină cauzalitatea criminalității, ce caracterizează și persoana infractorului, aceștia aflându-se în afara limitelor componenței de infracțiune, dar, în dependență de circumstanțele concrete ale cauzei, pot fi atribuite atât la circumstanțele atenuante, cât și la cele agravante. La acești factori se atribuie: factorii ereditari (antropologici); factorii geografici; factorii economici; factorii demografici; factorii psihologici; factorii socioculturali; factorii politici¹⁰. Totodată, majoritatea circum-

stanțelor atenuante și agravante, enumerate în lege, se află în afara limitelor componenței infracțiunii. Pornind de la aceasta, concluzionăm că metodologic nu este corect a clasifica circumstanțele atenuante și agravante în dependență de elementele componenței infracțiunii. De aceea, suntem de părerea că asemenea clasificare prezintă neajunsuri serioase.

Din motivele expuse *supra*, nu putem să fim de acord și cu clasificarea propusă de către T.V. Nepomneșceaia, care împarte toate circumstanțele atenuante și agravante în trei grupe: 1) *circumstanțe ce caracterizează trăsăturile obiective ale faptei*; 2) *circumstanțe ce caracterizează trăsăturile subiective ale faptei și* 3) *circumstanțe ce caracterizează persoana celui vinovat*. Totodată, autorul atribuie la a doua grupă circumstanțele ce caracterizează *latura subiectivă a infracțiunii și subiectul infracțiunii*⁸. În opinia noastră, autorul are viziuni contradictorii asupra problemei cercetate. Astfel, pe de o parte, critică clasificarea circumstanțelor atenuante și agravante în dependență de elementele componenței de infracțiune propusă de către autorul rus I.I. Karpeț, iar pe de altă parte, de fapt, propune aceeași clasificare, doar că grupează toate elementele componenței de infracțiune în trei grupe, dintre care primele două grupe cuprind: 1) grupul de elemente și semne obiective și 2) grupul de elemente și semne subiective, la ultimul grup atribuind latura subiectivă și subiectul infracțiunii.

La fel, în literatura de specialitate, mai întâlnim și alte clasificări ale circumstanțelor atenuante și agravante. Astfel, N.F. Kuznețova și B.A. Kurinov au propus ca toate datele despre circumstanțele atenuante și agravante să se divizeze în două grupe: a) ce caracterizează fapta și b) ce caracterizează persoana celui vinovat, evidențiind patru subgrupe, și anume: 1) circumstanțe atenuante ce se referă la infracțiune; 2) circumstanțe atenuante ce se referă la persoana infractorului; 3) circumstanțe agravante ce se referă la infracțiune; 4) circumstanțe agravante ce se referă la persoana infractorului¹¹. O clasificare analogică propun N.S. Leikina și Iu.B. Melnikova. În legătură cu faptul că acești autori examinează circumstanțele atenuante din punctul de vedere al acțiunii acestora asupra pericolului social al persoanei infractorului, marea majoritate a acestor circumstanțe autorii le atribuie la cele ce caracterizează făptuitorul. Așa Iu.B. Melnikova atribuie toate circumstanțele atenuante (prevăzute la art. 38 CP RFSSR¹²), exceptând „săvârșirea infracțiunii sub influența unei puternice frământări sufletești, provocate de acțiunile ilegale ale părții vătămate”, la circumstanțele ce caracterizează persoana făptuitorului¹³.

La rândul său, L.A. Dolinenko, fiind de acord cu divizarea circumstanțelor atenuante în cele ce caracterizează fapta și cele ce caracterizează persoana făptuitorului, totuși consideră că această clasificare necesită o concretizare. Și anume, în opinia sa „în grupa circumstanțelor ce caracterizează gradul pericolului social al infracțiunii, trebuie de evidențiat două subgrupe ale circumstanțelor atenuante: a) ce caracterizează trăsăturile obiective ale infracțiunii și b) ce caracterizează trăsăturile subiective ale infracțiunii”¹⁴. Astfel, evidențierea



acestor două subgrupe, după părerea autorului, ne va permite să stabilim influența ce au avut-o circumstanțele atenuante la formarea laturii subiective și obiective a faptei și, respectiv, ne va permite să apreciem și să urmărim mecanismul influenței circumstanțelor atenuante asupra gradului de pericol social al infracțiunii.

Savantul G.I. Cecel, la fel, propune o clasificare a circumstanțelor atenuante, însă divizându-le în trei grupe: 1) circumstanțe atenuante, ce se referă la trăsăturile obiective ale atentatului infracțional; 2) circumstanțe atenuante, ce se referă la trăsăturile subiective ale infracțiunii săvârșite; 3) circumstanțele ce se referă la caracteristica subiectului infracțiunii¹⁴. Această clasificare diferă de cea cercetată *supra* prin faptul că G.I. Cecel divizează circumstanțele atenuante ce caracterizează trăsăturile subiective și obiective ale infracțiunii săvârșite, în grupe aparte, de sine stătătoare, pe când autorul L.A. Dolinenko le consideră ca fiind două subgrupe ale unui grup, care conține circumstanțe ce caracterizează gradul de pericol social al faptei. În afară de aceasta, G.I. Cecel a inclus în a treia grupă circumstanțe ce caracterizează subiectul infracțiunii, în virtutea faptului că unele din ele caracterizează așa trăsături ale persoanei vinovatului, care nu se referă la semnele subiectului infracțiunii. Din acest motiv, clasificarea dată ni se pare a fi nereușită.

La rândul său, autorul G.S. Gaverov consideră că există trei tipuri de circumstanțe ce atenuează și agravează pedeapsa penală, și anume – circumstanțe ce se referă: a) la trăsăturile obiective și subiective ale faptei social periculoase; b) la persoana infractorului; c) la cauzele și condițiile cu care este legat comportamentul infracțional la săvârșirea faptei concrete¹⁵. Meritul respectivei clasificări constă în aceea că autorul operează cu noțiunea de „persoană a infractorului”, care este mai largă decât cea a „subiectului infracțiunii”. Însă ea are un neajuns esențial, și anume, faptul că al treilea tip de circumstanțe poate fi atribuit atât la primul, cât și la al doilea tip de circumstanțe, de aceea este greu a deosebi circumstanțele ce se referă la cauzele și condițiile infracțiunii. În acest sens, evidențierea circumstanțelor ce se referă la cauzele și condițiile comportamentului infracțional într-o categorie aparte, este lipsită de importanță de sine stătătoare, deoarece ele în sine nu constituie circumstanțe atenuante sau agravante.

O altă opinie privind clasificarea circumstanțelor atenuante și agravante în dreptul penal este expusă de către V.I. Tkacenko, care la fel presupune o triplă divizare a lor. După părerea autorului, se deosebesc trei categorii de circumstanțe ce atenuează și agravează pedeapsa penală, și anume: 1) ce caracterizează doar infracțiunea (de exemplu, provocarea prin infracțiune a unor urmări grave (alin. (1) lit. b) art. 77 CP RM)); 2) ce caracterizează doar persoana infractorului (de exemplu, săvârșirea infracțiunii de către un minor (lit. b) art. 76 CP RM)); și 3) ce caracterizează concomitent atât persoana infractorului, cât și fapta infracțională (de exemplu, săvârșirea infracțiunii ca urmare a unui concurs de împrejurări grele de ordin personal sau familial ori din motive de compătimire (lit. e) art. 76 CP RM)¹⁶.

La fel, o asemenea clasificare propun și autorii

N.C. Gorea și S.I. Comarnițchi, care-și întemeiază părerea pornind de la principiul că clasificarea circumstanțelor cercetate trebuie să exprime natura juridică a acestora². Însă dâșii consideră că criteriul de clasare a unei sau altei circumstanțe la grupa corespunzătoare este corelația esenței circumstanței cu elementele respective ale conținutului infracțiunii. În așa mod, la grupa circumstanțelor ce caracterizează infracțiunea sunt clasați factorii care au legătură cu subiectul ca atare, obiectul infracțiunii și elementul obiectiv al acesteia (de exemplu, săvârșirea infracțiunii față de o persoană care se află în stare de neputință, fie în timpul unei calamități sociale); la grupa circumstanțelor ce caracterizează și infracțiunea, și persoana infractorului sunt clasați atât factorii legați de elementele indicate *supra*, cât și factorii legați de subiectul infracțiunii și de elementul subiectiv al acesteia (de exemplu, săvârșirea infracțiunii sub influența unei puternice tulburări sufletești de ordin personal sau familial, fie în urma acțiunilor ilegale sau imorale ale victimei); la grupa circumstanțelor ce caracterizează persoana infractorului – factorii legați de elementul subiectiv al infracțiunii și subiectul acesteia (de exemplu, săvârșirea infracțiunii de către un minor sau de către o femeie gravidă)².

Însă, nu suntem de acord cu această clasificare, deoarece, de fapt, nu există circumstanțe atenuante sau circumstanțe agravante ce caracterizează în exclusivitate doar fapta infracțională. În același timp, unele circumstanțe se referă atât la gradul prejudiciabil al infracțiunii, cât și la persoana vinovatului (de exemplu, în cazul în care ca rezultat al săvârșirii infracțiunii, au fost provocate urmări grave, așa o trăsătură obiectivă cum este urmarea social periculoasă determină, la rândul său, și pericolul social al persoanei vinovatului în sensul sporirii lui). Astfel, într-un mod sau altul, circumstanțele în cauză, oricum vor caracteriza concomitent și persoana infractorului. Mai mult ca atât, argumentarea propusă de autorii N.C. Gorea și S.I. Comarnițchi, în opinia noastră, este contradictorie prin faptul că nu reflectă ideea pusă la baza clasificării circumstanțelor cercetate în dependență de elementele componentei infracțiunii; la fel, prin faptul că la grupuri diferite sunt atribuiți factori ce caracterizează aceleași elemente ale componentei infracțiunii și, în acest aspect, criteriul de clasare a unei sau altei circumstanțe la grupa respectivă nu redă natura juridică a circumstanțelor atenuante și agravante.

În doctrina penală, la fel merită atenție și clasificarea circumstanțelor atenuante și circumstanțelor agravante, propusă de către autorul O.A. Measnikov, care pune la baza clasificării circumstanțelor cercetate așa un criteriu cum este *influența unei sau altei circumstanțe asupra gradului prejudiciabil al faptei și asupra pericolului social al persoanei vinovatului*. În dependență de acest criteriu, autorul împarte circumstanțele în trei grupuri⁹. La primul grup sunt atribuite circumstanțele atenuante și agravante care sporesc sau micșorează esențial gradul prejudiciabil al infracțiunii și pericolului social al persoanei vinovatului, cum sunt de exemplu: recunoașterea vinovăției (lit. f) art. 76 CP RM); săvârșirea infracțiunii de către o persoană care anterior a fost



condamnată pentru infracțiune similară sau pentru alte fapte care au relevanță pentru cauză, ce presupune existența recidivei, a concursului de infracțiuni sau a cumulului de sentințe (lit. a) art. 77 CP RM). O asemenea sporire sau micșorare a gradului prejudiciabil al infracțiunii și al pericolului social al persoanei vinovatului este fixată direct de către legislator în anumite limite (de exemplu: art. 80; 82; 84; 85 CP RM). La al doilea grup sunt atribuite circumstanțele, care au o influență relativ mai mică, cum ar fi ilegalitatea sau imoralitatea acțiunilor victimei, dacă ele au provocat infracțiunea. Aici nu este fixat concret, în ce măsură urmează a fi luate în considerație circumstanțele atenuante și agravante, însă ele sunt legate nemijlocit de gradul prejudiciabil al infracțiunii și de pericolul social al persoanei vinovatului. La al treilea grup, autorul atribuie circumstanțe, care după natura lor sunt neutre, adică, circumstanțe, care nu influențează asupra sporirii sau micșorării gradului prejudiciabil al infracțiunii și asupra pericolului social al persoanei vinovatului, dar se iau în considerație la stabilirea pedepsei, fie reieșind din principiul umanismului, fie pentru a atinge scopul restabilirii echității sociale. Asemenea circumstanțe sunt următoarele: prezența copiilor minori în familia vinovatului; săvârșirea infracțiunii de către o femeie gravidă. În această grupă, nu există legătură directă între infracțiune și circumstanțele cercetate, care doar însoțesc fapta infracțională și persoana infractorului. În același timp, referindu-ne la circumstanțele grupei a treia, se observă o legitate, și anume: *cu cât este mai scăzută gravitatea faptei comise și mai mic pericolul persoanei vinovatului, cu atât mai mult și mai des, aceste circumstanțe sunt luate în considerație la aplicarea pedepsei de către instanța de judecată*. De regulă, circumstanțele, influențând asupra schimbării pericolului social al faptei și al infractorului, influențează, totodată, în mod corespunzător – categoria și mărirea pedepsei. În opinia autorului, această clasificare are o importanță nu numai teoretică, dar și practică, deoarece instanței de judecată i se oferă o gradare clară a circumstanțelor atenuante și agravante, ce permite a aprecia măsura în care o circumstanță sau alta trebuie să influențeze pedeapsa, la fel, permite a aprecia coraportul în care trebuie să se afle circumstanțele atenuante și agravante existente pe o cauză concretă.

Cu opinia dată nu suntem de acord, având în vedere faptul că clasificarea respectivă determină trei grupuri generale de circumstanțe atenuante, iar gradarea menționată *supra* nu este una precisă, ci convențională și atribuirea unei sau altei circumstanțe la unul dintre aceste grupuri este subiectivă și se face de către instanța de judecată în fiecare caz în parte. În același timp, aspectul pozitiv al clasificării propuse constă în faptul că ea ajută și ne orientează să stabilim importanța unei sau altei circumstanțe și rolul acesteia la individualizarea pedepsei.

Cercetând problematica clasificării circumstanțelor atenuante și agravante, nu putem să nu menționăm clasificarea propusă de autorul L.L. Kruglikov, care, expunându-și opinia referitor la problema dată, a lansat părerea că toate circumstanțele atenuante și agravante se împart în două grupuri, și anume:

a) circumstanțele ce caracterizează concomitent atât gradul prejudiciabil al infracțiunii, cât și persoana vinovatului;

b) circumstanțele ce caracterizează doar persoana vinovatului.

În același timp, autorul consideră că influența circumstanțelor acestor două grupuri asupra pedepsei este diferită. La aplicarea pedepsei, trebuie să fie acordată prioritate anume circumstanțelor ce se referă la primul grup⁵.

În principiu, suntem de acord cu teza propusă de L.L. Kruglikov. În această ordine de idei, vorbind despre clasificarea circumstanțelor atenuante și agravante, în opinia noastră, nu pot fi scăpate din vedere două momente. În primul rând, circumstanțele atenuante și agravante sunt factori ce caracterizează persoana vinovatului și se manifestă *până la, în momentul și după săvârșirea infracțiunii*. În al doilea rând, toate circumstanțele atenuante și agravante, care s-au manifestat în timpul sau în momentul săvârșirii infracțiunii, se răsfrâng asupra răspunderii și pedepsei penale în virtutea influenței lor asupra gradului prejudiciabil al infracțiunii și al persoanei vinovatului, ceea ce nu se poate de afirmat în mod categoric în cazul circumstanțelor ce caracterizează comportamentul preinfracțional de până la săvârșirea infracțiunii și cel postinfracțional al subiectului – de după săvârșirea infracțiunii.

Astfel, ajungem la teza că există: a) circumstanțe atenuante și agravante ce caracterizează gradul prejudiciabil al infracțiunii și al persoanei vinovatului și b) circumstanțe ce caracterizează doar persoana vinovatului. La prima categorie de circumstanțe se atribuie circumstanțele atenuante și agravante legale, enumerate în alin. (1) art. 76 și alin. (1) art. 77 CP RM. La rândul său, majoritatea circumstanțelor ce se referă la a doua categorie sunt circumstanțe ce nu figurează în lege, dar la stabilirea pedepsei, se consideră drept circumstanțe atenuante de către instanța de judecată, în temeiul alin. (2) art. 76 CP.

La fel, autorul L.L. Kruglikov, deosebește două *subgrupuri* de circumstanțe, ce caracterizează doar persoana infractorului. La primul subgrup, se atribuie *circumstanțele, care vorbesc despre schimbarea gradului de pericol social al persoanei vinovatului* (de exemplu: autodenunțarea, contribuirea activă la descoperirea infracțiunii sau la identificarea infractorilor ori recunoașterea vinovăției; prevenirea de către vinovat a urmărilor prejudiciabile ale infracțiunii săvârșite, repararea benevolă a pagubei pricinuite sau înlăturarea daunei cauzate; săvârșirea infracțiunii prin acte de o deosebită cruzime sau prin batjocorirea victimei). La al doilea subgrup se atribuie *circumstanțele ce sunt luate în considerație de către instanța de judecată ca fiind drept circumstanțe atenuante, exclusiv în virtutea principiului umanismului* și nu în legătură cu influența lor asupra pericolului social al persoanei vinovatului, după cum menționează și autorul O.A. Measnikov (de exemplu: săvârșirea infracțiunii de către un minor; prezența copiilor minori în familia vinovatului; afectarea gravă, prin infracțiunea săvârșită a făptuitorului acesteia sau greutatea poverii pedepsei, aplicată pentru el, din cauza vârstei înaintate



a acestuia, stării sănătății lui sau altor circumstanțe alin. (1) lit. b), k), alin. (2) art. 76 CP RM).

În opinia noastră, clasificarea propusă de către L.L. Kruglikov ni se pare a fi mai reușită, comparativ cu clasificările propuse în literatura de specialitate și enumerate *supra*, deoarece ne oferă posibilitatea, din punct de vedere strict științific, de a urmări geneza factorilor atenuanți și agravanți în sistemul categoriilor de bază ale dreptului penal. De aceea, luând ca bază clasificarea propusă de L.L. Kruglikov, analizând circumstanțele atenuante și circumstanțele agravante expuse în legea penală, ni se pare oportun să *propunem* propria clasificare.

Astfel, distingem trei criterii principale de clasificare a circumstanțelor atenuante și agravante ce prezintă importanță teoretică și practică, și anume:

- după *descrierea circumstanțelor atenuante și agravante în lege*;
- după *manifestarea lor în timp*;
- după *influența lor asupra gradului prejudiciabil al infracțiunii și/sau al persoanei vinovatului*.

La momentul de față, după descrierea în lege, există circumstanțe atenuante și agravante legale și judiciare. Totodată, circumstanțele atenuante pot fi atât legale, cât și judiciare, iar circumstanțele agravante pot fi doar circumstanțe legale. Circumstanțele atenuante și agravante legale sunt nemijlocit descrise în textul legii (alin. (1) art. 76 și alin. (1) art. 77 CP RM), iar circumstanțele judiciare nu sunt prevăzute expres în legea penală, însă constituie stări, împrejurări ori calități ce influențează gradul prejudiciabil al infracțiunii și/sau al persoanei vinovatului, în sensul atenuării, fie nu relevă gradul prejudiciabil redus al infracțiunii și/sau al persoanei vinovatului, însă influențează la stabilirea categoriei și cuantumului pedepsei penale, pornind de la principiul umanismului și se consideră drept circumstanțe atenuante de către instanța de judecată în temeiul alin. (2) art. 76 CP. În același timp, atât circumstanțele atenuante și agravante legale, cât și circumstanțele atenuante judiciare, stabilite în modul corespunzător de către instanța de judecată, sunt obligatorii, adică, în mod obligatoriu, urmează să fie luate de către instanța de judecată și să influențeze individualizarea răspunderii și pedepsei penale.

După manifestarea lor în timp, circumstanțele atenuante și agravante sunt anterioare, concomitente sau subsecvente comiterii infracțiunii.

După influența lor asupra gradului prejudiciabil al infracțiunii și/sau al persoanei vinovatului, toate circumstanțele atenuante și agravante pot fi împărțite în mai multe grupuri, și anume:

1) *Circumstanțe atenuante și agravante ce influențează concomitent atât gradul prejudiciabil al infracțiunii, cât și cel al persoanei vinovatului* și se manifestă, de regulă, din momentul începerii infracțiunii (de la etapa de tentativă) și până la momentul consumării acesteia.

2) *Circumstanțe atenuante și agravante ce influențează doar gradul prejudiciabil al persoanei vinovatului* și se manifestă, de regulă, fie până la momentul începerii infracțiunii, inclusiv, la etapa de pregătire a

infracțiunii, fie după consumarea acesteia, și în faza continuării activității infracționale.

3) *Circumstanțe atenuante și agravante ce influențează atât gradul prejudiciabil al infracțiunii, cât și cel al persoanei vinovatului, ce țin de starea, activitatea și comportamentul victimei sau a părții vătămate până la, în timpul, fie după comiterea infracțiunii* (de exemplu: ilegalitatea sau imoralitatea acțiunilor victimei, dacă ele au provocat infracțiunea; împăcarea părților în alte cazuri decât cele prevăzute la art. 109 CP RM; săvârșirea infracțiunii cu depășirea limitelor legale ale legitimei apărări sau a reținerii infractorului; săvârșirea infracțiunii cu bună știință împotriva unui minor sau a unei femei gravide ori profitând de starea de neputință cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vârstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor; săvârșirea infracțiunii asupra unei persoane în legătură cu îndeplinirea de către ea a obligațiilor de serviciu sau obștești).

Note:

¹ Botnaru S., Grama M. și alții, *Manualul Drept penal: Partea generală*, vol. I, Cartier juridic, Chișinău, 2005, p. 462-474.

² Gorea N., Comarnițchi S., *Influența circumstanțelor atenuante și agravante asupra pedepsei*, Cartea moldovenească, Chișinău, 1984, p. 43-69, 30.

³ Pop O., *Cauzele care atenuează și agravează pedeapsa*, Scaul, București, 2001, p. 37-87.

⁴ Долиненко Л.А., *Смягчающие ответственность обстоятельства по действующему уголовному законодательству и в судебной практике: Учебное пособие*, Изд-во Иркут. ун-та, Иркутск, 1980, с. 7, 101.

⁵ Кругликов Л.Л., *Смягчающие и отягчающие ответственность обстоятельства в уголовном праве* (Вопросы теории), Воронеж, 1985, с. 109, 113-115.

⁶ Карпец И.И., *Индивидуализация наказания в советском уголовном праве*, Госюриздат, Москва, 1961, с. 101.

⁷ Кригер Г. А., Борзенков Г. Н. и др., *Советское уголовное право. Общая часть: Учебник*, Изд-во Моск. ун-та, Москва, 1981, с. 361-362.

⁸ Непомнящая Т.В., *Назначение уголовного наказания. Теория, практика, перспективы*, Юридический центр Пресс, Санкт-Петербург, 2006, с. 67.

⁹ Мясников О.А., *Смягчающие и отягчающие наказание обстоятельства в теории, законодательстве и судебной практике*, Юрлитинформ, Москва, 2002, с. 27, 32-331.

¹⁰ Ciobanu I., *Griminologie*, vol. II, Cartdidact, Chișinău, 2004, p. 109.

¹¹ Кузнецова Н.Ф., Куринов Б.А., *Смягчающие и отягчающие обстоятельства, учитываемые при определении меры наказания, в Применение наказания по советскому уголовному праву*, Изд-во Моск. ун-та, Москва, 1958, с. 92-150.

¹² Уголовный кодекс РСФСР от 27 октября 1960 г., Юрид. издат., Москва, 1980.

¹³ Мельникова Ю.Б., *Индивидуализация наказания с учетом обстоятельств, характеризующих личность*, в *Советская юстиция*, 1969, №5, с. 13-14.

¹⁴ Чечель Г.И., *Смягчающие ответственность обстоятельства и их значение в индивидуализации наказания*, Саратов, 1978, с. 39-40.

¹⁵ Гаверов Г. С., *Общие начала назначения наказания по советскому уголовному праву*, Иркутск, 1976, с. 86.

¹⁶ Ткаченко В.И., *Общие начала назначения наказания: Учебное пособие*, ВЮЗИ, Москва, 1984, с. 20-21, 44-45.



IDENTIFICAREA LACUNELOR EXISTENTE ÎN UNELE ACTE LEGISLATIVE ȘI PROPUNERI DE ELIMINARE A LOR

Mihai CORJ,

doctor în drept, conferențiar universitar

REZUMAT

În prezentul articol, sunt supuse analizei lacunele existente în unele acte legislative, și venim cu unele propuneri *de lege ferenda*, prin care sperăm să contribuim la ameliorarea cadrului legal în vigoare.

Cuvinte-cheie: proiect de lege, raporturi juridice funciare, răspundere contravențională, instanță de drept comun, plafonul de vârstă de 65 de ani, tratatul internațional, judecătoria militară, bugetele unităților administrativ-teritoriale, cotele impozitelor și taxelor locale.

SUMMARY

In the present article, there are analyzed the existing drawbacks in some legislative acts, and some proposals of *lege ferenda* are put forward, hoping to contribute to the improvement of the legal framework in force.

Keywords: bill, financial juridical reports, contravention responsibility, common law instance, the age limit of 65 years, international treaty, military court, the budgets of the administrative-territorial units, the tax quota and the local tax.

În literatura de specialitate, există mai multe noțiuni cu privire la *lacuna în drept*, cum ar fi *lacunele în dreptul pozitiv*; *lacunele în reglementarea juridică*, *lacunele în legislație*¹ etc.

Lacuna în lege vorbește despre o reglementare incompletă a problemei într-o lege concretă².

Consultând prevederile unor acte legislative în vigoare, am evidențiat anumite inconsecvențe, fapt ce ne-a determinat să venim cu unele amendamente în vederea înlăturării lor, aducând astfel cadrul legal într-o albie adecvată. De asemenea, ne-am propus să punem în discuție problema disciplinei bugetare, astfel încât autoritățile publice să aibă un comportament responsabil și să-și exercite obligațiile în termenele prestabilite de lege, propunând proiectul bugetului și, respectiv, adoptând bugetul în cadrul acestor termene.

Prin adoptarea actelor normative, legiuitorul tinde să reglementeze cele mai importante domenii de activitate umană și să cuprindă întreaga realitate juridică a societății³. Pe de altă parte, nici nu este necesar ca statul să reglementeze toate relațiile sociale prin raporturi juridice. Uneori însă pot fi întâlnite cazuri când anumite relații sociale, situații de fapt, deși ar fi trebuit să fie reglementate prin norme juridice, totuși sunt neglijate de către legiuitor. Așadar, este cunoscut faptul că nu există legislație perfectă, că întotdeauna este loc de mai bine și aceasta este una perfectibilă. *Perfecțiunea nu cunoaște limite*. Astfel, în virtutea anumitor circumstanțe, legislația întotdeauna este una lacunară, deoarece nici legiuitorul nu poate anticipa și reglementa toate relațiile sociale. Dar pentru ca să prevenim apariția lacunelor, trebuie să respectăm regulile tehnicii legislative, în primul rând, și, pe măsura necesității, să aducem la timp o reglementare juridică a relațiilor sociale.

Importanța temei rezidă în faptul de a încerca unificarea terminologiei din unele acte legislative și a efectua propuneri privind lichidarea unor lacune existente

în: Codul funciar, Legea cu privire la notariat, Codul contravențional al Republicii Moldova, Codul de procedură penală al Republicii Moldova, Legea privind administrația publică locală, Legea privind statutul juridic special al Găgăuziei (Gagauz-Yeri), Legea privind statutul alesului local, Legea privind finanțele publice locale.

Scopul urmărit în acest articol constă în identificarea lacunelor existente în actele legislative enunțate *supra*, întocmind un proiect *de lege ferenda* prin care în cercăm eliminarea acestora.

Așadar, după cum am spus, vom supune analizei conținutul unor acte legislative.

I. Codul funciar nr.828-XII din 25.12.1991 (republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 107 din 04.09.2001, art. 817)

1. Actualmente, noile reglementări statuate de legiuitor în Codul contravențional atrag după sine operarea unor modificări și în alte acte normative, precum este Codul funciar, în care urmează să se aplice noua terminologie. Astfel, la art. 24, legiuitorul a stipulat că proprietarul funciar care, fără motive întemeiate, nu cultivă terenurile agricole și nu ia măsuri pentru protecția și ameliorarea solului se sancționează administrativ în conformitate cu legislația în vigoare, unde sintagma „se sancționează administrativ” urmează a fi substituită prin „se sancționează contravențional”.

2. În art. 70¹ legiuitorul a statuat că consolidarea terenurilor agricole se efectuează „în conformitate cu prezenta lege”, având în vedere că și Codul este o lege organică. Deci, Codul este primul între egali (*primus inter pares*) și, la rândul său, este o lege organică, însă pentru uniformitate considerăm ca în tot textul codului trebuie să fie utilizată aceeași expresie: „în conformitate cu prezentul cod”.

3. Articolul 90. Litigiile dintre deținătorii de terenuri și autoritățile administrației publice locale



Litigiile dintre deținătorii de terenuri și autoritățile administrației publice locale se soluționează de organele ierarhic superioare, a căror decizie poate fi atacată în instanța judecătorească de drept comun sau economică competentă.

În context, ținem să precizăm că expresia „se soluționează de organele ierarhic superioare” este una eronată, deoarece autoritățile administrației publice locale nu au organe ierarhic superioare. Între autoritățile centrale și cele locale, între autoritățile publice de nivelul întâi și cele de nivelul al doilea nu există raporturi de subordonare, cu excepția cazurilor prevăzute de lege.

Totodată, menționăm că, în lumina ultimelor reorganizări ale sistemului judecătoresc, instanțele economice au fost lichidate, fiind instituită instanța comercială de circumscripție care nu are competența materială de a soluționa asemenea litigii.

Astfel, pentru a elimina aceste inconsecvențe, vom propune o nouă redacție a art. 90: „Litigiile dintre deținătorii de terenuri și autoritățile administrației publice locale se soluționează de organele acestora, a căror decizie poate fi atacată în instanța de judecată de drept comun.”

4. Articolul 91. Litigiile dintre deținătorii de terenuri cu titlu de proprietate

Litigiile în care părțile sau una din părți sunt deținători de terenuri cu titlu de proprietate se examinează de către instanța judecătorească de drept comun sau economică competentă.

La acest articol, sintagma „sau economică” se exclude.

5. Articolul 92. Litigiile patrimoniale privind raporturile funciare

Litigiile patrimoniale dintre întreprinderi, instituții și organizații privind raporturile funciare se soluționează de către judecătoria economică. Litigiile patrimoniale privind raporturile funciare, în care părțile sau una din părți sunt persoane fizice, se examinează de către judecătoria raională, municipală (de sector) dacă legislația nu prevede altfel.

Propunem o nouă variantă pentru expunerea acestui articol: „Litigiile patrimoniale privind raporturile juridice funciare se soluționează de către instanța (judecătoria) de drept comun competentă.”

6. Articolul 96. Răspunderea pentru încălcarea legislației funciare

Persoanele care încalcă legislația funciară poartă răspundere administrativă și penală în conformitate cu legislația.

La alin.(1) art.96 sintagma „răspundere administrativă și penală” se substituie prin „răspundere contravențională și penală”.

II. Legea nr.1453-XV din 08.11.2002 cu privire la notariat (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 154-157 din 21.11.2002, art. 1209)

1. Articolul 13. Licența pentru activitate notarială

(1) Licența pentru activitatea notarială se eliberează pe un termen nelimitat...

Propunem reformularea acestui alineat: Licența pentru activitatea notarială se eliberează pentru un termen limitat – până la atingerea plafonului de vârstă de 65 de ani...

2. Articolul 16. Încetarea activității notarului

(1) Activitatea notarului încetează în cazul:

g) atingerii vârstei de 65 de ani.

Instituirea plafonului de vârstă de 65 de ani pentru activitatea de notar este justificată obiectiv și rezonabil prin noile politici de reformare a notariatului, în cadrul cărora se înscriu transformarea notariatului de stat și privat în notariat public, căutarea unor soluții optime pentru asigurarea accederii la funcția de notar a noilor candidați etc. Curtea Constituțională menționa, în Hotărârea sa nr.30 din 23 decembrie 2010, că prevederea art.16 alin.(1) lit.g) din Legea nr.1453-XV nu aduce atingere principiului egalității cetățenilor în fața legii, nu îngrădește dreptul la muncă, libertatea de alegere a profesiei sau a locului de muncă. Curtea, de asemenea, a menționat că prevederea despre încetarea activității notarului în cazul atingerii vârstei de 65 de ani intră în coliziune cu prevederile legii privind eliberarea licenței pentru activitatea notarială pe un termen nelimitat (art.13 alin.(1)), numirea notarului pentru o durată nedeterminată (art.20 alin.(1)). Prevederea art.16 alin.(1) lit.g) din Legea cu privire la notariat privind încetarea activității notarului la vârsta de 65 de ani este aplicabilă notarilor investiți cu împuterniciri de exercitare a activității notariale ulterior intrării în vigoare a Legii nr.300-XVI din 25 decembrie 2008 pentru modificarea și completarea Legii cu privire la notariat. Totodată, potrivit art.20 alin.(1) din Legea cu privire la notariat, notarul nu poate fi destituit decât în temeiul legii⁴.

În temeiul prevederilor art.16 alin. (1) lit.g) din Legea nr.1453-XV/2002, activitatea notarului încetează în cazul atingerii vârstei de 65 de ani, atunci cum poate fi acesta numit pentru o perioadă nedeterminată? De asemenea, cum poate fi eliberată licența notarului pe un termen nelimitat, când acesta, la atingerea vârstei de 65 de ani, urmează a-și înceta activitatea notarială?

3. Articolul 20. Garanțiile activității

(1) Notarul își exercită personal profesia și se bucură de stabilitate în funcție. El este numit pentru o durată nedeterminată și nu poate fi destituit decât în temeiul legii.

Așadar, de asemenea, observăm că unele prevederi din art. 20 alin. (1) din Legea nr. 1453-XV/2002 nu sunt în consens cu prevederile art. 16 alin.(1) lit.g).

La art. 20 alin. (2¹) cuvântul „administrative” se înlocuiește cu cuvântul „contravenționale”.

4. În titlul art.85 și în textul acestuia expresia „Tratatele și acordurile internaționale” se substituie prin „Tratatele internaționale” la cazul respectiv. Tratatele internaționale pot fi regăsite în practică sub diferite



denumiri: tratat, convenție, pact, acord, act general, memorandum, protocol, statut, schimb de note, *modus vivendi*, declarație, act final, *gentlemen's agreement*, compromis, aranjament etc., toate având valoare juridică egală⁵. Potrivit Convenției privind dreptul tratatelor de la Viena din 23 mai 1969 (mai numită și Tratat al tratatelor), toate actele juridice din categoria acordurilor internaționale poartă denumirea generică de tratate, de aceea propunem ca să operăm cu termenul generic de tratate internaționale.

Astfel, art. 85 se va expune în redacție nouă: „Articolul 85. Tratatul internațional

(1) Dacă tratatul internațional la care Republica Moldova este parte stabilește alte norme cu privire la actele notariale decât cele cuprinse în legislația Republicii Moldova, la îndeplinirea actelor notariale se aplică normele tratatului internațional.

(2) Dacă tratatul internațional la care Republica Moldova este parte pune în competența notarilor din Republica Moldova îndeplinirea unui act notarial neprevăzut de legislația națională, notarii îndeplinesc acest act notarial în modul stabilit de tratatul respectiv.”

III. Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr.122-XV din 14.03.2003 (republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 248-251 din 05.11.2013, art. 699)

Chiar și după ultima republicare foarte recentă a Codului, observăm că unele probleme au fost trecute cu vederea. Astfel, referitor la art.38 pct. 2) planează incertitudinea totuși, care Curte de Apel urmează să judece apelurile depuse împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de judecătoria militară? În opinia noastră, aici trebuie să venim cu o precizare.

Articolul 38. Competența Curții de Apel
Curtea de Apel:

2) ca instanță de apel, judecă apelurile împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de judecătoria, inclusiv de judecătoria militară;

Pentru expunerea art.38 pct.2) din CPP RM, propunem o nouă variantă: „2) ca instanță de apel, judecă apelurile împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de judecătoria, iar apelurile împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de judecătoria militară se judecă de către Curtea de Apel Chișinău”.

IV. Codul contravențional al Republicii Moldova nr.218-XVI din 24.10.2008 (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 3-6 din 16.01.2009, art.15)

1. Codul, după cap.XV, se completează cu un nou capitol cu următorul titlu: „Capitolul XV¹. Contravenții ce afectează bugetul” cu articolele 311¹ și 311².

La acest subiect, riscăm „să dobândim mulți dușmani”, îndeosebi din partea autorităților publice locale, deoarece noi venim cu unele propuneri de sancționare pecuniară a reprezentanților autorităților executive, reprezentative și deliberative de nivelul I și de nivelul II, care nu respectă disciplina bugetară. Este

vorba de neprezentarea de către executorii (ordonatorii) principali de bugete spre aprobare/adoptare în termen a proiectelor bugetelor UAT și, respectiv, neadoptarea bugetului UAT în termenul stabilit de lege de către autoritățile reprezentative și deliberative.

Subiect pasibil de răspundere contravențională este persoana fizică, inclusiv persoana cu funcție de răspundere și persoana juridică. Autoritățile publice, în calitate de persoană juridică, sunt exceptate prin lege de la răspunderea contravențională. Astfel, polemica se poate desfășura doar în jurul subiectului persoană fizică – persoana cu funcție de răspundere. *Autoritate executivă* – primarul unității administrativ-teritoriale de nivelul întâi, președintele raionului, Guvernatorul și Comitetul executiv al unității teritoriale autonome cu statut juridic special, primarul general al municipiului Chișinău, primarul municipiului Bălți. În acest caz, apare întrebarea: pot fi sancționate contravențional autoritățile executive de nivelul I și II? Sau, mai exact, pot fi sancționați contravențional primarii unității administrativ-teritoriale de nivelul întâi, președinții raioanelor, Guvernatorul (exceptând Comitetul executiv al unității teritoriale autonome cu statut juridic special), primarul general al municipiului Chișinău și primarul municipiului Bălți pentru neprezentarea la timp autorității reprezentative și deliberative a proiectului bugetului unității administrativ-teritoriale respective? Unii nejustificat vor încerca să invoce că aceștia nu sunt persoane cu funcții de răspundere și astfel nu pot fi subiecți ai contravenției. Aici, acest pretins argument, aceste alegații chiar nu țin. Cine dacă nu persoanele indicate *supra* sunt persoane cu funcții de răspundere?

Atunci, se va merge pe o altă abordare a problemei și din alt punct de vedere, invocând statutul de ales local, unde, în sensul Legii nr. 768-XIV/2000, noțiunea de ales local vizează și primarii, și președinții raioanelor. În temeiul art.4 alin. (1) din Legea citată, orice mandat imperativ pentru un ales local este nul. La art.9 legiuitorul a stipulat că alesul local nu poate fi... tras la răspundere contravențională sau penală pentru voturile sau opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului. Dar noi nu trebuie să uităm că alesul local este dator să justifice încrederea alegătorilor, să contribuie la consolidarea autorității administrației publice locale pe care o reprezintă, să-și onoreze obligațiile civice prin asigurarea ordinii publice și respectarea legislației.

În sensul expres al legii, noțiunea de *ales local* vizează consilierii consiliilor satești (comunale), orașenești (municipale), raionale și consiliului municipal Bălți și Chișinău, deputații în Adunarea Populară a Găgăuziei. În acest caz, ne punem întrebarea dacă consilierii locali, raionali, municipali și, respectiv, deputații AP ai Găgăuziei, pot fi încadrați în categoria persoanelor cu funcție de răspundere. Acest fapt fiind discutabil, venim cu unele sugestii, dar nu înainte de a preciza, că în legea precitată este statuat că orice mandat imperativ



pentru un ales local este nul, iar conform prevederilor art.9, alesul local nu poate fi... tras la răspundere contravențională... pentru voturile sau opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului.

În context, noi nu vom propune tragerea la răspundere contravențională a subiecților enumerați *supra* pentru voturile sau opiniile lor politice exprimate în exercitarea mandatului, dar vom propune tragerea lor la răspundere pentru neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu. Odată ce ești mandatat de către alegători și ai statutul de ales local, trebuie să fii responsabil pentru ca 1) în postura de executor (ordonator) principal de buget să vii la timp în fața autorității reprezentative și deliberative și să prezinți proiectul bugetului UAT pentru anul viitor și 2) în calitate de consilier local, raional, municipal să participi la ședințele consiliului respectiv ca să dezbateți proiectul bugetului pe anul următor, astfel încât consiliul să-l aprobe/adopte în termenul stabilit de lege.

Așadar, dacă alesul local și-ar exercita atribuțiile și onora obligațiile cu bună-credință și ar respecta întocmai prevederile legislației în vigoare, atunci noi nu am mai avea nevoie de introducerea unor noi norme de drept contravențional etc. Deocamdată realitatea pe care o cunoaștem cu toții este cu totul alta decât cea dorită, de aceea venim cu unele propuneri de completare a Codului contravențional al Republicii Moldova cu art. 311¹ și, respectiv, art. 311².

2. Articolul 311¹. Încălcarea termenelor de prezentare a proiectelor bugetelor unităților administrativ-teritoriale spre examinare și aprobare/adoptare.

Neprezentarea de către executorii (ordonatorii) principali de bugete spre examinare și aprobare/adoptare în termen a proiectelor bugetelor UAT respective se sancționează cu amendă de la 250 la 500 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere.

3. Articolul 311². Încălcarea termenelor de examinare a proiectelor bugetelor unităților administrativ-teritoriale și aprobare/adoptare a bugetului respectiv.

Neaprobarea/neadoptarea bugetului UAT în termenul stabilit de lege se sancționează cu amendă în mărime de 500 de unități convenționale aplicată solidar fiecărei persoane cu funcție de răspundere.

V. Legea nr. 397-XV din 16.10.2003 privind finanțele publice locale (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 248-253 din 19.12.2003, art. 996)

1. Autoritatea executivă prezintă autorității reprezentative și deliberative respective, printr-o dispoziție, cel târziu la data de 1 noiembrie, proiectul bugetului unității administrativ-teritoriale pe anul următor spre examinare și aprobare. Propunem completarea art. 20 după alin. (1) cu alin. (1¹) cu următorul conținut: „(1¹) Autoritatea executivă care nu va executa întocmai prevederile statuate la alin. (1) este pasibilă de răspundere contravențională.”

2. În lectura a doua, autoritatea reprezentativă și deliberativă examinează și aprobă: structura veniturilor; cheltuielile, structura și destinația lor; balanța bugetului și sursele de finanțare; transferurile de la/către alte bugete; cuantumul fondului de rezervă (fondul de rezervă este utilizat în conformitate cu Regulamentul de utilizare a mijloacelor fondului, aprobat în condițiile art.18 din prezenta lege); cotele impozitelor și taxelor locale ce vor fi încasate în buget; nomenclatorul tarifelor pentru serviciile prestate de instituțiile publice finanțate de la bugetele unităților administrativ-teritoriale; mijloacele speciale preconizate spre încasare de către fiecare instituție publică; fondurile speciale; cheltuielile care vor fi finanțate în mod prioritar; plafonul datoriei unității administrativ-teritoriale și plafonul garanțiilor acordate de autoritățile administrației publice locale; efectivul-limită al instituțiilor publice finanțate de la bugetul respectiv; alte prevederi ce necesită reglementare prin proiectul bugetului. Astfel, având o experiență proastă când Consiliul municipal Chișinău, prin decizia nr. 4/2 din 15.04.2010 cu privire la aprobarea cotelor concrete pentru calcularea impozitului funciar și impozitului pe bunurile imobiliare pe anul 2010 pentru contribuabilii din municipiul Chișinău, a pus în aplicare retroactiv de la 01.01.2010 cotele impozitului funciar și impozitului pe bunurile imobile pe anul 2010, venim cu următoarea propunere de completare și precizare a cadrului legal existent: art. 20 după alin. (5) se completează cu alin. (5¹) cu următorul conținut: „(5¹) Cotele impozitelor și taxelor locale ce vor fi încasate în buget se vor aplica, de la 1 ianuarie a anului următor, în cazul când bugetul a fost adoptat și publicat până la data de 31 decembrie a anului în curs, iar atunci când bugetul sau cotele impozitelor și taxelor locale au fost adoptate pe parcursul anului bugetar, cotele impozitelor și taxelor locale se vor aplica și se vor încasa în buget de la data publicării deciziei privind aprobarea/adoptarea bugetului respectiv sau a cotelor impozitelor și taxelor locale ce vor fi încasate în buget. Cotele impozitelor și taxelor locale nu pot fi aplicate retroactiv.”

Totodată, menționăm că efortul nostru de a clarifica lucrurile nu a fost zădărnice. Consiliul municipal Chișinău a aplecat urechea la cele invocate de către noi și deja începând cu anul bugetar 2011 și-a corectat greșeala.

3. Pentru siguranța și certitudinea contribuabilului, propunem completarea art. 20 după alin. (6) cu alin. (6¹) cu următorul conținut: „(6¹) Aleșii locali din autoritatea reprezentativă și deliberativă în cazul tergiversării aprobării/adoptării bugetului sunt pasibili de răspundere contravențională.”

VI. Legea nr. 768-XIV din 02.02.2000 privind statutul alesului local (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 34 din 24.03.2000, art. 231)

Conform art. 24 alin. (3), alesului local care a fost invitat la ședința consiliului și a participat la ea i se restituie



cheltuielile aferente și i se acordă o indemnizație pentru fiecare zi de participare la ședința consiliului în mărime de cel puțin 2 salarii minime. Noi considerăm oportun să precizăm că alesul local va beneficia de indemnizație pentru fiecare zi de participare la ședințele consiliului numai în cazul când acesta va vota pentru aprobarea bugetului în termenul stabilit de lege pentru fiecare an bugetar pe perioada deținerii mandatului (legislaturii).

În acest sens, propunem completarea art. 24 alin. (3) cu următorul enunț: „Alesul local va beneficia de această garanție socială pentru anul următor doar în cazul aprobării bugetului în termenul stabilit de lege.”

VII. Articolul 9 din Legea nr. 436-XVI din 28.12.2006 privind administrația publică locală (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 32-35 din 09.03.2007, art.116)

În temeiul art. 9, autoritățile administrației publice locale elaborează, aprobă și gestionează în mod autonom bugetele unităților administrativ-teritoriale, având dreptul să pună în aplicare taxe și impozite locale și să stabilească cuantumul lor în condițiile legii. Problema rezidă în faptul că, prin excluderea plafoanelor min. și max. la impozitele și taxele locale, consiliile locale au instituit o dezordine în acest sens, stabilind cuantumul cotelor impozitelor, ignorând prevederile legislației fiscale și, de asemenea, aplicând o practică neuniformă pe teritoriul țării. Așadar, în scopul revenirii în albia normalității, propunem completarea art.9 cu următoarea propoziție: „Tipul cotelor impozitelor și taxelor locale se stabilesc prin lege, iar cotele acestora nu pot fi aplicate retroactiv.”

VIII. Legea nr. 344-XIII din 23.12.1994 privind statutul juridic special al Găgăuziei (Gagauz-Yeri)

(*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 3-4 din 14.01.1995, art.51)

Legea nr. 344-XIII/1994 este o lege organică care se modifică și se completează cu votul a trei cincimi dintre deputații aleși în Parlamentul Republicii Moldova. Legiuitorul constituant, în art.74 alin. (1), a statuat că legile organice se adoptă cu votul majorității deputaților aleși, iar în art.111 alin. (7) a stipulat expres faptul că legea organică care reglementează statutul special al unității teritoriale autonome Găgăuzia poate fi modificată cu votul a trei cincimi din numărul deputaților aleși în Parlament. Pe de altă parte, conform art. 87 alin. (1) lit. b) din Regulamentul Parlamentului, legile organice se adoptă cu votul majorității deputaților aleși, deci cu votul a cel puțin 51 de deputați. Deci, după cum observăm, ne aflăm în fața unei coliziuni juridice.

Astfel, excepția în cauză trebuia să-și găsească reflectare și în Regulamentul Parlamentului.

Pentru a nu crea impedimente suplimentare la adoptarea proiectului *de lege ferenda* propus de subsemnat, care poate fi adoptat de către legiuitor prin votul a 51 de deputați, noi vom veni cu o propunere legislativă separată la Legea nr. 344-XIII/1994, care, fiind totuși o lege organică, prin derogare de la regula generală, se adoptă cu o majoritate calificată de 3/5 din voturile deputaților aleși.

În concluzie, propunem subiecților statuați la art.73 din Constituția Republicii Moldova un proiect *de lege ferenda* pentru a îmbunătăți cadrul legal existent *de lege lata*.

Totodată, acest proiect de *Lege cu privire la modificarea și completarea unor acte legislative* este supus dezbaterilor publice pe paginile revistei dvs.

Proiect

Lege cu privire la modificarea și completarea unor acte legislative

Parlamentul adoptă prezenta lege organică.

Art. I. – Codul funciar nr. 828-XII din 25.12.1991 (republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.107 din 04.09.2001, art.817), cu modificările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează:

1. La art.24 sintagma „se sancționează administrativ în conformitate cu legislația în vigoare” se substituie prin „se sancționează contravențional în conformitate cu legislația în vigoare”.

2. La art.70¹ alin.(6) sintagma „Consolidarea terenurilor agricole, în conformitate cu prezenta lege” se substituie prin „Consolidarea terenurilor agricole, în conformitate cu prezentul cod”.

3. Art.90 se expune în următoarea redacție: „Litigiile dintre deținătorii de terenuri și autoritățile administrației publice locale se soluționează de organele acestora, a căror decizie poate fi atacată în instanța de judecată de drept comun.”

4. La art.91 cuvintele „sau economică” se exclud.

5. Art.92 se expune într-o nouă redacție: „Litigiile patrimoniale privind raporturile juridice funciare se soluționează de către instanța (judecătoria) de drept comun competentă.”

6. La alin.(1) art.96 sintagma „răspundere administrativă și penală” se substituie prin „răspundere contravențională și penală”.

Art. II. – Legea nr.1453-XV din 08.11.2002 cu privire la notariat (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 154-157 din 21.11.2002, art. 1209), cu modificările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează:

1. Art.13 alin. (1), expresia „Licența pentru activitatea notarială se eliberează pe un termen nelimitat” se substituie prin „Licența pentru activitatea notarială se eliberează pe un termen limitat – până la atingerea plafonului de vârstă de 65 de ani”.

2. Art. 20 alin. (1) urmează a fi expus într-o redacție nouă: „Notarul își exercită personal profesia și se bucură



de stabilitate în funcție. El este numit până la atingerea plafonului de vârstă de 65 de ani și nu poate fi destituit decât în temeiul legii.”

3. La art. 20 alin. (2)¹) cuvântul „administrative” se înlocuiește prin cuvântul „contravenționale”.

4. Art. 85 se expune în redacție nouă: „Articolul 85. Tratatul internațional

(1) Dacă tratatul internațional la care Republica Moldova este parte stabilește alte norme cu privire la actele notariale decât cele cuprinse în legislația Republicii Moldova, la îndeplinirea actelor notariale se aplică normele tratatului internațional.

(2) Dacă tratatul internațional la care Republica Moldova este parte pune în competența notarilor din Republica Moldova îndeplinirea unui act notarial neprevăzut de legislația națională, notarii îndeplinesc acest act notarial în modul stabilit de tratatul respectiv.”

Art. III. – Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr. 122-XV din 14.03.2003 (republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 248-251 din 05.11.2013, art. 699), cu modificările ulterioare, se modifică și se completează după cum urmează:

– art.38 pct.2) se expune într-o nouă variantă: „2) ca instanță de apel, judecă apelurile împotriva hotărârilor pronunțate în primă instanță de judecătoria, iar apelurile împotriva hotărârilor pronunțate în prima instanță de judecătoria militară se judecă de către Curtea de Apel Chișinău.”

Art. IV. – Codul contravențional al Republicii Moldova nr. 218-XVI din 24.10.2008 (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.3-6, art. 15), cu modificările ulterioare, se completează după cum urmează:

1. În cod, după Capitolul XV, se include un nou capitol cu următorul titlu: „Capitolul XV¹. Contravenții ce afectează bugetul” cu articolele 311¹ și 311².

2. Articolul 311¹. Încălcarea termenelor/termenului de prezentare a proiectelor bugetelor unităților administrativ-teritoriale spre examinare și aprobare/adoptare

Neprezentarea de către executorii (ordonatorii) principali de bugete spre examinare și aprobare/adoptare în termen a proiectelor bugetelor UAT respective se sancționează cu amendă de la 250 până la 500 de unități convenționale aplicată persoanei cu funcție de răspundere.

3. Articolul 311². Încălcarea termenelor/termenului de examinare a proiectelor bugetelor unităților administrativ-teritoriale și aprobare/adoptare a bugetului respectiv

Neaprobarea/neadoptarea bugetului UAT în termenul stabilit de lege se sancționează cu amendă în mărime de 500 de unități convenționale aplicată solidar fiecărei persoane cu funcție de răspundere.

Art. V. – Legea nr.397-XV din 16.10.2003 privind finanțele publice locale (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 248-253 din 19.12.2003, art. 996), cu modificările ulterioare, se completează după cum urmează:

1. Art. 20 după alin. (1) se completează cu alin. (1¹) cu următorul conținut: „(1¹) Autoritatea executivă care nu va executa întocmai prevederile statuate la alin.(1) este pasibilă de răspundere contravențională.”

2. Art. 20 după alin. (5) se completează cu alin. (5¹) cu următorul conținut: „(5¹) Cotele impozitelor și taxelor locale ce vor fi încasate în buget se vor aplica, de la 1 ianuarie a anului următor, în cazul când bugetul a fost adoptat și publicat până la data de 31 decembrie a anului în curs, iar atunci când bugetul sau cotele impozitelor și taxelor locale au fost adoptate pe parcursul anului bugetar, cotele impozitelor și taxelor locale ce vor încasa în buget și se vor aplica de la data publicării deciziei privind aprobarea/adoptarea bugetului respectiv sau a cotelor impozitelor și taxelor locale ce vor fi încasate în buget. Cotele impozitelor și taxelor locale nu pot fi aplicate retroactiv.”

3. Art. 20 după alin.(6) se completează cu alin. (6¹) cu următorul conținut: „(6¹) Aleșii locali din autoritatea reprezentativă și deliberativă în cazul tergiversării aprobării/adoptării bugetului sunt pasibili de răspundere contravențională.”

Art. VI. – Art.24 alin.(3) din Legea nr.768-XIV din 02.02.2000 privind statutul alesului local (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 34 din 24.03.2000, art.231) se completează cu următoarea propoziție: „Alesul local va beneficia de această garanție socială pentru anul următor doar în cazul aprobării bugetului în termenul stabilit de lege.”

Art. VII. – Art. 9 din Legea nr. 436-XVI din 28.12.2006 privind administrația publică locală (*Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 32-35 din 09.03.2007, art.116) se completează cu următoarea propoziție: „Tipul cotelor impozitelor și taxelor locale se stabilesc prin lege, iar acestea (cotele) nu pot fi aplicate retroactiv.”

Art. VIII. – Prezenta lege intră în vigoare la data publicării.

Președintele Parlamentului

Igor CORMAN

Nr. Chișinău, decembrie 2013

Note:

¹ Baltag Dumitru, *Teoria generală a dreptului. Curs universitar*, ULIM, Chișinău, 2010, p.380.

² Avornic Gheorghe, *Teoria generală a dreptului*, Cartier juridic, Chișinău, 2004, p.429.

³ Negru Boris, Negru Alina, *Teoria generală a dreptului și statului*, Bons Offices, Chișinău, 2006, p.414.

⁴ Hotărârea Curții Constituționale nr. 30 din 23.12.2010 pentru controlul constituționalității art.16 alin.(1) lit.g) din Legea nr.1453-XV din 8 noiembrie 2002 „Cu privire la notariat”, cu modificările și completările ulterioare. Publicat în: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 1-4 din 07.01.2011, art. 2.

⁵ Mihai Corj, *Diplomația lui Otto von Bismarck în unificarea Germaniei & Dreptul tratatelor*, F.E.-P. Tipografia Centrală, Chișinău, 2005, p.181.



IMPORTANȚA INTERPRETĂRII OFICIALE, NEOFICIALE ȘI CAZUALE ÎN PROCESUL APLICĂRII DREPTULUI

Alexandru CUZNEȚOV,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

REZUMAT

De regulă, pornindu-se de la faptul că în practică actul normativ trezește păreri contradictorii, a căror rezolvare nu este posibilă fără a se adresa către organul ce a emis acest act, ne ciocnim cu interpretarea oficială, neoficială și cazuală în procesul aplicării dreptului. Organul ce a emis actul normativ conferă putere obligațională uneia din existențele sau posibilele interpretări, reproduce conținutul real al actului normativ și, astfel, înlătură posibilele aplicări diferite. De aceea este importantă aplicarea dreptului prin prisma celor relatate.

Cuvinte-cheie: interpretarea oficială, interpretarea neoficială, interpretarea cazuală, aplicarea dreptului, stat de drept, proces de aplicare a dreptului, realizarea dreptului.

SUMMARY

Typically, starting from the fact that in practice the enactment raises conflicting views the solution of which is not possible without addressing the body that issued this document, we are facing with the official interpretation, informal and casual in the application of the law. The body that has issued the enactment confers power to one of existences. Obligation or possible interpretations reproduce the actual content of the instrument and thereby remove possible different applications. It is therefore important in terms of the application of relationship.

Keywords: official interpretation, interpretation informal causal interpretation, application of law, rule of law, law enforcement process, the realization of the right.

Stabilirea bazei juridice presupune evidențierea completă a tuturor explicațiilor privind realizarea normei juridice. După subiectul explicațiilor actului juridic, se deosebește *interpretarea oficială* și *interpretarea neoficială*. Interpretarea oficială vine de la organele competente și este obligatorie. Interpretarea neoficială nu are putere obligațională.

Obligatorietatea interpretării oficiale duce, în primul rând, la apariția obligației organului de aplicare a dreptului privind studierea sau căutarea explicațiilor și, în al doilea rând, la respectarea lor în cazul apariției divergențelor de concepere a normelor juridice aplicate cu dispozițiile cuprinse în conținutul actelor interpretării oficiale. Divergențe pot și să nu existe, dar nu este necesar să ne bazăm din start pe cunoștințele existente și pe posibilitățile identificării corecte a voinței legiuitorului. Așa, cum prin intermediul legii (și nu al hotărârilor individuale ale organelor separate) are loc reglementarea juridică generală și unificată, tot așa prin intermediul interpretării oficiale se asigură unicitatea practicii de aplicare a dreptului¹.

Ar fi incorect să transmitem o putere juridică deplină actelor interpretării oficiale anunțând că ele sunt incontestabile, că nu se supun „criticilor”. Relativ la actele de interpretare, se păstrează importanța problemei privind alegerea și verificarea originalității lor. Este evident, de exemplu, că interpretarea ce contravine legislației nu poate fi aplicată. În principiu, puterea juridică a interpretării depinde de statutul subiectului interpretării în sistemul organelor statale și de forma aceluia act, în care se „îmbracă” explicația corespunzătoare². Nu putem fi de acord cu faptul că interpretarea legală are aceeași putere juridică ca și actul normativ.

Interpretarea oficială, după părerea savantului V.V. Lazarev, poate fi autentică, când explicația vine din partea organului care nemijlocit a emis actul normativ, și neautentică, când explicațiile sunt date de alte organe competente³.

Necesitatea interpretării autentice se cere, de regulă, pornindu-se de la faptul că în practică actul normativ trezește păreri contradictorii, a căror rezolvare nu este posibilă fără a face apel către organul ce a emis acest act. Organul ce a emis actul normativ conferă putere obligațională uneia din existențele sau posibilele interpretări, reproduce conținutul real al actului normativ și, astfel, înlătură posibilele aplicări diferite. În orice caz, la interpretarea autentică nu are loc nașterea unei noi norme. Înlocuirea interpretării cu crearea dreptului nu este posibilă, deoarece actele de interpretare acționează concomitent cu actul normativ. La interpretarea autentică, întrebarea privind necoresponderea actului de explicare și actului normativ nu apare.

Subiecți ai interpretării neautentice pot fi toate organele, în a căror obligație intră transpunerea în viață a prevederilor juridice. Cercul acestor organe este destul de vast, de aceea puterea juridică a actelor de interpretare a diverselor organe este diferită. Inclusiv, puterea juridică a actelor de interpretare identifică locul lor în mecanismul reglementării juridice și corespunde puterii altor dispoziții, ce sunt emise de un oarecare organ. Subiecții sunt în drept să interpreteze numai acele acte normative, care își găsesc aplicare în sfera activității organelor subordonate lor. În cazurile, în care lipsește claritatea în conștientizarea actului normativ, iar explicațiile lui ies în afara limitelor competenței organului dat, cel din urmă trebuie să se adreseze la alt organ, mult mai competent⁴.

Spre deosebire de interpretarea oficială, cea neoficială nu este obligatorie. Actele interpretării neoficiale nu aparțin faptelor juridice. Ele nu confirmă anumite drepturi și obligații juridice. Interpretarea neoficială se efectuează în particular, dacă se poate de expus astfel. Această afirmație nu neagă faptul că în multe cazuri interpretarea neoficială se efectuează de către persoanele cu funcție de răspundere. De exemplu, în primul rând, persoana cu funcție de răspundere poate da explicațiile



sale, fără a perfecta un act special. De aceea, cu toate că sunt predestinate pentru executorii subordonați, actele interpretării neoficiale nu sunt obligatorii. În al doilea rând, persoanele cu funcție de răspundere pot efectua comentarii ale legislației, fără ca aceasta să intre în obligațiile lor de serviciu. În al treilea rând, persoanele cu funcție de răspundere pot efectua interpretarea juridică neobligatorie îndeplinindu-și obligațiile de serviciu (de exemplu, procurorul interpretează norma în procesul penal). Puterea interpretării reiese din existența convingerii și motivației. Cu cât mai mult se simte necesitatea în interpretarea unor norme și cu cât mai mult interpretarea neoficială este convingătoare, cu atât mai mult este obligatorie utilizarea ei în activitatea de aplicare a dreptului.

După părerea profesorului S.S. Alekseev, interpretarea neoficială poate fi împărțită în: ordinară, competentă și doctrinară⁵. Interpretarea ordinară este efectuată de către indivizi. Importanța ei pentru activitatea de aplicare a dreptului constă în evidențierea conștiinței juridice a cercului larg de subiecți ai dreptului. Interpretarea competentă vine de la persoanele ce cunosc dreptul, a căror acțiune la interpretarea normelor juridice nu face să capete putere faptul juridic. Însăși noțiunea de „interpretare doctrinară în teoria dreptului” este discutabilă. Mai mult, au fost expuse îndoieli privind corectitudinea evidențierii aspectului respectiv. Se vorbea chiar și despre pericolul unei asemenea clasificări. După părerea noastră, au dreptate acei autori⁶ care au sesizat cauza unei asemenea definiri inexacte a interpretării doctrinare, ce reprezintă explicarea actelor normative dată de savanți în urma analizei științifice a dreptului. Ea se evidențiază ca explicare științifică a sensului și a scopului normei juridice. La baza fiecărui act al interpretării oficiale se află doctrina științifică. Purtătorii lui sunt sau înșiși creatorii actului, deoarece persoanele cu funcție de răspundere adesea sunt și lucrători științifici, sau acei savanți care au elaborat recomandări la proiectul unei sau altei hotărâri sau, în sfârșit, savanții, ale căror opinii au fost împrumutate din literatura de specialitate.

În așa fel, interpretarea doctrinară se regăsește în actele oficiale de interpretare. În al doilea rând, rezultatele interpretării doctrinare deseori sunt consolidate în înseși actele normative juridice. La emiterea normelor juridice corespunzătoare, întotdeauna se ține cont de părerile savanților juriști, în ce privește normele analogice în vigoare sau cele ulterioare. În al treilea rând, interpretările doctrinare se reliefează nemijlocit în lucrările neoficiale: monografii, comentarii, articole științifice etc. Din păcate, numai în această ultimă calitate ele sunt examinate în literatura de specialitate.

În același timp, nu este posibil a stabili semnul egalității între interpretarea oficială și interpretarea oficial-doctrinară, deoarece nu întotdeauna la baza interpretării oficiale se află aume doctrina științifică; în plus, există o sumedenie de acte oficiale de interpretare ce nu se bazează pe cercetările științifice. Așadar, rezultă sarcina practică – a aduce în corespundere actele de interpretare obligationale cu noile cercetări științifice.

Interpretarea oficială normativă, pentru a deveni totalmente științifică, trebuie să se sprijine pe valorile științifice formate de doctrină și confirmate de practică, având în spațiu și timp o importanță decisivă. În așa fel, nu de la interpretarea oficială trebuie să trecem la cea

doctrinară, ci, invers, interpretarea doctrinară trebuie ridicată după posibilitate și la necesitate, la rang oficial. În acea parte în care interpretarea doctrinară este prevăzută în actele normative și în actele interpretării oficiale, ea se examinează în limitele problemelor tehnicii legislative. De aceea, pe cel care aplică dreptul, mult mai mult îl interesează partea interpretării doctrinare, ce continuă să rămână neoficială.

Interpretarea doctrinară poate fi examinată și în lumina acelor categorii care, neavând putere juridică, au importanță juridică. În primul rând, ea reflectă, desigur, principiile morale și normele ce se formează în societate. În al doilea rând, ea expune conștiința juridică și fundamentul formării ei. Mai mult, interpretarea doctrinară, pe lângă toate categoriile asemănătoare, are o importanță primordială. Doctrina științifică reflectă legăturile cele mai importante, adânci ale fenomenelor și obiectelor. Ea redă corect realizările și perspectivele dezvoltării relațiilor sociale și, în legătură cu aceasta, mult mai coerent explică conținutul normei în vigoare, scopurile acțiunii ei în spațiul și timpul respectiv.

În corespundere cu sfera activității actelor, în literatura de specialitate, interpretarea normelor juridice este divizată în *normativă (generală)* și *cazuală*. Interpretări normative se consideră rezultatele interpretării date, care se reflectă asupra unui cerc de persoane și situații, adică o asemenea interpretare care, asemănător normei juridice, are un caracter general (acțiuni generale). Interpretarea cazuală reprezintă acte normative explicative, ce sunt obligatorii pentru un anumit caz concret.

Această clasificare generală necesită, din punctul nostru de vedere, o oarecare concretizare. Interpretarea normei juridice, cum și ar fi ea, întotdeauna are un caracter general și în utilizarea ei niciodată nu poate fi limitată de o întâmplare. Oricare explicație a normei juridice acționează concomitent cu ea, mai ales că această interpretare reflectă conținutul real al normei interpretate. Profesorul A.S. Pigolkin susține că anularea sau modificarea actului normativ trebuie să ducă la anularea sau modificarea, corespunzătoare, a interpretării normative a actului dat⁷.

Interpretarea normativă (generală) a actelor normative se efectuează în baza studierii pe larg și a generalizării practicii judiciare. Ea este mult mai „autoritară” în această relație decât cea cazuală, deoarece ultima se bazează pe materiale limitate. Interpretarea normativă și cea cazuală sunt legate între ele nu doar pentru că practica reprezintă motivul stimulator de apariție a lor, dar și, în principal, pentru că interpretarea normativă și cea cazuală au un obiect comun: actul juridic, normele juridice. Interpretarea normativă, cât și cazuală, poate fi atât oficială, cât și neoficială.

Interpretarea normativă a normei juridice nu se „leagă” de un caz concret. Subiectul interpretării normative, bazându-se pe convingerea proprie, luând în considerație părerile și practica existentă, urmărește scopul asigurării de mai departe a aplicării legii.

La interpretarea cazuală, în comparație cu cea normativă, într-un act unic intelectual se încadrează explicațiile conținutului normelor juridice și explicațiile drepturilor subiective concrete și ale obligațiilor juridice. În această situație, actele interpretării cazuale sunt mult mai valoroase după conținut și mult mai accesibile pentru utilizarea practică. Emițând hotărârea, cel ce apli-



că dreptul explică (din păcate, nu întotdeauna în formă explicită) conținutul actului juridic, indicând aspectele și mărimea posibilității de exprimare a comportamentului indivizilor concreți. Situația tipică, prevăzută de actul normativ, permite și admite utilizarea rezultatelor interpretării cazuale la hotărârea cazurilor analogice, asigurând prin aceasta unicitatea practicii judiciare⁸.

Este inexactă limitarea acțiunii interpretării cazuale numai la un singur caz. Limitarea este corectă numai față de acea parte, în care se explică drepturile subiective și obligațiile concrete. Dar, a efectua interpretarea normei juridice, utilă numai pentru un singur caz, este incorect și ilegal, deoarece norma întotdeauna este prevăzută pentru multiple situații omogene. A spune că interpretarea dată a actului este valabilă numai împrejurărilor date și nu poate fi folosită pentru alte împrejurări, ce sunt calificate în baza unui și aceluiași act, înseamnă a afirma existența sensului dublu al legii. Dacă în practică se întâlnesc raporturi ce necesită interpretare specifică numai pentru ele, atunci acestea fie că ies din limitele reglementării juridice, fie că mărturisesc despre existența lacunelor.

Un aspect mai tipic al interpretării cazuale este acel care se efectuează la examinarea cazurilor penale și civile în instanța de judecată.

Interpretarea efectuată de instanța de judecată în Republica Moldova este întotdeauna cazuală. Ea reprezintă în sine explicarea dreptului, efectuată în procesul examinării cazurilor penale și acțiunilor în civil. În comparație cu interpretarea normativă, în care interpretarea normei juridice reprezintă nu un scop esențial, ci în planul principal interpretarea cazuală se supune unui alt scop principal – rezolvarea corectă a cazului dat. Cu toate acestea, rezultatele finale ale interpretării normative, precum și ale celei cazuale sunt în aceeași măsură acceptate de către lucrătorii practicieni fiind utilizată în hotărârea asupra cazurilor juridice alături de lege⁹.

Interpretarea cazuală a normelor juridice are loc deja în instanța de judecată de fond. Instanța, motivând hotărârea sa, arată părților, precum și tuturor terților, cum trebuie înțeleasă legea. Este cunoscut că interpretarea legii în hotărârea instanței de judecată poate să contrazică acele păreri referitor la sensul cerințelor juridice, care s-au expus până și în timpul procesului. Dar, în actul de interpretare emis de prima instanță, de regulă, nu se generalizează norma juridică, ea nu capătă un conținut final. Scopul explicării sensului normei juridice capătă o mai mare perfecție în Curțile de Apel și în Curtea Supremă de Justiție (prin intermediul apelului și recursului). Unul dintre motivele anulării hotărârii instanței de judecată, în apel, de exemplu, reprezintă încălcarea sau aplicarea incorectă a normelor materiale sau a dreptului procesual. Instanța de apel poate să explice baza juridică a cazului și atunci când instanța de judecată nu a aplicat legea respectivă în vigoare (dimpotrivă, a aplicat legea inaplicabilă), fie când incorect a interpretat legea.

Dacă situațiile de fapt sunt stabilite, totalmente și corect, de către instanța de judecată de fond, dar a fost comisă o eroare în aplicarea normelor dreptului material, instanța de apel este în drept să modifice hotărârea sau să emită una nouă, fără a întoarce cazul pentru o nouă reexaminare. Aceasta este o dovadă în plus a independenței relative a părții juridice de cea faptică. Dar, în situația în care cazul este întors pentru o nouă examinare,

instanța de judecată ce examinează cazul în apel nu este în drept să stabilească ce normă a dreptului material trebuie să fie aplicată la o nouă examinare. Această limitare legislativă este legată de faptul că la o nouă examinare a cazului întotdeauna poate să apară noi împrejurări, ce ar putea duce la o nouă calificare¹⁰. Deoarece instanța de judecată de fond întotdeauna este legată de indicațiile instanței de apel, aceste prevederi nu trebuie să limiteze inițiativa în examinarea împrejurărilor suplimentare sau nou-constatate pe caz¹¹.

Încheierea instanței de apel conține obligatoriu motivele în baza cărora instanța de judecată a ajuns la concluziile sale și trimitere la legile pe care s-a bazat. Anume aceasta și reprezintă, în hotărârea dată, rezultatele interpretării cazuale. Desigur, ele, împreună cu alte prevederi cuprinse în conținutul încheierii, sunt obligatorii pentru instanța de judecată ce va reexamina cazul dat.

Interpretarea cazuală a legii capătă, uneori, importanță hotărâtoare în calificarea juridică. Aceasta are loc datorită faptului că normele juridice în practică pot primi o diversă tratare, iar interpretarea normativă poate să lipsească un timp oarecare. În asemenea situație, partea motivată a hotărârii instanței de judecată trebuie să conțină, după părerea noastră, trimitere nu doar la lege, dar și la actul interpretării cazuale a legii. Nu poate fi considerat corect un fenomen, când instanța de judecată, de fapt, se conduce de interpretarea cazuală, însă în hotărâre aceasta nu se oglindește¹².

În teoria și practica dreptului, activitatea de concretizare a dreptului efectuată de instanțele de judecată capătă o dezvoltare continuă. În așa fel, profesorul M.I. Baru atrage atenția la existența noțiunii de evaluare în dreptul muncii, indicând că legiuitorul nu finalizează, într-o oarecare măsură, procesul de creare legislativă, dar îl transmite pentru finalizare practicii de aplicare a dreptului¹³. Prin normele de concretizare, instanțele de judecată aduc în actele de aplicare a dreptului (hotărârile instanței) elemente noi (în comparație cu interpretarea dreptului), constatări noi, ce lipsesc în însuși actul normativ, deși acestea nu ies în afara limitelor stabilite¹⁴.

Note:

¹ Лазарев В.В., *Применение советского права*, Татполиграф, Казань, 1972, с. 85.

² Элькин П.С., *Толкование и применение норм уголовно-процессуального права*, Юрид. литература, Москва, 1967, с. 72.

³ Лазарев В.В., *op.cit.*, p. 86.

⁴ Алексеев С.С., *Общая теория социалистического права*, вып. III, Свердловск, 1965, с. 201.

⁵ *Ibidem*, p. 209.

⁶ Пиголкин А.С., *Нормы советского права и их истолкование*, Ленинград, 1962, с. 160-161.

⁷ *Ibidem*, p. 123-124.

⁸ Лазарев В.В., *op.cit.*, p. 99.

⁹ *Ibidem*, p. 100.

¹⁰ Гурвич М.А., *Решение советского суда в исковом производстве*, Москва, 1955, с. 278-279.

¹¹ Лазарев В.В., *op.cit.*, p. 102.

¹² Мотовиловкер Я.О., *Вопросы дальнейшего совершенствования уголовно-процессуального законодательства*, Изд. Томского Универ., Томск, 1966, с. 23-26.

¹³ А се vedeа în: Лазарев В.В., *op.cit.*, p. 105.

¹⁴ Алексеев С.С., *op.cit.*, p. 109.



IRESPONSABILITATEA – CAUZĂ CARE ÎNLĂTURĂ VINOVĂȚIA FĂPTUITORULUI: DEFINITIVAREA CONCEPTULUI

Stela BOTNARU,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

REZUMAT

Scopul acestui demers științific este definitivarea conceptului de „iresponsabilitate” ca fiind cauza de înlăturare a vinovăției făptuitorului. Realizarea a fost urmărită prin: elucidarea conceptului de responsabilitate în dreptul penal; compararea categoriilor de responsabilitate și răspundere penală; demonstrarea conexiunii dintre responsabilitate și vinovăție; analiza opiniilor doctrinare existente în materia iresponsabilității; clasificarea cauzelor care duc la abolirea discernământului persoanei; etalarea formelor de iresponsabilitate. Totodată, s-a pus accent pe cele mai sensibile aspecte ale coraportului dintre iresponsabilitate și responsabilitate redusă. Prin urmare, au fost formulate concluzii de rigoare pentru a îmbunătăți doctrina juridico-penală și practica de aplicare a normei cu privire la iresponsabilitate.

Cuvinte-cheie: responsabilitate; iresponsabilitate, responsabilitate redusă; incapacitatea psihică; incapacitatea intelectuală; incapacitatea volitivă; tulburarea psihică temporară; boala psihică cronică; anomalia psihică.

SUMMARY

The main purpose of this scientific research constitutes the definition of the concept of irresponsibility in the Criminal law regarded as a circumstance, which eliminates the culpability of the offender. This purpose is achieved by the following: explanation of the concept of responsibility; comparison between the responsibility and criminal liability; proving of the connection between the responsibility and culpability; analysis of the theoretical points of view in the modern penal doctrine; classification of the causes, which eliminate the discernment of the offender; elucidation of the forms of irresponsibility. At the same time, the author submits to a detailed analysis the most acute aspects of the interconnection between irresponsibility and diminished responsibility. As a result, several valuable conclusions have been formulated in order to improve the penal doctrine and the judicial practice in this domain.

Keywords: responsibility; irresponsibility; diminished responsibility; mental incapacity; intellectual incapacity; volitional incapacity; temporary mental disorder; chronic disease of mind; abnormality of mind.

Starea de responsabilitate a unei persoane presupune că aceasta posedă însușirile psihice (inteligentă, rațiune) care o fac capabilă să înțeleagă caracterul socialmente periculos al faptelor pe care le săvârșește și să fie stăpână pe acestea, adică să fie capabilă să se abțină de la săvârșirea acțiunilor interzise de lege.

Prin „fire normală” nu se înțelege idealul, ci tipul de om care își poate conștientiza activitatea și dirija voința. Lipsa unuia dintre cei doi factori psihici – *intelectiv* sau *volitiv* – înseamnă incapacitate, întrucât o persoană iresponsabilă nu realizează caracterul ilicit al faptelor sale sau nu le poate stăpâni¹.

Astfel, responsabilitatea se apreciază prin prisma a doi factori:

– *unul intelectual* ce constă în capacitatea persoanei de a-și da seama de acțiunile sau inacțiunile sale, de semnificația lor socială și de urmările acestora și

– *unul volitiv*, constând în aptitudinea aceleiași persoane de a fi stăpână pe faptele sale, în sensul că le putea dirija în mod conștient. Ambii factori sunt necesari și decisivi în stabilirea responsabilității. Prin urmare, putem conchide că starea de responsabilitate este starea psihofizică normală a individului, pe când iresponsabilitatea constituie o stare psihofizică anormală, reprezentând, de fapt, o stare de excepție.

Responsabilitatea este starea psihologică proprie omului normal și este opusă iresponsabilității prevăzute de art.23 CP RM. În literatura de specialitate, responsabilitatea este definită și ca o capacitate penală sau imputabilitate².

Între *responsabilitate* și *vinovăție* există o strânsă legătură. Responsabilitatea trebuie să existe în momentul săvârșirii faptei. Dacă lipsește responsabilitatea, nu se mai poate pune problema vinovăției ca semn al infracțiunii, întrucât o persoană iresponsabilă nu poate acționa cu vinovăție (cu intenție sau din imprudență). Prin urmare, responsabilitatea este premisa vinovăției³. În acest sens, este de menționat că dreptul penal contemporan nu acceptă răspunderea obiectivă a făptuitorului, ci numai răspunderea pentru fapte pe care acesta le-a reprezentat sau le-a voit.

Analizând conceptul responsabilității psihice, autorii V. Dongoroz, I. Fodor, S. Kahane ș.a. au conchis că nu trebuie pus semnul egalității între „responsabilitatea psihică” și „răspunderea penală”; prima este consecința capacității biopsihice, deci o noțiune (o categorie) de ordin psihologic; a doua reprezintă consecința săvârșirii unei fapte penale și este o noțiune (o categorie) de ordin juridic. Nu poate exista răspunderea penală fără responsabilitate psihică; în schimb,



răspunderea penală poate fi exclusă chiar dacă făptuitorul are responsabilitatea psihică (este capabil psihofizic) de pildă, în caz de legitimă apărare, stare de extremă necesitate etc.⁴.

Pentru ca fapta prevăzută de legea penală să reprezinte o infracțiune, făptuitorul trebuie să fie în deplinătatea facultăților psihice, adică să aibă capacitatea de a conștientiza actul său de conduită și rezultatul acestuia. Pe cale de consecință, comportamentul uman poate fi restricționat de norme juridice doar în cazul în care acesta este manifestat de către o persoană aptă să-și stăpânească actele proprii.

Atât efectele educative ale pedepsei, cât și amenințarea cu aplicarea unei astfel de pedepse *apriori* nu se pot răsfrânge asupra unei persoane iresponsabile. Drept confirmare poate servi și opinia expusă de reputații autori români: „*Persoana incapabilă psihic nu poate fi receptivă la amenințarea sancțiunilor din legea penală; pentru persoana iresponsabilă, teama de pedeapsă nu intră ca un mobil în procesul de determinare a voinței. Pentru aceleași considerente persoana iresponsabilă nu ar putea fi îndreptată prin aplicarea și executarea pedepsei*”⁵.

Așadar, în lipsa aptitudinii biopsihofizice necesare și indispensabile unei persoane fizice sănătoase mintal, aceasta din urmă nu poate deveni subiect al raportului juridico-penal de constrângere, deoarece este o persoană iresponsabilă, iar legea penală sancționează exclusiv persoanele cu un comportament adecvat, în limitele normalului.

În acest sens, în doctrină se precizează că iresponsabilitatea este o stare obiectivă biopsihică a persoanei, iar nu o stare juridică. Ea capătă valoare juridică și acționează în sensul împiedicării constituirii infracțiunii, atunci când se constată că o persoană lipsită de capacitate psihică normală a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală⁶.

Este de precizat că din retrospectivă istorică, nebunia a constituit, din toate timpurile, o cauză de excludere a vinovăției făptuitorului (*furiosus si hominem occiderit lege Cornelia non tenetur; cum eum fati infelicitas excusset* – Digeste, XLVIII, titlul VIII). Nebunia este cauză de inexistență a infracțiunii numai dacă excede sferei așa-zisei „nebunii morale”⁷. Încă din Antichitate nebunii nu erau sancționați penal, dar erau trași la răspundere civilă. Dreptul roman nu pedepsea nebunul. De asemenea, iresponsabilitatea a constituit o cauză de excludere a ilicitului penal în dreptul canonic și dreptul barbar. În schimb, în Evul mediu, unii dintre bolnavii psihici erau apreciați ca fiind „posedați de diavol”, calificare ce atrăgea sancțiuni mai severe decât în cazul oamenilor sănătoși, din punct de vedere

psihic. Concepția privind nesancționarea persoanelor iresponsabile datorată lipsei discernământului a fost generalizată mai târziu, în perioada Renașterii, sub influența ideilor umaniste⁸.

Savanții susțin că iresponsabilitatea este o cauză de inexistență a infracțiunii ce constă în comiterea unei fapte prevăzute de legea penală de către o persoană care, în momentul săvârșirii faptei, nu are reprezentarea conduitei sale ori nu poate fi stăpână pe ea din cauza alienației mintale sau altor cauze⁹.

Autorul român Matei Basarab accentuează: „*Iresponsabilitatea constă în incapacitatea psihofizică a unei persoane care, datorită alienației mintale sau altor cauze, nu-și poate da seama de acțiunile (inacțiunile) sale și de urmările acestora, sau lipsindu-i voința nu poate fi stăpână pe acestea și săvârșeste o faptă prevăzută de legea penală. Este deci o stare opusă responsabilității (discernământului). Ea nu trebuie confundată cu incapacitățile care decurg din lege, fiindcă dacă acestea se pot datora și incapacității psihofizice, incapacitatea psihofizică nu poate decurge din lege*”¹⁰.

Cum corect menționează autorul român Narcis Giurgiu, în cazul iresponsabilității, persoana fiind lipsită de discernământ critic se află în incapacitate psihică de a înțelege ori conduce faptele precum și consecințele acestora¹¹.

Unii savanți susțin că *incapacitatea psihică* a persoanei de a înțelege sensul faptelor sale și de a se autoconduce nu presupune însă neapărat o stare maladivă a psihicului uman¹². Într-adevăr, o astfel de stare se poate manifesta chiar și în cazul unor persoane sănătoase din punct de vedere psihic, care în anumite împrejurări nu-și pot folosi în mod normal însușirile psihice de care dispun, pentru a înțelege sensul faptelor pe care le săvârșesc și consecințele acestora, sau pentru a-și autodetermina conduita. Astfel, se aduc exemple valide, când o persoană normală ca dezvoltare biopsihică poate fi lipsită temporar de capacitatea sa psihică, în timpul unui leșin sau a unui somn hipnotic, în timpul unei intoxicații grave involuntare cu stupefiante etc. Persoana poate fi determinată în unele din aceste stări să comită fapte penale (de exemplu, să divulge un secret de stat în stare de somn hipnotic sau să săvârșească un act de vătămare sau distrugere), dându-și seama de caracterul lor, dar nemaifiind în măsură să se autodirijeze (în cazul săvârșirii unor fapte prin anihilarea voinței pe cale medicamentoasă)¹³.

Incapacitatea intelectuală sau *volitivă* a persoanei este datorată alienației mintale sau altor cauze (smințire, idioțenie, imbecilitate, nebunie morală, manii, narcomanii, epilepsii, alte nevroze etc.). Această cau-



ză de excludere a vinovăției nu trebuie confundată cu alte incapacități prevăzute de lege (minoritatea, beția sau eroarea de fapt)¹⁴.

Persoana în stare de incapacitate psihică nu posedă însușirile psihice (intelență, conștiință, rațiune) necesare pentru a înțelege de ce anumite acțiuni sau inacțiuni prezintă un pericol social și nu-și dă seama de ce acestea au caracter ilicit¹⁵.

Starea de incapacitate psihică a unei persoane este determinată de cauza alienației mintale (cauze patologice) sau de alte cauze. Prin *alienație mintală* se înțelege alterarea facultăților psihice (facultatea de a percepe, de a reține, de a raționa, de a hotărî, de a voi), îndeosebi a factorului intelectual și a factorului volitiv, în lipsa cărora nu există vinovăție și nici răspundere penală¹⁶.

Cauzele incapacității psihice pot fi extrem de variate: anomalii care fac imposibilă dezvoltarea facultăților psihointellective (intelență, conștiință, rațiune) ca în cazurile idioțeniei, infantilismului, cretinismului etc.; maladii ale sistemului nervos și psihic (neburie, nevroze, psihoze, dezechilibru mintal etc.); fenomene fiziologice diverse (sorn natural, sorn hipnotic, leșin, sornambulism etc.); tulburări psihice provocate prin diferite substanțe toxice (stări de inconștiență prin stupefiante, narcotice, alimente alterate, preparate farmaceutice nocive etc.)¹⁷. După natura lor, cauzele de incapacitate psihică sunt naturale, patologice, anomalii, lipsă de maturitate psihofizică, tulburări psihofizice etc. În esență, incapacitatea penală a persoanei fizice se datorează fie stării de inconștiență, fie imaturității acesteia.

Inconștiența desemnează lipsa conștiinței, a cunoașterii de sine și a lumii înconjurătoare, fiind o manifestare patologică din cauza alienației mintale (boli psihice) sau a altor cauze (comă, stări de confuzie mintală etc.), care fac ca persoana să nu-și dea seama de acțiunile sau inacțiunile sale, de caracterul ilicit al acestora. În cazul inconștienței, vor fi luate în vedere dispozițiile privitoare la iresponsabilitate¹⁸.

Bolile mintale sunt foarte diverse, dar ceea ce este relevant în această problemă este efectul lor, care trebuie să conștie în abolirea discernământului făptuitorului. Dintr-un alt punct de vedere, bolile care afectează psihicul unei persoane prin excluderea capacității de a prefigura caracterul comportamentului său ori care determină pierderea controlului asupra conduitei sunt psihoze organice, psihoze endogene sau tulburări toxice¹⁹.

Alterarea proceselor cognitive poate avea loc prin existența unei iluzii, apariția agnoziilor (grafice, spațiale, auditive ori vizuale), existența halucinațiilor (au-

ditive, vizuale, olfactive, tactile, gustative, viscereale etc.), hiperprosexiile (atenția foarte mare), amneziile (de fixare sau de evocare), hiperamneziile (capacitate foarte mare de evocare a trecutului), criptomnezia (autoatribuirea unei scrieri), alomneziile (persoana aduce în prezent fapte trecute), confabulațiile (reproducerea unor evenimente care nu s-au petrecut), ideile delirante²⁰.

Alterarea proceselor volitive poate avea loc prin instalarea abuliei (disabulia, parabulia), impulsivitatea (*raptus anxios*), stuporea, catatonie. Tulburările psihice de natură afectivă constau în hipotimie, euforie, incontinență afectivă, paratimie. Alte stări ce alterează procesele psihice se referă la starea de conștiență (obtuție, torpoare, starea comatoasă, delirul, starea amentivă, starea crepusculară, oligofrenie, schizofrenie, paranoia, psihoza maniaco-depresivă, epilepsia, beția patologică).

În complexul de tulburări care își pot lăsa amprenta asupra existenței responsabilității psihice a persoanei se află și stările afective puternice (emoțiile, pasiunile), sornul, sornambulismul, hipnoza, sugestia, surdomutismul precoce sau congenital.

Nu întotdeauna lipsa capacității psihice este permanentă și incurabilă. Sunt frecvente cazurile de incapacitate psihică temporară (de pildă, în cazul sornului firesc sau hipnotic) sau cu manifestări intermitente de luciditate (ca în cazul bolnavilor de epilepsie care pot săvârși fapte penale în stare de criză, revenind apoi la o condiție psihică temporară normală).

Menționăm că în cazul unor boli mintale discernământul nu este înlăturat în întregime sau este cu caracter pasager. Dacă fapta este săvârșită în momente de luciditate, individul va răspunde penal. Bineînțeles că, dacă starea sănătății făptuitorului o impune, instanța va pronunța față de acesta, pe lângă pedepse, și măsura de siguranță a obligării la tratament medical forțat sau a internării medicale. Stările de înclinație către săvârșirea de infracțiuni sau cele pasionale nu determină anihilarea discernământului și nu exclud caracterul infracțional al faptei. Starea de hipnoză trebuie asimilată cu iresponsabilitatea, deoarece făptuitorul care se găsește în această stare nu are capacitatea de a realiza conduita sa și consecințele acesteia²¹.

Iresponsabilitatea, în sensul legii penale are, prin urmare, înțelesul unei stări de incapacitate psihică care se poate manifesta în cazul acelor persoane, care, fie intelectual, nu-și pot da seama de sensul faptelor pe care le săvârșesc și semnificația consecințelor acestora, fie volitiv, nu-și pot determina și dirija (autoconduce) în mod normal voința în raport cu propriile lor acțiuni sau inacțiuni.



În docrină sunt evidențiate mai multe forme ale iresponsabilității, ultima fiind congenitală (înnăscută) sau survenită (apărută după naștere, dobândită), permanentă sau temporară, continuă sau intermitentă. După latura biopsihofizică la care se referă, iresponsabilitatea este clasificată ca fiind *fiziologică* (referitoare la funcțiile organismului), *anatomică* (structura ființelor și a organelor), *morfologică* (forma exterioară și structura organismului) sau *psihologică* (legitatea proceselor cognitive, afective, volitive și a însușirilor psihice ale persoanei (caracter, temperament etc.))²². Ca durată, iresponsabilitatea poate fi permanentă sau trecătoare (de lungă sau scurtă durată), intermitentă (cu intervale de luciditate)²³.

Cu toate că cauzele, care determină iresponsabilitatea și formele ei de manifestare, sunt diverse, starea de iresponsabilitate este datorată unor factori care afectează, tulbură, suprimă sau împiedică funcționarea normală a facultăților psihice intelective și volitive ale omului, constatarea incapacității psihice constituie o problemă care trebuie soluționată cu ajutorul unor medici de specialitate prin instituirea unor expertize psihiatrice în regim de internare medicală.

Medicii psihiatri nu se vor pronunța însă niciodată asupra problemei răspunderii penale a făptuitorului – căci aceasta este o problemă juridică de competența organelor judiciare – ci numai asupra problemei dacă făptuitorul a dispus în momentul săvârșirii faptei de o condiție biopsihică normală, adică dacă a săvârșit fapta în prezența capacității de înțelegere a sensului ei și a valorii consecințelor sale și putându-și stăpâni (dirija, autoconduce) acțiunile sau inacțiunile sale.

Condițiile pe care trebuie să le îndeplinească iresponsabilitatea sunt următoarele:

1) Făptuitorul, din cauza incapacității sale psihice, să nu poată să-și dea seama de acțiunile sau inacțiunile sale, ori să nu le poată stăpâni.

2) Starea de incapacitate psihică a persoanei să fi existat în momentul comiterii faptei.

3) Starea de incapacitate psihică trebuie să se datoreze alienației mintale sau altor cauze.

4) Fapta săvârșită de persoana aflată în stare de iresponsabilitate să fie o faptă prevăzută de legea penală²⁴.

Astfel, iresponsabilitatea persoanei se stabilește în momentul săvârșirii infracțiunii.

Unii specialiști din domeniu evidențiază următoarele cauze care determină starea de iresponsabilitate: *somnul* (stare de repaus, fenomen fiziologic natural al organismului uman, alternând periodic cu starea de veghe, care uneori se manifestă prin modificări ale funcțiilor fundamentale, ale activității psihice conștiente

și ale comportamentului voluntar); *somnambulismul* (lat. *somnus* – „somm” și *ambulare* – „a merge”, stare de somn cu caracter patologic constând în desfășurarea de activități complexe coordonate; *hipnoză* – stare de somn parțial care se manifestă prin modificarea comportamentului persoanei respective, provocată artificial prin care persoana este receptivă la sugestia (de obicei, comanda verbală) transmisă persoanei supuse unui asemenea procedeu, în urma căruia această persoană acționează în mod automat executând porunca; *psihoză* – stare morbidă a psihicului, care se caracterizează prin tulburări ale comportamentului, ale gândirii sau ale afectivității bolnavului; *delir* – tulburare a conștiinței caracterizată prin iluzii și halucinații, prin erori de raționament etc.; *halucinații* (lat. *hallucinatio* „aiurare”,) – stare psihică anormală, sub imperiul căreia persoana are senzația că percepe lucruri de fapt inexistente (este o percepție fără obiect); *cretinism* – boală congenitală, cauză a dezvoltării insuficiente a creierului, apărută în timpul vieții intrauterine, se manifestă prin înapoiere mintală (debilitate mintală, imbecilitate etc.); *idioție* – formă de deficiență mintală, în care funcțiile psihice nu sunt evolute; *nevroză isterică* – boală psihică manifestată prin tulburări motorii, senzitive, rezultat al unor trăiri subiective neplăcute, care apar la anumite persoane și pot fi reproduse prin sugestie; *epilepsie* – boală cerebrală cronică, caracterizată prin manifestări convulsive care apar brusc și uneori prin pierderea cunoștinței. Subiectul epileptic prezintă tulburări psihice de cele mai multe nuanțe și intensități (tulburări ale memoriei, atenției, convulsii, crize temporare etc.)²⁵.

Totodată, alții propun o altă clasificare, în opinia noastră, mai corectă și obiectivă:

– anomalii care fac imposibilă dezvoltarea facultăților psihice, cum ar fi: cretinismul, idioțenia, infantilismul, debilitatea mintală;

– unele maladii ale sistemului nervos: schizofrenia, psihozele delirante și psihozele maniaco-depresive;

– tulburările psihice provocate de intoxicații prin alcool, substanțe stupefiante, narcotice;

– unele fenomene fiziologice, de pildă somnul natural, somnul hipnotic, leșin etc.²⁶.

În opinia noastră, cauzele care pot duce la iresponsabilitate pot fi tipologizate în felul următor: a) maladii psihice cronice, spre exemplu: schizofrenia, epilepsia, psihoza maniaco-depresivă etc.; b) tulburări psihice temporare – afectul patologic, ebrietatea patologică etc.; c) alte stări excepționale ale psihicului uman, cum ar fi psihozele; d) anomalii psihice de dezvoltare, cum ar fi retardul mental. Cauzele abolirii



discernământului pot fi atât maladiile psihice organice, cât și tulburările funcționale. Tulburările psihice ce alterează discernământul persoanei pot fi de natură endogenă (maladiile somatice severe, cum ar fi hepatita, ateroscleroza, ischemia cerebrală etc.) și exogenă (encefalopatia posttraumatică sau toxică, epilepsia posttraumatică etc.).

Într-un alt segment de cercetare a conceptului de iresponsabilitate, vom preciza că în practica judiciară se pot întâlni și situații în care una și aceeași persoană se poate afla în stare de lipsă a capacității psihice, datorată unei tulburări mintale sau unei alte cauze, totodată, în restul timpului să fie absolut normală, păstrând deplină capacitatea psihică. În această situație, apare o problemă de o importanță majoră care ține anume de dificultatea aprecierii *postfactum* a discernământului persoanei la momentul comiterii infracțiunii în cauză: păstrat, abolit sau diminuat.

O altă problemă este delimitarea stării de iresponsabilitate de la stările asemănătoare de origine psihopatică sau neuropatică care diminuează discernământul făptuitorului, însă nu-l afectează. În asemenea cazuri, trebuie precizată prin expertiza medico-legală psihiatrică natura tulburării, în ce măsură este afectat psihicul uman și dacă o astfel de tulburare a fost aptă să-l depriveze pe făptuitor de discernământ sau doar să-l diminueze.

Subliniem că problemele care se află la hotarul iresponsabilității și responsabilității reduse sunt multiple, însă rezolvarea acestora nu poate fi obținută fără participarea medicilor specialiști în domeniu. Așadar, în cazul stabilirii stării de iresponsabilitate, este suficientă doar obținerea concluziilor unei expertize medico-legale psihiatrice prin care s-ar confirma sau infirma prezența unei boli sau stări patologice care a condus la abolirea discernământului în momentul comiterii faptei prevăzute de legea penală.

Totodată, în cazul în care apar dubii rezonabile în privința unor tulburări neurotice sau psihotice borderline (de hotar) insistăm la efectuarea unei expertize complexe psihologo-psihiatrice, care nu se va limita doar la constatarea unei patologii psihice, ci și la diagnosticarea tulburărilor de personalitate, a anomaliilor comportamentale ale acestuia, și după caz a accentuărilor de caracter, care în anumite condiții favorabile externe, asociate de bagajul genetic predispozant la maladii psihice, poate determina starea de responsabilitate redusă în momentul săvârșirii de către făptuitor a infracțiunii incriminate.

În aceste condiții, considerăm că aprecierea res-

ponsabilității penale trebuie făcută individualizat și nu numai în funcție de diagnosticul stabilit de o expertiză psihiatrică.

Note:

¹ Hotca M.-A., *Codul penal: comentarii și explicații*, C.H. Beck, București, 2007, p. 577. ISBN(10) 973-115-001-3; ISBN(13) 978-973-115-001-7.

² *Codul penal al Republicii Moldova cu modificările de până la 8 august 2003: Comentariu.* / Sub red. dr. Alexei Barbăneagră, Centrul de Drept al Avocaților, Chișinău, 2003, p.77. ISBN 9975-61-291-1

³ *Codul penal al Republicii Moldova cu modificările de până la 8 august 2003: Comentariu*, p.77.

⁴ Dongoroz V., Fodor I., Kahane S., Oancea I., Iliescu N., Bulai C., Stănoiu R., *Explicații teoretice ale Codului penal român; Partea generală*, vol. I, Editura Academiei Române; All Beck, București, 2003, p.352; în: 4 vol. All Beck. ISBN 973-655-322-1; vol. I 973-655-320-5; Editura Academiei Române, ISBN 973-27-0994-4; vol. I, 973-27-0995-2.

⁵ *Ibidem*.

⁶ Giurgiu Narcis, *Legea penală și infracțiunea: doctrină, legislație, practică judiciară*, ediție revizuită și adăugită, GAMA, Iași, p. 411.

⁷ Hotca M.-A., *op.cit.*, p.576.

⁸ *Ibidem*, p.579.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Basarab Matei, *Drept penal: Partea generală*, vol.II, Lumina Lex, București, 1997, p.148-149.

¹¹ Giurgiu Narcis. *op.cit.*, p.410.

¹² *Ibidem*, p.411.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Hotca M.-A., *op.cit.*, p.577.

¹⁵ Dongoroz V., Fodor I., Kahane S., Oancea I., Iliescu N., Bulai C., Stănoiu R., *op.cit.*

¹⁶ Abraham Pavel, Derșidan Emil, *Codul penal (comentat și adnotat)*, Științe naționale, București, 2002, p.120. ISBN 973-8194-25-3.

¹⁷ Giurgiu Narcis, *op.cit.*, p.411.

¹⁸ Pitulescu I., Abraham P., Derșidan E., Ranete I. *Dicționar explicativ și practic de drept penal și procesual penal*. Cu modificările și completările până la 01 iulie 1999, Colecția juridică, București, 2000, S.C. Național Rom S.A., p.229. ISBN 973-9459-91-9

¹⁹ Hotca M.-A., *op.cit.*, p.578.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ *Ibidem*.

²² *Ibidem*.

²³ Basarab Matei, *op.cit.*, p.149.

²⁴ Abraham Pavel, Derșidan Emil, *op.cit.*, p.121.

²⁵ *Ibidem*, p.122-123.

²⁶ Pascu Ilie, *Drept penal: Partea generală*, Hamangiu, București, 2007, p.333. ISBN 978-973-1720-04-3.



РОЛЬ ИНФОРМИРОВАНИЯ И ПРОСВЕЩЕНИЯ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

Олеся ПЛОТНИК,

доктор права, ст. преподаватель (МолдГУ)

РЕЗЮМЕ

Одним из направлений защиты прав потребителей является их информирование и просвещение, играющие не последнюю роль в обеспечении правовой грамотности населения. Главная функция в информировании и просвещении потребителей принадлежит, конечно же, законодательным актам, содержащим положения о направлениях политики государства в области защиты прав потребителей.

Ключевые слова: потребитель, экономический агент, образование, информация, защита, правовая культура.

REZUMAT

Una din direcțiile de protecție a consumatorilor constituie informarea și educarea acestora, care joacă un rol important în formarea culturii juridice a societății. Astfel, informarea și educarea consumatorilor este una dintre cele mai importante zone pentru a proteja drepturile lor și ocupă nu ultimul loc în formarea educației publice în domeniul juridic. Un rol important în informarea și educarea consumatorilor îl joacă, desigur, legile și actele normative care conțin dispoziții referitoare la direcțiile politicii de stat în domeniul protecției consumatorilor.

Cuvinte-cheie: consumator, agent economic, educare, informare, protecție, cultură juridică.

SUMMARY

One of the directions of the consumers is to inform and educate them, which plays an important role in shaping the legal culture of society. Thus, consumer information and education is one of the most important areas to protect their rights and not occupy last place in the formation of public education in the legal field. An important role in informing and educating consumers play, of course, the laws and normative acts containing provisions relating to the directions of the state policy in the field of consumer protection.

Keywords: consumers, traders, education, information, protection, legal culture.

Информирование и просвещение потребителей потребительских отношений в нашем современном мире является актуальной проблемой. К сожалению, потребитель не всегда готов «дать отпор» своему контрагенту, опытному и экономически сильному, будучи недостаточно грамотным в сфере права.

В связи с этим на «стол судебных инстанций» все чаще попадают дела по защите прав потребителей. Не все потребители в полной мере могут защитить свои интересы ввиду того, что не обладают достаточными знаниями как о своих правах, так и о своих обязанностях. Зачастую каждый второй потребитель умалчивает о том, что где-то было нарушено его право, принимая это как должное, и, конечно же, не верит в силу справедливости.

В настоящее время государственные структуры стремятся к более основательной защите интересов потребителей, предоставляя им всю необходимую информацию, касающуюся законодательства в данной сфере, а также из судебной практики. Обзор данной информации призван способствовать обретению уверенности в том, что можно отстоять свои интересы потребителя.

Для того чтобы информационные обязанности со стороны производителей, продавцов или исполнителей выполнялись должным образом, необходимо учитывать также информацию об условиях

в сфере потребления, в том числе и знания самих потребителей, приобретающих тот или иной товар для личного пользования.

Ко всему прочему информирование и просвещение потребителей должны приводить только к позитивному мышлению и исключать возможность доведения до них какой-либо ложной информации. Именно с такими моментами и связана ценность любой информации, получая которую потребитель может реализовать свои интересы.

Информированность потребителей основывается на наличии специальных методов просвещения в правовой области защиты их прав. Главную роль в информировании и просвещении потребителей играют законодательные акты, содержащие положения о направлениях политики государства в области защиты прав потребителей.

В соответствии со ст. 26 закона Республики Молдова «О защите прав потребителей», просвещение в области защиты прав потребителей заключается в следующем: «Просвещение в области защиты прав потребителей обеспечивается посредством создания систем информирования потребителей об их правах, осуществления необходимых действий в защиту этих прав, организации семинаров, выпуска изданий по соответствующей тематике и других мер, предпринимаемых органами, наделенными функциями по защите прав потребителей, и



неправительственными структурами, а также через средства массовой информации и другие заинтересованные органы. Просвещение (воспитание) потребителей является частью программы обучения»¹.

Таким образом, государство создает все необходимые условия для достаточного информирования и просвещения потребителей в области защиты их прав. Для этого организуются специальные семинары, где потребители могут принимать участие, издаются различные материалы, доступные каждому потребителю².

Немаловажную роль в информировании и просвещении потребителей играют масс-медиа. В современном мире средства массовой информации прогрессируют с огромной скоростью, и как никто другой именно потребитель является главным «ценителем» данной отрасли. 30% предоставляемой по телевидению информации принадлежит рекламе³. Но стоит задуматься над тем, что зачастую производители заинтересованы не столько в надлежащем качестве своего товара, его пользе и необходимости, сколько в его реализации на рынке. К каким только уловкам не прибегают рекламисты, чтобы достичь своей заветной цели! Не стоит забывать, что для того, чтобы продать тот или иной товар, рекламист будет использовать те «запрещённые методы», которые наиболее эффективно смогут подействовать на выбор потребителя в пользу того или иного продукта. Предоставляемая информация может быть ложной как частично, так и в полной мере. Конечно, не все рекламисты ведут «нечестную борьбу», поэтому нужно научиться видеть «явное в ложном и ложное в явном».

Итак, главная цель «программ обучения» – «сделать» из обычных «неграмотных» потребителей разборчивое население, которое сможет в дальнейшем более серьезно относиться к выбору того или иного продукта, будет знать свои права и обязанности, а также сможет защитить свои права при возникновении определенного спора. При составлении подобных программ обучения берется во внимание то население, которое в большей мере подвержено «отрицательному воздействию» со стороны производителей, продавцов или исполнителей: к примеру, это может быть и городское население, и население сельской местности, где имеются как малограмотные потребители, так и потребители с низким уровнем жизни.

Было бы идеальным, если бы в образовательную систему внесли просвещение потребителей как обязательную учебную дисциплину. Это естественным образом оказало бы влияние на «разборчивость» потребителей в выборе определённых продуктов и на знание ими своих прав и обязанностей в целом⁴.

Уточним, какие именно аспекты должны включать программы просвещения и информирования потребителей в сфере защиты их интересов, а именно:

- 1) риски, связанные с употреблением тех или иных продуктов;
- 2) питание, здоровье и предотвращение болезней, которые могут возникнуть вследствие отравления испорченными или некачественными продуктами;
- 3) достоверная информация о цене товара, его качестве, весе и т.д.;
- 4) маркировка продуктов;
- 5) безопасность окружающей среды;
- 6) законодательство о порядке выплаты компенсации, об общественных организациях по защите прав потребителей⁵.

Неотъемлемой частью информирования и просвещения является непосредственно предоставление производителем, продавцом или исполнителем соответствующей доступной информации, которая должна доводиться до потребителей должным образом и в доступной форме.

Отметим также, что немаловажную роль в информировании и просвещении потребителей по защите их интересов играют материалы судебной практики высших судебных инстанций, которые непосредственно касаются сферы защиты прав потребителей. Таким образом, если бы данные материалы были более доступны потребителям, то, соответственно, и сами потребители обладали бы более объемным багажом знаний в сфере правовой защиты своих интересов.

Напомним, что только благодаря точной и доступной информации любой потребитель сможет выбрать именно тот товар, в котором нуждается. В соответствии со ст. 24 закона Республики Молдова «О защите прав потребителей», «потребители имеют право на полную, достоверную и точную информацию о свойствах предлагаемых хозяйствующими субъектами продуктов и услуг, обеспечивающую им возможность разумного, в соответствии со своими интересами, выбора из предлагаемых продуктов и услуг и их использования по назначению в полной безопасности». То есть потребители вправе знать, какой именно продукт им предлагается⁶.

Одним из значимых прав потребителей является право на образование в сфере потребления. Далеко недостаточно объявить потребителю о его правах, а законодательству санкционировать ответственность за их нарушение. Имеют смысл знания человека о том, как пользоваться наделенными правами, а для этого нужно научить потребителей пользоваться своими правами, чтобы уметь осуществлять правильный потребительский выбор.



Необходимо уяснить, что прогресс образования потребителей является довольно длительным и сложным, предусматривающим плавный переход от простой подачи потребителю информации до создания целой цепочки развития потребительского образования.

Законом Республики Молдова «О защите прав потребителей», а именно ст.25, предусмотрены также обязанности хозяйствующих субъектов по информированию потребителей. Обязательным условием является информирование потребителей посредством идентифицирующих элементов, указания свойств и характеристик продукта, которые должны отображаться на видном месте непосредственно на самом продукте, будь то этикетка, упаковка или технический паспорт. При этом сама информация должна быть более чем доступной, легко читаемой и распознаваемой потребителем⁷.

В случае если на том или ином товаре отсутствует какая-либо информация на молдавском и русском языках – импорт такого продукта в Республику Молдова запрещается. Должна присутствовать следующая информация: наименование самого продукта, наименование производителя или импортера, вес или объем продукта, технические характеристики, состав продукта, возможные добавки в продукт, риски, которые могут возникнуть вследствие использования данного товара, условия использования, хранения, транспортировки товара, возможные противопоказания, если таковые имеются; если речь идет о пищевых продуктах, то обязательно указание энергетической ценности, страны-производителя, срока гарантии, срока годности, даты изготовления.

При всех товарах длительного пользования должны быть гарантийные талоны и технический паспорт, где должны быть четко указаны условия использования товара, правила установки и эксплуатации. Как продавцы, так и исполнители обязаны в полной мере информировать потребителя о стоимости того или иного продукта, предоставлять по требованию потребителей сведения об оценке качества и соответствия, оглашать всевозможные риски для здоровья и жизни. При этом не стоит забывать о том, что цены должны быть указаны на видных местах, они должны быть ясными, четкими и хорошо различимыми, дабы не вводить в заблуждение потребителей⁸.

Итак, необходимо чтобы каждый потребитель обладал соответствующей информацией о том либо ином продукте и, конечно же, мог воспользоваться предоставляемыми ему правами, а для этого потребителя следует просвещать.

Около 43% потребителей готовы платить больше за те продукты и услуги, компании которых сле-

дуют четко определенной программе производства и реализации своей продукции⁹.

Рассмотрим, какими эти направления могут быть:

1) первым шагом, направленным на повышение осведомленности общественности, будет являться наличие трех важных составляющих:

а) наличие текста этикетки на доступном общественности языке: русском и молдавском;

б) проверка срока службы и срока годности товара;

в) просьба каждый раз выдавать кассовый чек;

2) вторым шагом может послужить информирование потребителей об обязанностях соответствующих компетентных органов, деятельность которых направлена на защиту прав потребителей;

3) потребители должны быть обучены в плане защиты своих интересов.

Согласно статистике, около 50% жалоб удается удовлетворить сразу же в случае, если они адресованы непосредственно производителю¹⁰. В связи с этим Книга жалоб должна быть всегда на доступном для потребителей месте, и по их просьбе она должна быть им предоставлена безо всяких отговорок. Как ни странно, обязанность информировать потребителей является, в общем, одной из основных задач государства, которое должно поощрять использование различных программ, направленных на предоставление потребителям адекватной информации о тех или иных товарах или услугах, с тем чтобы обеспечить им право выбора исходя из того, что потребитель в нынешнее время просто «загружен» огромным количеством продуктов.

Стоит, однако, учитывать, что право потребителей на информирование не может быть обеспечено в полной мере, если не будет обеспечена реально деятельность экономических агентов (будь то производители, продавцы, исполнители), которые обязаны предоставлять потребителям необходимую информацию о товарах и услугах. Экономические агенты вправе содействовать и сотрудничать с третьими сторонами для разработки действенных и эффективных образовательных программ информирования потребителей. Впоследствии эти программы могут быть инициированы в средства массовой информации¹¹.

Любой потребитель имеет право на получение точной и исчерпывающей информации об основных характеристиках продукции и услуг. Это может быть и информация о стоимости предоставляемых услуг, чтобы потребитель смог сделать рациональный выбор между продуктами и услугами в соответствии с его экономическими возможностями и во избежание использования небезопасной продукции. Информация в целях защиты жизни, здоровья и безопасности потребителей должна быть дове-



дена до них в максимальном размере как в устной, так и в письменной форме.

Информирование потребителей о продуктах и услугах должно быть реализовано в обязательном порядке посредством элементов идентификации и характеристики данного продукта. При необходимости такими элементами могут служить этикетки, упаковки, технический паспорт, правила пользования или другие соответствующие документы, сопровождающие продукцию¹².

В юридической литературе сложилось мнение, что нарушение права на информирование ведет к порочному согласию потребителя, в случае если он не был проинформирован в обязательном порядке о существенных характеристиках продуктов или услуг. Однако оно было опровергнуто экспертами в этой области, хотя они и отметили, что игнорирование данного права действительно может привести к возникновению ограничения волеизъявления потребителей, но данная проблема не ограничивается только этим. Договорная реальность в этом случае обладает настолько широким спектром, что не может просто привести к классическому договору купли-продажи, а может вылиться в совершенно другой, например – в договор страхования, договор по оказанию услуг¹³.

Право на информирование, в общем смысле, заключается в наличии этикетки на продукте с указанием его характеристики как обязанность информировать потребителей об его идентичности и цене. Информация о цене и характеристиках продуктов и товаров имеет двойное значение: такая информация защищает конфиденциальность рынка и способствует повышению конкурентоспособности, а также позволяет потребителю принимать обоснованное решение.

Обратимся к значению термина «метка»: это отличительный печатный, гравированный знак или иллюстративные и письменные материалы, которые сопровождают товар или следуют за ним¹⁴.

Главной целью маркировки является обеспечение потребителей необходимой и достаточной информацией, поддающейся проверке и легковоспринимаемой, с тем чтобы потребитель смог сделать выбор в пользу того продукта, который отвечает его требованиям, и знать, какие риски его могут ожидать вследствие приобретения данного товара. Следует уточнить, что вся информация о продуктах и услугах должна быть представлена в республике в обязательном порядке на молдавском языке, независимо от страны-производителя, хотя не исключается и её представление дополнительно на других языках.

Информация на этикетке не должна вводить потребителей в заблуждение относительно сле-

дующих элементов: 1) природы товара; 2) идентичности; 3) свойств; 4) состава; 5) количества; 6) долговечности; 7) происхождения; 8) методов изготовления или производства; 9) пищевых добавок; 10) ароматизаторов; 11) усилителей вкуса; 12) иных сведений, которые на первый взгляд не заметны¹⁵.

Непосредственно маркировка и методы ее реализации не должны «приписывать» продуктам несуществующих дополнительных свойств, которыми данный продукт вовсе не обладает, то есть запрещается нанесение ложной информации.

Стандартная этикетка должна включать следующее:

- 1) название, под которым продается товар;
- 2) перечень ингредиентов;
- 3) количество особых ингредиентов или целых категорий ингредиентов;
- 4) массу нетто для предварительно упакованных продуктов питания;
- 5) условия хранения или использования в том случае, если есть необходимость в особом пользовании;
- 6) дату минимального срока годности в случае продуктов питания, которые являются скоропортящимися, и максимальную дату потребления;
- 7) коммерческое название и юридический адрес производителя, упаковщика или исполнителя. Если продукты импортированы, то должно быть указано наименование и юридический адрес импортера или дистрибьютора;
- 8) место происхождения или производства продукта, если отсутствие такой информации может ввести в заблуждение потребителей;
- 9) инструкцию по использованию товара, когда ее отсутствие может привести к неправильному пользованию;
- 10) концентрацию алкоголя для напитков, где он составляет свыше 1,2% от объема;
- 11) информацию, позволяющую идентифицировать номер партии;
- 12) другие замечания по маркировке продукции¹⁶.

Следует помнить, что товары длительного пользования должны сопровождаться гарантийным талоном, и если предусмотрено правилами – декларацией о соответствии, техническим паспортом, инструкцией по эксплуатации, установке, техническому обслуживанию, выданными заводом-изготовителем в соответствии с законом. Экономические агенты могут использовать для продуктов длительного пользования демонстративный материал в целях их продвижения. Потребители вправе обратиться к продавцу с просьбой продемонстрировать способ использования и эксплуатации товаров, которые они желают приобрести.



Оказание услуг обязывает поставщиков информировать потребителей о категории качества услуг, времени выполнения работ, о сроке гарантии и постгарантии, о ценах и тарифах, возможных рисках, а при необходимости – представить иные документы, предусмотренные законом¹⁷.

Еще одним из самых важных элементов информирования потребителей является указание цены на товар. Заметим, что цена за единицу является окончательной ценой с учетом НДС за один килограмм, литр, метр или любую другую единицу измерения, которая широко используется в маркетинге продуктов. Цена продажи и цена за единицу выражается, как правило, в леях, но может быть и ссылка на другую валюту, однако указание должно быть четким и не вводить потребителей в заблуждение. Ответственность по указанию цены лежит в полной мере на продавце, который обязан принять все меры для того, чтобы цены были четкими, разборчивыми, легко распознаваемыми. Правильное указание цены направлено на полное информирование потребителей и на возможность сравнения потребительских цен¹⁸.

Как отмечается в литературе, сегодня приводятся классические правила оформления договора, обязательным условием которого является указание цены. Таким образом, информирован и потребитель, и производитель, и продавец, и исполнитель, что обеспечивает право свободы выбора при заключении договора. При этом возникает конкуренция, которая напрямую влияет на потребителей, предоставляя им возможность выбирать более низкие цены на товары, и, соответственно, на услуги.

Достаточно интересный момент представляет собой реклама: хотя и говорится, что не стоит путать информирование потребителей с рекламой, так как реклама не направлена на информирование, а служит для привлечения внимания, однако она все же косвенно информирует потребителей. Законодатель призывает рекламистов предоставлять лишь объективную рекламу.

Под рекламой понимается любая форма представления коммерческой деятельности, продвигающая реализацию товаров и услуг, прав и обязанностей¹⁹. Различают следующие виды реклам:

- 1) «прямую»;
- 2) сравнительную;
- 3) подсознательную.

Любой вид рекламы приводит или может привести к введению в заблуждение любого потребителя, которому она адресована. Заблуждения могут заключаться в недостоверной информации о характеристиках товара, доступности, периоде хранения, упаковке, составе, способах и дате из-

готовления, условиях использования, месте происхождения и т.д.

Любая реклама, которая прямо или косвенно идентифицирует конкурента или его товары и услуги, принадлежит к категории сравнительной рекламы. Сравнительная реклама запрещается

- 1) если сравнение вводит в заблуждение;
- 2) если сравниваются товары с различными целями и направлениями;
- 3) если реклама дискредитирует и клеветает на товарные знаки, фирменные наименования или другие элементы конкурента.

Реклама, действуя на подсознательном уровне, представляет собой слабовыраженное представление того или иного товара, но такое представление все же может повлиять на выбор потребителей. Подобная реклама создается таким образом, что потребитель не вполне понимает, что он приобретает²⁰.

Следует четко уяснить, что реклама должна быть достойной, справедливой и развиваться в духе социальной ответственности. Реклама не должна унижать человеческое достоинство и нравственность или содержать дискриминацию по признаку расы, пола, языка, социального происхождения, этнической принадлежности или национальности. Реклама не должна наносить ущерба религиозным или политическим убеждениям, репутации, чести, достоинству и частной жизни

Итак, несмотря на все существующие способы информирования, главную роль в области информирования потребителей призвано играть Агентство по защите прав потребителей. Способы информирования, консультирования и просвещения потребителей, разработанные Агентством по защите прав потребителей, преследуют не только цель доведения до потребителей их прав, но и указания средств, с помощью которых любой хорошо проинформированный потребитель сможет защитить свои законные права.

В качестве ориентиров для предоставления консультаций являются следующие, представляющие интерес для потребителей:

- о законодательных и нормативных актах, обеспечивающих защиту прав потребителей;
- о необходимости создания цивилизованных отношений между экономическим агентом и потребителем, основанных на честности и открытости;
- о правилах подачи жалобы напрямую экономическому агенту, производителю, импортеру, продавцу и предоставляющему услуги;
- о подаче ходатайства в компетентные органы публичного управления по защите прав потребителей;



- о гарантийном сроке, сроке годности, сроке службы, сертификате соответствия, размещении на рынке, о несправедливых условиях, поддельном продукте²¹.

Еще одним достижением в работе с клиентами является проведение консультаций по «горячей линии» непосредственно в офисе, по электронной почте, размещение полезной информации, в том числе и общей информации, на сайте Агентства, а также через средства массовой информации.

Так, телефонными услугами воспользовались 3152 потребителя, проконсультировано непосредственно в отделе по запросам потребителей 786 человек. Объект обращений разнообразный: о применении закона Республики Молдова «О защите прав потребителей», о правах потребителей, порядке разрешения жалоб²².

Следует отметить, что информирование и просвещение потребителей осуществляется всевозможными способами, доступными любому человеку. Современный мир – эпоха информационных технологий, к которым все чаще прибегает обычный потребитель, поэтому и развитие интернет-услуг по разрешению тех или иных вопросов, касающихся защиты прав потребителей, должно идти в ногу со временем.

Прогресс потребительского образования является достаточно долгим и сложным, предусматривающим плавный переход от простой подачи информации потребителю до создания целой цепочки развития потребительского образования.

Подводя итоги рассматриваемым вопросам, можно сделать следующие выводы.

1. Потребителем является такое физическое лицо, у которого есть намерение только заказать или уже приобрести, либо только заказывающее, приобретающее или уже использующее те или иные продукты либо услуги для собственных нужд, которое ни в коей мере не связано с предпринимательской или иной профессиональной деятельностью.

2. Защита интересов потребителей включает следующие основные права:

- право на безопасность;
- право на информацию;
- право на просвещение;
- право на выбор;
- право на то, чтобы быть услышанным;
- право на то, чтобы были удовлетворены основные потребности;
- право на возмещение ущерба;
- право на здоровую окружающую среду.

3. Что касается защиты прав на информацию и просвещение, то потребители имеют полное право на точную, достоверную, полную информацию о характеристиках тех или иных продуктов либо услуг, которые, в свою очередь, могут обеспечить

им возможность толкового выбора из всего ассортимента предлагаемых продуктов либо услуг, согласно их личным интересам. Просвещение же в сфере защиты прав потребителей, соответственно, достигается с помощью разработки определенных методов информирования потребителей о правах, «инструкций» по защите их прав, организации различных кампаний, распространения соответствующей литературы, а также посредством масс-медиа.

В общем, информирование и просвещение потребителей является одним из важных направлений защиты их прав и занимает далеко не последнее место в образовании и просвещении населения в правовой сфере.

Литература:

¹ Закон Республики Молдова «О защите прав потребителей» №105 от 13.03.2003, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, №126-131 от 27.06.2003.

² *Ibidem*.

³ <http://www.actionamresponsabil.ro/campanii-complexe-de-informare-si-promovare-un-prim-pas-pentru-educarea-si-responsabilizarea-consumatorilor/20922>

⁴ <http://www.nlr.ru/nlr/div/nmo/zb/part/search.php?id=1003&r=2>

⁵ Верховцев А.В., *Как защищаются права потребителей*, Инфра – М, Москва, 1997.

⁶ Закона Республики Молдова «О защите прав потребителей» №105 от 13.03.2003, ст. 24.

⁷ *Ibidem*, ст. 25.

⁸ *Ibidem*.

⁹ <http://www.actionamresponsabil.ro/campanii-complexe-de-informare-si-promovare-un-prim-pas-pentru-educarea-si-responsabilizarea-consumatorilor/20922>

¹⁰ <http://www.actionamresponsabil.ro/campanii-complexe-de-informare-si-promovare-un-prim-pas-pentru-educarea-si-responsabilizarea-consumatorilor/20922>

¹¹ Смирнова В., *Защита прав потребителей*, Питер, Санкт-Петербург, 2009, 51 с.

¹² Астахов П.А., *Права потребителя: юридическая помощь с вершины адвокатского профессионализма*, Эксмо, Москва, 2011, 23 с.

¹³ Morar Robert, *Sisteme de protectie a consumatorilor*, S.C.Lumina TIPO S.R.L., Bucuresti, 1999, p. 37; Верховцев, А.В., *op.cit.*, p. 37.

¹⁴ Стяжкина Т.А., *Защита прав потребителей*, Экзамен, Москва, 5-ое издание, 2003, 342 с.

¹⁵ <http://www.qgc.ru/informations/publications/kakaya-informatsiya-dolzha-byt-na-etiketke-produktsii/>

¹⁶ <http://www.ukrat.ru/index.php?trebovaniya-k-etiketke-informacziya-o-tovare-usluge-markirovka-tovara-i-upakovki-tovara-po-gost-markirovka-izdelij-i-produkczi.html>

¹⁷ Morar Robert, *op.cit.*, p. 88; Верховцев А.В., *op.cit.*, p. 37.

¹⁸ http://www.ptac.gov.lv/upload/bukleti/price_indication_84372.pdf

¹⁹ Верховцев, А.В., *op.cit.*, p. 29.

²⁰ *Ibidem*, p. 30.

²¹ Плотник О., *Механизм защиты прав потребителей в Республике Молдова. Аспекты сравнительного права*, în *Национальный журнал права*, 2010, №11/12, с. 43.

²² <http://consumator.gov.md/libview.php?l=ro&id=136&id=498>



INSTITUȚIA CONTENCIOSULUI ADMINISTRATIV ÎNTR-O FORMĂ CONCEPTUALĂ NOUĂ – ELEMENT IMPORTANT PENTRU INTEGRAREA EUROPEANĂ A REPUBLICII MOLDOVA

Valeriu ZUBCO,
doctor în drept, conferențiar universitar

REZUMAT

Dreptul administrativ modern reflectă un domeniu evolutiv, care este influențat atât de dezvoltarea și modernizarea societății, cât și de evoluția dreptului european. Influența reciprocă a sistemelor naționale de drept administrativ și cel european nu numai că este evidentă, însă ele se află și într-o interacțiune reciprocă inevitabilă.

Astfel, codificarea administrativă ar fi un obiectiv prioritar politic pentru Parlament și Guvern în raporturile legislativ – persoană, executiv – persoană urmărindu-se în acest sens scopul de eliminare a unor elemente importante care fac obiectul discuțiilor publice critice privind corupția, birocratia și formalismul, precum și un element juridic de garantare a dreptului persoanei vătămate de o autoritate publică.

În această ordine de idei, trebuie de menționat faptul că adoptarea unui Cod administrativ va facilita folosirea unei terminologii unitare pentru aceleași realități juridice, instituții, principii și concepte juridice, reducându-se astfel riscul interpretării lor diferențiate, deoarece codul constituie un corp coerent de texte care înglobează, conform unui plan sistematic, ansamblul regulilor referitoare la o materie și constituie un ansamblu coerent de principii și de reguli ierarhizate.

Cuvinte-cheie: contencios administrativ, integrarea europeană, drept european, drept administrativ, corupție, birocratie, formalism, element juridic, autoritate publică.

ZUSAMMENFASSUNG

Das zeitgenössische Verwaltungsrecht widerspiegelt ein entwickelndes Gebiet, das sowohl durch gesellschaftliche Entwicklung und Modernisierung als auch durch Ausbau des europäischen Rechtes beeinflusst ist. Der wechselseitige Einfluss der nationalen und europäischen verwaltungsrechtlichen Systeme ist nicht nur eine Offensichtlichkeit, sondern sie befinden sich auch in einer unvermeidlichen beiderseitigen Wechselwirkung.

Dementsprechend wäre die verwaltungsrechtliche Kodifizierung im Verhältnis Gesetzgeber und Einzelne, Exekutive und Einzelne für das Parlament und die Regierung eine vorrangige politische Zielsetzung, indem die Beseitigung von wichtigen Elementen bezweckt wird, die Gegenstand kritischer öffentlicher Diskussionen hinsichtlich der Korruption, Bürokratie und Formalismus sind, aber gleichzeitig ein rechtlicher Faktor zur Gewährleistung der durch eine öffentliche Verwaltungsbehörde verletzten Personenrechte darstellen.

In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass die Verabschiedung eines Verwaltungskodexes die Verwendung einer einheitlichen Begrifflichkeit für dieselben rechtlichen Gegebenheiten, Einrichtungen, Grundsätze und Rechtskonzepte erleichtern wird, wodurch sich das Risiko ihrer differenzierten Auslegung reduziert, da der Kodex aus einem schlüssigen Bund von Inhalten besteht, der gemäß einem systematischen Plan die Gesamtheit der eine Materie betreffenden Regeln umfasst und eine kohärente Gesamtheit von Grundsätzen und Rangordnungsregeln beinhaltet.

Stichwort: Verwaltungs, Europäische Integration, Europarecht, Verwaltungsrecht, Korruption, Bürokratie, Formalismus, rechtlichen Element, Behörde.

Având în vedere necesitatea îmbunătățirii garanțării și protecției drepturilor și libertăților omului și cetățeanului și a contracarării abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice și ale autorităților asimilate acestora, a subdiviziunilor autorităților publice, precum și a funcționarilor publici din autoritățile menționate, există necesitatea garantării și realizării prevederilor constituționale *stricto iure*. Luând în considerație dificultățile practice cu care se confruntă cetățenii la soluționarea litigiilor de contencios administrativ, precum și dificultățile cu care se confruntă autoritățile emitente de acte administrative la elaborarea, adoptarea și executarea actelor administrative, la fel și necesitatea de a acorda un statut constituțional și legal în *sensu stricto* instituției con-

tenciosului administrativ, considerăm că este absolut necesar să fie elaborat și adoptat un Cod administrativ care să corespundă rigorilor europene.

Astfel, vom încerca să facem o analiză succintă situației la zi care ar demonstra stricta necesitate ca autoritățile statului să revină la subiectul elaborării și adoptării unui Cod administrativ, deoarece modificările și completările Legii contenciosului administrativ nr.793 din 10.02.2000 au diminuat radical scopul și importanța instituției contenciosului administrativ în sistemul de drept al Republicii Moldova. Nu există o practică corectă și uniformă de aplicare a Legii contenciosului administrativ nr.793 din 10.02.2000 atât de către autoritățile emitente de acte administrative, cât și de instanțele judecătorești, existența unui număr



impunător de acte legislative ce reglementează multiple raporturi juridice de drept administrativ, ce au ca efect adoptarea de acte administrative, conținând norme contradictorii și ducând la o interpretare eronată și aplicarea greșită a normelor de drept, în consecință, conduc la încălcarea flagrantă a drepturilor și libertăților omului.

Situația în domeniu

La 10 februarie 2000, Parlamentul Republicii Moldova a adoptat Legea contenciosului administrativ nr.793. Adoptarea acestei legi era impusă de prevederile art.53 și 72 din Constituția Republicii Moldova din 1994, dar totuși au fost necesari 6 ani pentru a adopta Legea vizată, fapt care a demonstrat, cu regret, lipsa de voință politică a legislativului de a instituționaliza contenciosul administrativ în sistemul de drept național.

Instituția contenciosului administrativ este o instituție fundamentală în orice stat de drept, ea reprezentând instrumentul prin intermediul căruia administrației se pot apăra de abuzurile și excesele de putere ale autorității publice. Instituția contenciosului administrativ urmărește să protejeze fiecare persoană fizică sau juridică, fiecare cetățean împotriva unor posibile abuzuri și excese de putere ale autorității publice. Orice act sau aproape orice act de natură administrativă, prin care un cetățean este lezat în drepturile sale, poate fi atacat în baza acestei legi în fața instanțelor judecătorești, care verifică legalitatea acestui act și poate să dispună, după caz, anularea lui, recunoașterea dreptului pretins și dacă este cazul, despăgubiri pentru partea lezată.

Începând cu anul 2001, s-au introdus primele modificări în Legea nr. 793 din 10.02.2000. Modificările și completările au luat amploare după adoptarea noului Cod de procedură civilă la 30 mai 2003. De regulă, modificările și completările care se fac într-o lege vin într-o îmbunătățire calitatea actului legislativ, dar, cu regret, în cazul Legii nr.793 din 10.02.2000, modificările și completările efectuate de legislativ au diminuat importanța și necesitatea instituției contenciosului administrativ. Toate modificările și completările introduse în Legea nr. 793 din 10.02.2000, precum și adoptarea Codului de procedură civilă la 30 mai 2003, a Legii nr.155 din 05.07.2012 prin care s-a modificat Codul de procedură civilă și al altor legi în domeniul dreptului administrativ, care au fost adoptate sau modificate după adoptarea Legii contenciosului administrativ, au adus la interpretări și aplicări eronate a Legii nr.793 din 10.02.2000, la dublarea unor reglementări, deseori reglementari diferite ale anumitor principii și

raporturi de drept administrativ care duc la aplicarea greșită a normelor de drept, iar, în consecință, la încălcarea drepturilor și libertăților omului și neglijarea gravă a prevederilor art.53 din Constituția Republicii Moldova.

În prezent, legislația din Republica Moldova abundă în reglementări cu privire la aspecte ce vizează definirea și modul de funcționare a instituțiilor și autorităților administrației publice, definirea și modul de organizare și funcționare a serviciilor publice, emiterea de acte administrative de către autoritățile publice, mecanismele de rezolvare a petițiilor adresate autorităților de către cetățeni, mecanismele de asigurare a transparenței administrației în fața societății civile, accesul la informație etc. Această multitudine de reglementări prevede o serie de proceduri speciale și derogări de la normele materiale generale, conținând deseori și contradicții între prevederi, fapt ce duce la o aplicare greoaie și neuniformă a normelor de drept de către beneficiari – atât autorități publice, cât și instanțe judecătorești.

Doctrina și jurisprudența din Republica Moldova, pe parcursul ultimilor ani, au fost preocupate de sistematizarea și simplificarea legislației, care implică proceduri administrative, având drept repere legislația învechită, imperfectă și confuză, care se exclude reciproc sau este afectată de alte forme de inflație normativă. Legislația administrativă, ca și întreg sistemul juridic, este caracterizată de prezența unei abundențe de texte normative ambigue și afectată de instabilitatea regulilor aplicate.

Primii pași în asigurarea unei stabilități legislative și simplificarea reglementărilor juridice l-a constituit procesul de inventariere și revizuire legislativă, așa numita «Ghiuletina I», urmată de inventarierea și revizuirea regulilor și procedurilor administrative în partea ce ține de activitatea economică – «Ghiuletina II», care a avut un impact pozitiv în ameliorarea climatului investițional. În paralel, s-au desfășurat activități de codificare a legislației din domeniile tradiționale ale dreptului (Codul civil și Codul de procedură civilă, Codul penal și Codul de procedură penală, Codul contravențional etc.). Activitățile de codificare urmăresc asigurarea unei mai mari securități juridice și a unei mai bune accesibilități a dreptului, în acord cu exigențele constituționale ce țin de garantarea drepturilor substanțiale.

Dreptul administrativ modern reflectă un domeniu evolutiv, care este influențat atât de dezvoltarea și modernizarea societății, cât și de evoluția dreptului european. Influența reciprocă a sistemelor naționale de drept administrativ și cel european nu numai că este



evidentă, ele se află însă și într-o interacțiune reciprocă inevitabilă. La nivel european, existau deja inițiative de codificare a regulilor juridice (spre exemplu, inițiativa Comisiei Europene „Actualizarea și simplificarea *acquis-ului comunitar*”), prin urmare este normal ca această abordare să fie promovată și în plan intern, în cadrul sistemelor juridice naționale.

Din perspectiva reformei justiției și modificării cadrului legislativ existent, codificarea are o importanță deosebită, deoarece codificarea impune reforma într-un anumit domeniu și poate fi sursa de modernizare a dreptului¹. Aceasta furnizează autorilor proiectelor de reformă o bază clară și ordonată de texte aflate în vigoare, „dreptul constant” pregătind astfel reforma și simplificarea ulterioară a actelor normative. Mai mult, codificarea poate fi folosită ca o oportunitate de îmbunătățire a reglementărilor dintr-un domeniu. Această opinie este susținută și de grupul de autori care la moment a elaborat proiectul unui Cod administrativ și care consideră că codificarea administrativă ar fi un obiectiv prioritar politic pentru Parlament și Guvern în raporturile legislativ–persoană, executiv–persoană, urmărindu-se, în acest sens, scopul de eliminare a unor elemente importante care fac obiectul discuțiilor publice critice privind corupția, birocratia și formalismul, precum și un element juridic de garantare a dreptului persoanei vătămate de o autoritate publică.

În această ordine de idei, trebuie de menționat faptul că adoptarea unui Cod administrativ va facilita folosirea unei terminologii unitare pentru aceleași realități juridice, instituții, principii și concepte juridice, reducându-se astfel riscul interpretării lor diferențiate, deoarece codul constituie un corp coerent de texte care înglobează, conform unui plan sistematic, ansamblul regulilor referitoare la o materie. Astfel, codificarea conduce la crearea unei ordini juridice superioare, aceasta constituind un ansamblu coerent de principii și de reguli ierarhizate². Imperativul coerenței legislației presupune ca un domeniu de activitate să fie reglementat în ansamblu, cel mai potrivit de un singur act normativ.

Claritatea legislației este, de asemenea, un alt aspect indispensabil unei administrații moderne, care nu poate fi asigurată decât prin calitatea redacțională a actelor normative, ce presupune și accesibilitatea acestor acte, în pofida modificărilor ce le sunt aduse.

Pe de altă parte, principiul legalității presupune, la rândul său, reguli sistematizate, clare și coerente care să guverneze activitatea autorităților administrației publice, în așa fel încât sistemul normativ să fie înțeles de toți și, prin urmare, în mod facil controlabil. Destinatarii legii trebuie să poată cunoaște fără am-

biguitate drepturile și obligațiile care le sunt conferite, respectiv, impuse prin lege, iar legea trebuie să fie previzibilă.

Totodată, este necesar de menționat că nu poate fi negată și dificultatea acestui proces legislativ, care se datorează complexității sale de anvergură covârșitoare. În acest context, limitele practice ale procesului de codificare sunt date de faptul că nu pot fi codificate absolut toate dispozițiile legale sau reglementare dintr-un anumit domeniu de activitate. Excepțiile se justifică prin aceea că specificitatea unor reguli nu fundamentează soluția codificării lor. Cu toate acestea, codificarea este un aspect indispensabil al îmbunătățirii cunoașterii directe a materiilor și textelor administrative, fiind așadar o „necesitate tehnică” pentru utilizatorii dreptului administrativ.

Considerăm că adoptarea unui cod administrativ stabil în timp, cu toate piedicile inerente acestei perioade de fundamantare a instituțiilor statale, în perioada când dreptul administrativ în spațiul Comunităților Europene este în plină evoluție, ar spori încrederea cetățenilor în continuitatea și durabilitatea reglementărilor legale, în autoritățile publice, precum și cursul european al Republicii Moldova.

În concluzie la cele scrise *supra*, jurisprudența administrativă din ultimii ani și doctrina dedicată materiei dreptului administrativ au scos în evidență următoarele probleme:

- lipsa coerenței legislative în domeniu, determinată de multitudinea actelor normative existente;
- lipsa calității actelor normative în domeniu și limitarea accesibilității, determinată de modificările succesive ale legislației;
- lipsa sistematizării regulilor, care să guverneze activitatea autorităților administrației publice, în așa fel încât sistemul normativ să fie înțeles de toți și, prin urmare, să fie în mod facil controlabil;
- lipsa unei terminologii unitare;
- inexistența unor instituții indispensabile dreptului administrativ modern, cum ar fi audierea celor interesați în cazul deciziilor defavorabile, motivarea completă a actelor administrative, revocarea actelor administrative etc.

Astfel, la cele menționate se impune necesitatea elaborării și promovării instituției contenciosului administrativ într-o formă conceptuală nouă.

Aspecte de oportunitate privind elaborarea Codului administrativ

Deoarece, cum s-a menționat *supra*, la moment există un număr impunător de acte legislative ce reglementează multiple raporturi juridice de drept ad-



ministrativ având ca efect adoptarea de acte administrative, care conțin norme contradictorii și care duc la o interpretare eronată și la aplicarea greșită a normelor de drept și, în consecință, la încălcarea flagrantă a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, este necesar să fie adoptată o lege codificată care va concentra într-o singură lege codificată și va reglementa părțile procedurii administrative, etapele procedurii administrative, aspectele instituționale și de transparență, efectele juridice ale actelor administrative, căile de atac în mod administrativ, sistemul instanțelor de contencios administrativ și statutul lor, căile ordinare de atac, redeschiderea procesului în baza unor circumstanțe noi apărute, taxe și costuri pentru examinarea litigiilor de contencios administrativ, executarea hotărârilor judecătorești etc.

Susținem poziția autorilor că ar fi oportun ca actul legislativ să fie intitulat Cod administrativ. Fiind o lege specială, Codul administrativ, după regulile generale ale dreptului, indiferent de data adoptării, va avea superioritate față de alte legi organice după principiul *lex specialis derogat generali*. Astfel, nu vor mai fi dezbateri pe marginea problemei care există astăzi, privind care norme de drept procedurale au prioritate – cele prevăzute de Legea contenciosului administrativ, ca norme de drept procedurale speciale în litigiile de contencios administrativ sau normele de drept procedurale generale prevăzute de Codul de procedură civilă.

Inițiativa codificării este impusă de doctrina și practica administrativă, care au semnalat, cu diferite ocazii, necesitatea unui corp coerent de reguli administrative în ceea ce privește atât partea materială, cât și partea procedurală derulată de autoritățile publice cu ocazia emiterii actelor administrative normative sau individuale.

În opinia grupului de lucru, proiectul Codului administrativ va porni de la legislația existentă ce va fi codificată în armonizare cu legislația comunitară. Codul administrativ trebuie privit în contextul unui proces continuu al reformelor sistemului administrației publice, al serviciilor publice și utilităților publice de interes național sau local, al consolidării procesului de descentralizare administrativă și fiscală, al întăririi capacității instituționale a structurilor din administrația publică centrală și locală și reforma justiției, care va impune, în primul rând, simplificarea procedurilor și reglementarea unitară a regulilor care privesc funcționarea administrației publice și realizarea justiției în Republica Moldova.

În acest sens, modificarea și crearea legislației specifice reprezintă un domeniu prioritar în care tre-

buie aplicate aceste principii. Proiectul Codului administrativ își propune să reglementeze într-o formă unitară și sistematică atât procedura administrativă, cât și procedura judiciară în contenciosul administrativ, astfel încât să fie înlăturate carențele generate de fragmentare, lipsa de claritate, lipsa de accesibilitate a legislației actuale. De asemenea, sistemul propus va avea în vedere pe cât posibil înlăturarea incompatibilităților sau conflictelor generate de diferite prevederi normative aplicabile aceleiași materii.

Proiectul de Cod administrativ cuprinde **trei părți**, care își propun realizarea următoarelor obiective:

- garantarea principiilor generale privind apărarea persoanei față de actele autorităților publice și apărarea jurisdicțională provizorie a cetățeanului în domeniul jurisdicției administrative;

- uniformizarea soluțiilor legale existente în legislația actuală, precum și reglementarea pentru prima dată a unor situații juridice semnalate de jurisprudența administrativă;

- simplificarea mijloacelor de acțiune a administrației publice prin coerența și predictibilitatea procedurilor;

- asigurarea stabilității procedurilor administrative și indirect predictibilitatea actului de administrație publică.

Codul administrativ are menirea de a clarifica principiile, conceptele, etapele procedurii administrative, căile de atac și regimul juridic al actelor, operațiunile, faptele și contractele administrative.

În acest sens, elementele de noutate și soluțiile legislative pe care le consacră **prima parte** intitulată **Dispoziții generale** a proiectului Codului administrativ pot fi sintetizate astfel:

- a) reglementarea coerentă a principiilor care guvernează partea materială și procedura judiciară în contenciosul administrativ ca parte componentă a principiilor dreptului administrativ european: legalitatea, eficiența, buna-credință, egalitatea de tratament, imparțialitatea, aplicarea termenului rezonabil, eficiența, proporționalitatea, siguranța juridică, motivarea, recursul administrativ, transparența și participarea, comunicarea, cooperarea, răspunderea, supremația dreptului, independența judecătorilor, dreptul la un proces echitabil, accesul liber la justiția administrativă, dreptul la apărare; oralitatea, nemijlocirea continuitatea, respectarea principiilor fundamentale, rolul judecătorului la aflarea adevărului, respectul cuvenit justiției, caracterul public al dezbaterilor judiciare, limba de procedură și dreptul la interpret; contradicționalitatea;

- b) clarificarea unei serii de concepte, termeni și



instituții în cadrul procedurii administrative: activitate administrativă, autorități publice, serviciu public, regim de putere publică, act administrativ, contract administrativ, refuzul nejustificat sau nesoluționarea în termen a unei cereri, operațiuni administrative și fapte administrative, drept de apreciere, drept vătămat, interes legitim, interes public, informație de interes public, cererea prealabilă obligatorie și cererea prealabilă facultativă, paguba eminentă, contencios administrativ, termen rezonabil.

Partea a doua a proiectului Codului administrativ vine să reglementeze și să consolideze prevederile relativ la:

a) clarificarea aspectelor incidente procedurii administrative de la inițierea procedurii și până la finalizarea acesteia: părțile procedurii administrative, mijloacele de petiționare și înregistrarea petițiilor, incidente și drepturi procedurale, tipurile de probe admise în cadrul acestei proceduri și modalitățile de administrare și prezentare a acestora în fața autorităților publice (investigații, procedura de citare, martorii, experții, declarația părții, audierea, cercetarea la fața locului), comunicarea în cadrul procedurii administrative, costurile procedurii, modalități de finalizare a procedurii administrative (acordul de mediere, soluționarea petiției, refuzul în cadrul procedurii administrative), răspunderea autoritarilor publice etc.;

b) clarificarea regimului juridic al competenței – reglementarea și clarificarea aspectelor privind limitele competenței, stabilirea competenței, soluționarea conflictelor de competență, delegarea acesteia; atare soluții legislative sunt elemente fundamentale în desfășurarea procedurii administrative, care până în prezent nu au prins un contur instituțional juridic unitar;

c) raționalizarea regimului juridic aplicabil actelor administrative – reglementarea formalităților procedurale necesare emiterii sau adoptării actelor administrative (tipuri de avize și expertize), regulile privind adoptarea sau emiterea actelor administrative; efectele juridice ale actelor administrative; executarea actelor administrative, modificarea și încetarea efectelor juridice ale actelor administrative;

d) raționalizarea regimului juridic aplicabil operațiunilor administrative – reglementarea categoriilor de operațiuni administrative, a actelor sau înscrisurilor constatatoare ale acestora, forma operațiunilor administrative;

e) clarificarea regimului juridic aplicabil contractelor administrative – precizarea criteriilor de calificare a unui contract ca fiind administrativ și efectelor juridice ale acestuia;

f) reglementarea controlului administrativ în corelație cu dreptul de apreciere și a căilor de atac pe cale administrativă prin consacrarea regulilor și procedurii aplicabile recursului administrativ grațios și ierarhic și recursului administrativ în cazul contractelor administrative.

Partea a treia a proiectului Codului administrativ vine să consolideze instituțiile de procedură judiciară, în scopul realizării prevederilor ce se impun în cadrul rezolvării litigiilor de contencios administrativ:

a) reglementarea controlului judecătoresc asupra autorității publice exercitat prin instanțe specializate ce fac parte din autoritatea judecătorească;

b) soluționarea problemelor de moment și de viitor privind procedura judiciară în contenciosul administrativ, soluții care le poate conține numai un concept nou bine determinat sub toate aspectele procedurii judiciare;

c) reglementarea procedurii de sesizare a instanțelor de contencios administrativ impune necesitatea identificării exhaustive a subiecților cu drept de sesizare în contenciosul administrativ;

d) reglementarea **actelor administrative supuse controlului de legalitate în contextul competenței instanțelor de contencios administrativ**, care este supusă unor critici și în privința căreia sunt diferite opinii, care se impun a fi statuate într-o normă bazată pe o practică pozitivă a doctrinei occidentale. În opinia autorilor conceptului, obiectul acțiunii în contenciosul administrativ îl va forma:

– contestarea actelor administrative, inclusiv acțiunile/inacțiunile autorităților, instituțiilor publice și funcționarilor publici din cadrul acestora, precum și a persoanelor de drept privat asimilate autorităților publice în sensul prezentei legi;

– verificarea legalității contractelor administrative;

– angajarea, transferarea și încetarea relațiilor de serviciu ale funcționarilor publici, persoanelor cu statut militar, judecătorilor și procurorilor, precum și aplicarea sancțiunilor disciplinare în privința acestora;

– nefurnizarea informației, inclusiv de interes public;

– contenciosul electoral;

– constatarea circumstanțelor care justifică dizolvarea consiliului local;

– eliberarea, sistarea temporară și retragerea licențelor și/sau autorizațiilor;

– nesoluționarea în termenul legal a unei cereri referitor la un drept pretins;

– refuzul organelor notariale de a îndeplini anumite acte notariale;

– circumstanțele care justifică refuzul în desfășu-



rarea întrunirilor sau, după caz, modificarea datei, orei sau locului desfășurării acesteia;

- desecretizarea informației;
- cererile privind încălcarea dreptului la judecarea cauzei în termen rezonabil și repararea prejudiciului cauzat prin această încălcare;
- cererile privind încălcarea dreptului la executarea în termen rezonabil a actelor instanțelor judecătorești naționale și *străine* și a actelor unor alte autorități, inclusiv, privind repararea prejudiciului material și moral cauzat prin aceste încălcări;

e) reglementarea și recunoașterea obligatorie a examinării litigiilor pe cale prealabilă de către organele emitente, cu excepția litigiilor în cazul contestării actelor administrative cu caracter normativ, emise de către Guvern, Parlament și Președintele Republicii Moldova;

f) identificarea și reglementarea unor criterii ce țin de sistemul instanțelor judecătorești de contencios administrativ, care în opinia experților naționali în domeniu și a experților din Germania, Croația și Ucraina, este necesar a crea în Republica Moldova instanțe judecătorești specializate de contencios administrativ. În susținerea acestei opinii, sunt și prevederile art.115 alin. (2) din Constituția Republicii Moldova care prevede că, **pentru anumite categorii de cauze pot funcționa, potrivit legii, judecătorii specializate**. Astfel, noul concept vine cu propunerea de a forma **11 judecătorii de circumscripție** (Bălți, Căușeni, Cahul, Comrat, Chișinău, Edineț, Hâncești, Orhei, Ungheni, Soroca și Tiraspol), **Curtea administrativă și Colegiul de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție**. Astfel, va fi garantată independența instanțelor judecătorești și va exclude imixtiunea autorităților publice în activitatea instanțelor judecătorești de contencios administrativ;

g) reglementarea actelor nesupuse controlului, limitele controlului și excepția de ilegalitate. Pentru eficientizarea controlului judecătoresc, se propune un concept nou, cu privire excepția de ilegalitate. Astfel, este important de prevăzut posibilitatea de a efectua controlul legalității unui act administrativ, chiar și după expirarea termenului de contestare a actului administrativ în contenciosul administrativ. Astfel, în cazul în care actul administrativ cu caracter individual continuă să prejudicieze persoana, ea concomitent cu prezentarea acțiunii în despăgubiri în instanța de drept comun va putea solicita și verificarea legalității actului, dacă de la emiterea lui nu a expirat termenul de 3 ani, care este un termen de decădere.

În cazul în care legalitatea actului administrativ pe cale de excepție va fi considerat drept ilegal, el va

produce efecte juridice doar pentru părțile din proces.

Actele administrative cu caracter normativ vor putea fi contestate oricând, dacă ele produc efecte juridice;

h) se propune îmbunătățirea esențială a instituției de suspendare a actelor administrative, reglementând și posibilitatea suspendării actului administrativ odată cu înaintarea cererii prealabile, precum și aplicarea altor măsuri de asigurare a acțiunii;

i) se impune, de asemenea, reglementarea mai riguroasă a procedurii de examinare a litigiilor de contencios administrativ, a căilor de atac, a procedurii de executare a hotărârilor judecătorești.

Vom menționa că, spre deosebire de procedura civilă, în procedura contenciosului administrativ:

- autoritatea publică va fi obligată să prezinte în instanța de contencios administrativ dosarul administrativ care va conține documente, cereri, avize, expertize, acte administrative și alte înscrisuri;

- instanța de judecată din oficiu va putea solicita de la participanții procesului toate probele și înscrisurile, nefiind în drept să respingă acțiunea pe motiv că reclamantul nu a prezentat probe suficiente. Prin urmare, instanța va fi obligată să cerceteze și alte circumstanțe care nu au fost invocate de părți;

- respectând principiile dreptului administrativ, neprezentarea părții în proces nu împiedică examinarea litigiului în fond.

Astfel, pornind de la cele scrise, este necesar de menționat că proiectul Codului administrativ a fost elaborat de un grup de autori care reprezintă autoritățile publice, mediul academic și judecători din Curtea Supremă și Curtea de Apel Chișinău, specialiști în materie de contencios administrativ în baza hotărârii Comisiei juridice pentru numiri și imunități a Parlamentului Republicii Moldova, cu susținerea Fundației germane pentru Cooperare Juridică Internațională și experților germani din Curtea Federală Administrativă din Leipzig, Curtea administrativă din Bavaria, judecătoriile administrative din Muenster și Trier.

Note:

¹ Liliana Vișan, *Necesitatea codificării normelor de procedură administrativă*, în *Revista de drept public*, publicația a Institutului de Științe Administrative „Paul Negulescu”, anul XI (31), Serie nouă aprilie-iunie 2005, p.51.

² *Ibidem*, p.50.



CONTRACTUALISMUL – PREMISĂ A CONTRACTULUI NORMATIV CA IZVOR AL DREPTULUI

Oleg PANTEA,

doctor în drept, lector universitar (USEM)

REZUMAT

În această publicație, se relevă caracterul influent al doctrinei contractualiste asupra creării unui sistem de reguli democratice, având la bază acel triunghi valoric clasic – libertatea, egalitatea, dreptatea; evoluția diacronică a teoriei contractului social la diferite perioade istorice; scoaterea în evidență a teoriei propuse de J.-J. Rousseau.

Cuvinte-cheie: contractualism, contract normativ, izvor de drept, contract social, doctrină, libertatea personală, gândire politică, egalitate, dreptate, înțelegere benevolă, filosofie.

SUMMARY

This publication reveals the influent character of the contractualist doctrine creating a democratic system of rules, based on that classic values triangle - freedom, equality, and justice, social contract theory of diachronic developments in different historical periods, emphasizing theory proposed by J.-J. Rousseau.

Keywords: contractualism, normative contract, source of law, social contract, doctrine, personal freedom, political thought, equality, justice, voluntary agreement, philosophy.

Nici o autoritate nu este legitimă decât dacă se bazează pe consimțământul celor ce i se supun. Dreptul acestei autorități nu vine de la natură, ci este întemeiat pe convenție. Acest contract se bazează pe consimțământul unanim, iar asociația civilă este cel mai voluntar act din lume. Ca urmare, voința generală este singura care poate coordona forțele statului în vederea realizării scopului său, care este binele comun.

J.-J. Rousseau

Ideea ipotetică a lucrării este că, prin prisma „teoriei contractului social” s-a format o cultură, o conștiință juridică, care, la rândul ei, a contribuit la apariția și dezvoltarea diverselor fenomene juridice, printre care și contractele normative ca izvoare ale dreptului. Ne-am propus să menționăm mai mulți doctrinari juriști, filosofi, care, în pofida faptului că nu au folosit termenul *contract normativ*, și-au consacrat potențialul și munca analizei diverselor modalități de dezvoltare a normelor contractuale, în calitate de instituții promotoare ale democrației.

În genere, ideea **contractualismului** a apărut încă la gânditorii din antichitate. În Grecia sclavagistă, de exemplu, unii reprezentanți ai curentului filosofic al sofistilor considerau că oamenii, în schimbul asigurării dreptății și siguranței, s-au unit în formațiuni statale prin încheierea unor convenții benevole.

Platon, deși departe de teoria contractului social, în lucrarea sa, *Republica*, explică formarea societății prin „neputința individului de a-și fi el însuși deajuns și prin faptul că are nevoie de mii de lucruri”. La fel, în teoria lui Lucretiu întâlnim cuvântul „foedera”, care însemna un fel de contract¹. Ei susțineau că anume contractul este temelia societății politice și în baza lui se reglementau atât drepturile și obligațiunile indivizilor, cât și limitele puterii guvernanților³.

Epoca medievală, denumită și epoca „chartelor”, vine cu unele noutăți și precizări în materia contractului social. Apare pentru prima dată un remarcabil **distinguo**, care va face ulterior carieră, conferind contractului social veleități ideologice reale. Partajul contractual al prerogativelor și suveranităților a condus la o limitare, prin intermediul adunărilor de stări,

a puterii monarhice, tendință încurajată și de biserică, care avea scopul de a stăvili manifestările tiranice ale suveranilor prea puternici față de autoritatea papală. În pofida acestora, totuși contractul rămâne doar un paliativ, un expedient provizoriu acceptat de suverani cu fățarnicie. Chiar dacă nu a fost o simplă aspirație inoperantă, precum în antichitate, contractualismul medieval a generat mai curând o frenezie a elaborării chartelor, decât prefaceri juridice și social-politice reale⁶.

Teoria contractului social și-a lăsat amprenta mai accentuat în sec.XVI, în timpul luptelor politice, când partea cea mai avansată a burgheziei încearcă, prin intermediul reformei, să-și obțină libertăți. Or, potrivit teoriei contractului social, „statul a fost format printr-un contract între popor și conducători, în scopul apărării drepturilor supușilor împotriva regelui”. Groțius a fost unul dintre juriștii cei mai citați în veacurile XVII și XVIII, deși a venit cu o idee opusă libertății. E cel dintâi care consideră drept fundament al statului tendința firească a oamenilor spre bunăvoință, sociabilitate. Oamenii liberi și egali, în starea de natură, încheie între ei un contract care, în același timp, formează societatea civilă și supune poporul unei autorități politice. Mulți îl considerau un absolutist, sofist cumpărat de regi pentru a justifica oprimarea popoarelor. Ideea lui Groțius a fost continuată de Pufendorf, doar într-o formă mai pedantă. El deosebește două feluri de pacte: de asociație, prin care este fondată societatea, și de supunere, prin care poporul dă puterea unui suveran.

În același sens, după părerea lui T. Hobbes, adept al monarhiei absolute, citat de I. Craiovan, „pentru a se salva



de dezastru, război, oamenii au încheiat un contract social. În contractul social încheiat între monarh și supușii săi, aceștia din urmă ar fi renunțat la toate drepturile lor și întreaga libertate naturală în folosul monarhului, căruia îi recunosc o putere nelimitată. Purtătorul suveranității nu este poporul, ci monarhul. Hobbes afirmă însă posibilitatea omului de a ieși din această stare de natură, mizeră și odioasă – încheierea unui contract de a institui statul, care curmă războiul, desfrâul și anarhia, dar suprimă cu totul libertatea²².

La J. Locke, teoretician al monarhiei limitate, înaintașul liberalismului de mai târziu, citat de autorii B. Negru și A. Negru, prin contractul social, oamenii au jertfit nu toate, ci doar o parte a drepturilor lor inițiale în interesul asigurării pentru cealaltă parte a proprietății individuale și a libertății. Împotriva concepției lui Hobbes, Locke susține că omul este natural sociabil și nici nu există stare naturală fără societate. În stare naturală, omul are deja anumite drepturi, iar ceea ce lipsește este autoritatea care poate să garanteze aceste drepturi. Pentru a obține o astfel de garanție, oamenii trebuie să renunțe la o parte din drepturile lor naturale și aceasta se face prin contract. Dar acel care a fost investit cu autoritatea publică nu poate să se folosească de ea după bunul său plac, pentru că însăși autoritatea i-a fost încredințată pentru protecția particularilor. Așadar, statul nu este o simplă expresie a puterii, ci trebuie, prin natura sa, să garanteze drepturile individuale⁴.

Cu desăvârșire, nu putem nega teoria contractului social înaintată de J.-J. Rousseau – marele inspirator al convenționalilor, care susținea: „Omul este născut liber, dar pretutindeni e în lanțuri”²⁵. Și aici, Rousseau încearcă să propună o schimbare pentru ca omul să-și recapete libertatea naturală – **pactul social** (o convenție care nu este întemeiată pe forță). „Vine vremea când omul nu mai poate trăi în starea de natură și trebuie să se asocieze cu ceilalți oameni pentru a putea supraviețui. Se pune atunci problema găsirii unei forme de asociere, care să asigure fiecăruia protecția întregii forțe comune, fiecare individ rămânând liber”²⁵. Aceste cuvinte dovedesc intenția lui Rousseau de a fundamenta libertatea civilă. Prin pact, fiecare asociat cedează toate drepturile sale comunității, iar libertatea este asigurată prin egalitate. El apare ca un instrument de distrugere a statului monarhic. În mijlocul dezordinii feudale, într-un regim de asuprire, contractul încerca să lumineze calea fericirii, era „o idee nouă pentru Europa”²⁶.

După Rousseau, pactul social este un pact de o natură cu totul deosebită: fiecare individ contractează cu el însuși, deoarece constituie o parte din colectivitatea cu care se încheie contractul, iar suveranul nu poate contracta nici o obligație care ar deroga de la acest act primar. La fel, suveranul nu poate avea interese contrarii indivizilor. Omul devine om cu adevărat numai atunci când se ridică la starea civilă⁵.

Astfel, din punctul de vedere al doctrinarului, contractul sprijină un regim care să respecte mai mult libertatea oamenilor de a gândi și a decide în interese de ordin general, trăsătură caracteristică și pentru contractul normativ ca izvor al dreptului.

Nu trebuie să uităm la fel că marile principii enunțate în Declarația drepturilor omului și cetățeanului

– libertatea, egalitatea, suveranitatea poporului – sunt reflectate și în contractul social. Meritul său este de a fi ridicat la un nivel teoretic idealul politic care se năștea în păturile cele mai democratice ale burgheziei din sec. XVIII. Apare visul unei societăți în care legea nu mai este creația conducătorului și nu va servi unor categorii restrânse de oameni privilegiați (marilor conducători).

Cu toate acestea, chiar dacă nu putem rămâne indiferenți față de această aspirație la o dezvoltare a libertății oamenilor de a decide și a unei democrații reale, totuși, atunci când vorbim despre o influență filosofică asupra procesului democratic de creare a dreptului și reglementare a relațiilor sociale, nu trebuie să cădem într-o interpretare idealistă a istoriei. Tezele propuse nu au determinat evenimentele, ele au deșteptat conștiințele și au pus la îndemână idei, care au fost folosite în procesul de creare a democrației.

Modificarea socială presupune reevaluarea cadrului axiologic al idealurilor umane. Vorbim, în acest sens, în special de triumful valoric clasic: libertatea, dreptatea și egalitatea, ca fiind baza reglementării relațiilor sociale. Reglementarea vieții oamenilor poate avea loc doar în contextul sus-enunțat. Libertatea este unul dintre conceptele care permit evoluția unei societăți. N. Berdeaev, unul dintre cei mai mari filosofi ruși, accentuează că libertatea nu este un drept, ci o obligație a fiecărui individ. Libertățile personale trebuie garantate și promovate, astfel încât cetățenii să aibă dreptul la conduită și opinii proprii și, totodată, să-și poată exercita libertatea de a se exprima și de a decide în probleme de interes public.

Toate aceste teorii prezentate au avut o influență semnificativă și asupra contractului normativ ca izvor de drept, care, de asemenea, este legat de astfel de valori precum libertatea, egalitatea și dreptatea. Nu putem nega ideea că oamenii trebuie să trăiască în libertate și să dispună în mod liber de actele lor. Și, pentru ca libertatea să aibă sens și să nu se transforme în dominația celui mai tare asupra celor slabi, societatea are nevoie de un sistem de reguli democratice, care să împiedice voința arbitrară să se manifeste și, evident, să asigure respectarea libertăților fundamentale. Or, determinarea unui sistem de reguli, menite să asigure respectarea drepturilor, libertăților omului, poate fi realizată, inclusiv prin prisma contractului cu caracter normativ, care este o categorie juridică extrem de importantă, prezentă în calitate de formă a dreptului.

Note:

¹ Cogniot G., *De la nature des choses (Despre natura lucrurilor)*, Préface et commentaires par Lucrece, édité par P., Ditions Sociales (les classiques du peuple), 1954, p. 37.

² Craiovan I., *Introducere în filosofia dreptului*, All Beck, București, 1998, p. 11, 39.

³ Grama D., *Specificul abordării doctrinei contractului social la gînditorii Moldovei*, în *Analele ULIM. Drept*, 1996. vol. I, p.11-15.

⁴ Negru B., Negru A., *Teoria generală a dreptului și statului*, Bons Offices, Chișinău, 2006, p. 68.

⁵ Rousseau J.-J., *Contractul social*, Editura Științifică, București, Biblioteca filozofică, 1957, p. 25.

⁶ Șerban G., *Introducere în teoria contractului social*, Constanța, 1996, p. 83-84.



NOȚIUNEA REALIZĂRII RĂSPUNDERII PENALE ȘI FORME SPECIFICE DE REALIZARE

Carolina GARBUS,
doctorand (USM)

REZUMAT

Pornind de la bazele fundamentării instituției liberării de răspundere penală, constatăm că aici au fost puse anumite fenomene (fapte) complexe cu caracter social și juridic, a căror materializare determină condiția necesară a eficientizării procesului de realizare a răspunderii penale în ansamblul său. Necesitatea socială a instituției liberării de răspundere penală este dictată inclusiv de anumite scopuri pragmatice ale legiuitorului, iar condiționarea socială a acestei instituții este legată de faptul că nu în toate cazurile scopurile pedepsei penale și ale altor măsuri de constrângere, prevăzute pentru comiterea faptei infracționale, pot fi atinse prin aplicarea reală a acestora contra persoanei.

Cuvinte-cheie: infracțiune, răspundere penală, realizare a răspunderii penale, înlăturare a răspunderii penale, înlocuire a răspunderii penale, raport de răspundere penală, formă de realizare a răspunderii penale.

SUMMARY

Starting from the basis substantiating of the institution of criminal liability release, we find that here there have been some social and legal complex phenomena (facts), the materialization of which determines the necessary condition to streamline the process of achieving criminal liability as a whole. The social need of the institution release from criminal liability is imposed for specific purposes including pragmatic legislator and social conditioning of this institution is the fact that in all cases the goals that they face criminal punishment and other measures under the commission criminal offense can be achieved by applying to the real person.

Keywords: crime, criminal liability, criminal liability achievement, removing criminal liability, criminal liability replacement, report of criminal liability, criminal liability embodiment.

Răspunderea penală, fiind într-o legătură directă cu caracterul normelor de drept penal care se încalcă la comiterea infracțiunii, este delimitată de alte forme de răspundere juridice prin conținutul normelor care o determină, temeiul și ordinea de aplicare a acestora⁶. În fapt, un ansamblu de circumstanțe determină, în particular, gradul prejudiciabil al infracțiunii concrete^{24, 25} și, ca efect, limitele răspunderii penale și ale realizării acestei răspunderi juridice.

Având la bază noțiunea de răspundere penală ca mijloc de realizare a ordinii de drept penal în forma celei mai aspre răspunderi juridice, intervenită într-un cadru juridic determinat, drept consecință a săvârșirii unei infracțiuni în momentul apariției raporturilor de natură juridico-penală..., stabilim că această răspundere își conturează anumite limite sub aspectul existenței și realizării ei. În afara unor limite ale existenței răspunderii penale, inclusiv legate de timp, nu poate fi determinată realizarea acesteia.

A.Borodac și M.Gherman consideră că aplicarea normelor juridico-penale constă în realizarea unui sistem de reglementări legislative în vederea transunerii în viață a conținutului acestor norme, inclusiv a reglementărilor privind răspunderea penală a persoanelor care au comis infracțiuni¹.

În continuarea ideii anunțate, susținem opinia autorilor L.L. Kruglikov, R.R. Galiakbarov, I.Ia. Kozachenko, Iu.A. Krasinov, V.P. Malkov, F.R. Sundarov, E.S. Tenciov și V.D. Filimonov, precum că realizarea răspunderii penale trebuie să se desfășoare doar în limitele stricte ale relațiilor juridico-penale reglementate în mod concret². Considerând răspunderea penală ca raport juridico-penal cu caracter de constrângere intervenit între stat și infractor, în care statul apare cu dreptul de a angaja răspunderea penală a făptuitorului în forma de realizare prevăzută de legea penală, iar infractorul cu obligația de a răspunde pentru fapta infracțională comisă și a suporta forma de realizare

a răspunderii penale prevăzută de legea penală, apare clară ideea că răspunderea penală urmează să aibă efectul realizării acesteia, în caz contrar, aceasta fiind lipsă.

Iu.V. Solopanov, g.G. Krivolapov, I.M. Vasiliev și E.A.Hudeakov constată că relațiile juridico-penale constituie un proces care are durată în timp³. În viziunea noastră, raportul juridico-penal, fiind asociat, în mare măsură, răspunderii penale, identifică în această durată de timp mai multe etape.

Astfel, V.Guțuleac este de părere că noțiunea de răspundere penală reflectă raporturile juridico-penale apărute la anumite etape, iar noțiunea de pedeapsă penală conturează raporturile juridico-penale la alte etape (la fiecare dintre etapele realizării răspunderii penale, raporturile juridico-penale apărute atrag după sine schimbarea statutului de drept al persoanei care a comis infracțiunea)⁴. În opinia autorului, procedura de aplicare a răspunderii penale constă în următoarele trepte (etape): pornirea procesului penal; punerea sub învinuire; pronunțarea sentinței; executarea pedepsei penale, aplicate de instanța de judecată; stingerea antecedentelor penale⁴.

V.Guțuleac susține că procedura de aplicare a pedepsei penale presupune: pronunțarea sentinței și executarea pedepsei penale⁴.

În ipoteza celor indicate anterior, constatăm că autorul V.Guțuleac face delimitarea dintre etapele de realizare a răspunderii penale și cele de realizare a pedepsei penale, această delimitare având raport de la întreg la parte. Nu susținem însă că etapă inițială a procesului de aplicare a răspunderii penale coincide cu momentul pornirii procesului penal. De asemenea, autorul nu indică etapa prin care se inițiază realizarea răspunderii penale.

După cum subliniază M. Basarab, raportul juridico-penal urmează două etape:

– etapa întâi: din momentul săvârșirii faptei și până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare (în



cadrul acestei etape, se stabilește existența și elementele sale componente și, totodată, se precizează felul sancțiunii, întinderea ei, precum și alte măsuri penale);

– *etapa a doua*: în care se pune în executare hotărârea definitivă de condamnare și se execută sancțiunea și celelalte măsuri care s-au aplicat⁵.

V.S. Egorov invocă prezența următoarelor etape:

– *etapa întâi*: din momentul emiterii ordonanței motivate de punere sub învinuire (în care are loc aplicarea măsurilor de constrângere cu caracter procesual-penal, în special a măsurilor preventive);

– *etapa a doua*: din momentul condamnării persoanei și dispunerea aplicării față de infractor a pedepsei penale (acesta este privit ca componentul de bază al răspunderii penale);

– *etapa a treia*: executarea pedepsei;

– *etapa a patra*: perioada antecedentelor penale⁶.

Autorii Iu.V. Solopanov, G.G. Krivolapov, I.M. Vasiliev și E.A. Hudeakov fac referire la:

– *Etapa întâi: apariția raportului juridico-penal în momentul comiterii infracțiunii*. Însă, după cum subliniază autorii citați, având în vedere faptul că, până la descoperirea de către organele abilitate a infracțiunii și a infractorului, trece o anumită perioadă de timp – în cadrul acesteia raportul juridico-penal nu se realizează, se află în stare statică (drepturile și obligațiunile subiecților raportului juridico-penal există doar ca posibilitate)³.

– *Etapa a doua: realizarea raportului juridico-penal*. Această etapă începe din momentul punerii persoanei sub învinuire, adică la apariția relațiilor procesual-penale corespunzătoare, continuă cu executarea pedepsei și perioada stingerii antecedentelor penale. În această ultimă perioadă, autorii, din nou, pun în vedere starea statică a raportului juridico-penal. Raportul juridico-penal încetează, din acest punct de vedere, în momentul stingerii antecedentelor penale³.

Deși susținem, într-o ordine generală opinia autorilor Iu.V. Solopanov, G.G. Krivolapov, I.M. Vasiliev și E.A. Hudeakov³, precum că raportul juridico-penal (raportul de răspundere penală) parcurge, în timp, **două etape** (apariția raportului juridico-penal și realizarea propriu-zisă a răspunderii penale), nu achiesăm la opinia legată de o delimitare indirectă (*n.n.* – noțiunile de răspundere penală aparentă și răspundere penală reală au fost formulate de către autorul articolului științific potrivit esenței și conținutului opiniilor lansate de către autorii citați) dintre *răspunderea penală aparentă* (între momentul apariției raportului juridico-penal și până la punerea persoanei sub învinuire și perioada stingerii antecedentelor penale) și *răspunderea penală reală* (din momentul punerii sub învinuire a persoanei vinovate de comiterea infracțiunii și până la executarea pedepsei penale)³. În fapt, răspunderea penală, fiind o situație obiectivă, nu depinde și nu trebuie să depindă de posibilitatea ori realitatea mecanismului procesual de documentare a răspunderii penale, iar realizarea răspunderii penale nu este obligatorie în forma pedepsei penale.

B.F. Karaulov își fundamentează propriul punct de vedere din perspectiva următoarelor premise:

– Răspunderea penală apare din momentul săvârșirii faptei socialmente periculoase care conține toate semnele componenței de infracțiune.

– Răspunderea penală are loc prin stabilirea vinovăției în comiterea infracțiunii în sentința intrată în vigoare și dispunerea pedepsei penale. Autorul V.F. Karaulov evidențiază, în acest sens, că răspunderea penală, de regulă, este legată de numirea pedepsei.

– Răspunderea penală se realizează prin executarea pedepsei. În cadrul acestei premise, se constată și antecedentele penale – ca efect juridic deosebit al pedepsei penale⁷. În context, doar după stingerii antecedentelor penale se poate vorbi, menționează același autor, despre finalizarea răspunderii penale⁷.

Autorul citat limitează procesul de realizare a răspunderii penale doar la etapa executării pedepsei penale. În viziunea noastră, în mod eronat ar fi percepută lipsa executării pedepsei penale cu însăși lipsa a răspunderii penale. Din aceste premise evidențiate reiese, de asemenea, în mod nejustificat, că executarea pedepsei penale constituie unica formă de realizare a răspunderii penale, deși anterior apare formularea după care *răspunderea penală, de regulă, este legată de numirea pedepsei*, adică nu întotdeauna.

Gh. Nistoreanu și A. Boroș definesc *răspunderea penală ca raportul juridic penal de constrângere, născut ca urmare a săvârșirii infracțiunii între stat, pe de o parte, și infractor, pe de altă parte, raport complex, al cărui conținut îl formează dreptul statului de a trage la răspundere pe infractor, de a-i aplica sancțiunea prevăzută pentru infracțiunea săvârșită și de a-l constrânge să o execute, precum și obligația infractorului de a răspunde pentru fapta sa și de a se supune sancțiunii aplicate, în vederea restabilirii ordinii de drept și restaurării autorității legii*⁸.

Din conținutul acestei definiții, stabilim următoarele situații juridice legate de răspunderea penală:

– apariția răspunderii penale din momentul săvârșirii infracțiunii;

– tragerea la răspundere penală;

– aplicarea sancțiunii prevăzute pentru infracțiunea săvârșită;

– executarea pedepsei penale⁸.

După noi, nu este clar conținutul celei de-a doua situații juridice și nu este vădită obligativitatea celor de-a treia și a patra dintre aceste condiții. „Tragerea la răspundere penală”, după esență, ar putea fi asociată sintagmei de „realizare a răspunderii penale”. Deși, în acest context, literatura de specialitate invocă și alte păreri. De exemplu, V.S. Egorov pune accent diferențiat între „tragerea la răspundere penală” și „realizarea răspunderii penale”, subliniind că acestea trebuie să aibă loc într-o anumită ordine reglementată, cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege⁶.

V.S. Diakov, V.V. Luneev, S.I. Nikulin determină următoarele etape ale raportului de răspundere penală:

– *Apariția răspunderii penale* din momentul comiterii infracțiunii, adică din momentul nașterii raportului juridico-penal dintre stat și persoana care a comis infracțiunea⁹.

Alternativ sunt vizate:

– *Realizarea răspunderii penale* din momentul punerii persoanei sub învinuire.

– *Nerealizarea răspunderii penale, dar realizarea procesului penal*. După cum menționează autorii menționați *supra*, dacă este reținută o persoană nevinovată, împotriva acesteia fiind pornită o cauză penală,



atunci are loc realizarea nu a răspunderii penale, ci a procesului penal, dar pe o cale falsă⁹.

Anume la acest moment important urmează a se da atenție în cazul în care se face delimitarea între răspunderea penală – ca proces, și procesul de probare a răspunderii penale pe cale procesual-penală.

Punând în seamă faptul evidențiat în definiția răspunderii penale, stabilim că statul își poate materializa dreptul său (de a angaja răspunderea penală a făptuitorului) în forma de realizare a răspunderii penale prevăzută de legea penală, iar infractorul, de asemenea, are obligația de a răspunde, pentru fapta infracțională comisă, și a suporta forma de realizare a răspunderii penale prevăzută de legea penală. În acest sens, suntem de acord parțial cu opinia autorului român C. Bulai, care subliniază că *realizarea răspunderii penale înseamnă realizarea drepturilor și obligațiilor, care alcătuiesc conținutul raportului juridic de răspundere penală*¹⁰. Prin aceasta se realizează, ca efect, însăși ordinea de drept penal încălcată prin săvârșirea infracțiunii¹⁰.

Autorul rus V.S. Egorov definește *procesul de realizare a răspunderii penale ca acel proces legat de înaintarea de către organul de stat corespunzător a unui act de aplicarea normei de drept penal, în corespundere cu care are loc realizarea nemijlocită a ei*. După cum indică autorul, *o formă procesuală specială de realizare a răspunderii penale constituie doar o garanție a cercetării obiective a cauzei și respectării intereselor tuturor participanților*⁶. Din definiția redată, reiese clar că realizarea răspunderii penale nu coincide cu inițierea procesului de răspundere penală, iar această realizare poate avea, nu exclusiv, ci inclusiv, un caracter *nemijlocit*. Nu susținem însă ideea existenței unor forme procesuale de realizare a răspunderii penale, acestea având doar un caracter material, potrivit conținutului legii penale. După cum s-a subliniat anterior, este necesară delimitarea între realizarea răspunderii penale și realizarea procesului penal⁹.

A. Zinoviev concluzionează că momentul apariției răspunderii penale urmează a fi considerat începutul realizării ei, adică stabilirea de către instanța de judecată a pedepsei¹¹. Nu aderăm la acest punct de vedere, deoarece am definit răspunderea penală în forma raportului juridic de răspundere penală, iar acesta din urmă începe la momentul comiterii infracțiunii, realizarea acestei răspunderi fiind materializată în anumite forme de manifestare prevăzute de legea penală.

În acest sens, după cum menționează S.V. Diakov,

A.A. Ignatiev, V.V. Lunev și S.I. Nikulin, *momentul de apariție a răspunderii penale* nu coincide cu *momentul de realizare a ei*. Doar că autorii citați pun accent pe *un început general al realizării răspunderii penale*, care se recunoaște a fi momentul de *punere a persoanei sub învinuire*. Același punct de vedere reiese din concepția lui Iu.V. Soloponov, care indică faptul că anume la începutul realizării răspunderii penale (a raportului juridico-penal), odată cu punerea persoanei sub învinuire, apar relațiile procesual-penale corespunzătoare³.

Nu susținem acest punct de vedere (prin care se recunoaște ca început al realizării răspunderii penale – punerea sub învinuire a persoanei), pentru că acest moment nu devine obligatoriu pentru toate formele de realizare a răspunderii penale (de exemplu, unele modalități de liberare de răspundere penală)⁹. În atare cazuri indicate, S.V. Diakov, A.A. Ignatiev, V.V. Lunev și S.I. Nikulin susțin că răspunderea penală rămâne nerealizată. După cum se subliniază, această nerealizare apare în unele cazuri particulare: *în legătură cu căința activă, în legătură cu schimbarea situației, în legătură cu expirarea termenelor de prescripție, la liberarea condiționată de pedeapsă înainte de termen*⁹. Se observă clar că autorii invocă nu numai „presupusa” nerealizare a răspunderii penale, ci și a pedepsei penale. În opinia noastră, prin unele dintre aceste modalități anume că are loc realizarea răspunderii penale (de exemplu, unele forme de liberare de răspundere penală).

În contextul celor constatate, formulăm definiția realizării răspunderii penale, ca fiind *procesul complex, de durată, care vizează realizarea dreptului statului de a angaja răspunderea penală și a obligației infractorului de a răspunde pentru fapta infracțională comisă, realizându-se, ca efect, însăși ordinea de drept penal încălcată prin săvârșirea acestei infracțiuni, proces care poate începe după pornirea urmăririi penale și până la dispunerea pedepsei penale și durează, cel târziu, până la stingerea antecedentelor penale*.

Realizarea răspunderii penale este posibilă doar în cazul în care este prezentă această răspundere penală (Fig. 1). Adică, după cum subliniază C. Bulai, *existența răspunderii penale* constituie temeiul creării și desfășurării „*raporturilor de drept executiv*” (n.n. – realizarea răspunderii penale), care iau naștere prin punerea în executare a hotărârii de condamnare și durează până la stingerea definitivă a pedepsei aplicate de instanța judecătorească, indiferent de natura acesteia (pedeapsa principală sau pedepsele complementare)¹⁰.

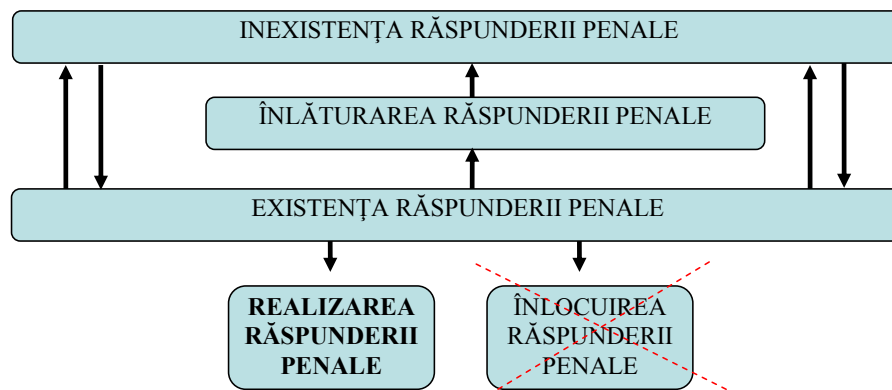


Fig. 1. Realizarea răspunderii penale și existența răspunderii penale



În opinia noastră, după cum am subliniat în conținutul definiției realizării răspunderii penale, aceasta poate avea loc – ca decizie – între momentul pornirii urmăririi penale și momentul dispunerii pedepsei penale. Însă nu putem cădea de acord cu aserțiunea autorului V.S. Egorov, precum că prima formă de realizare a răspunderii este *aplicarea față de persoana care a comis infracțiunea a măsurilor de constrângere procesual-penale*⁶. Deși forma enunțată se încadrează în limitele indicate (după cum subliniază autorul, începe din momentul emiterii unei ordonanțe motivate de punere sub învinuire), ea constituie, în viziunea noastră, o asigurare a procesului de realizare a răspunderii penale, nu însuși acest proces de realizare. Opinia lui rezultă din faptul că autorul consideră realizarea răspunderii penale, în mod direct, legată de constrângerea juridico-statală a persoanei care a comis infracțiunea, iar această influență se reflectă, după cum se subliniază, în privarea totală sau parțială a persoanei vinovate de anumite drepturi ori libertăți, precum și în limitările esențiale ale statutului său juridic⁶.

Legislația penală a RM (art. 50 CP RM¹²), în mod nejustificat, din perspectiva opiniei noastre, nu evidențiază esența conținutului răspunderii penale, ci invocă, doar într-un mod restrictiv, procesul de realizare a răspunderii penale. Conform art. 50 CP RM, realizarea răspunderii penale are loc:

- prin condamnarea publică, în numele legii, a faptelor infracționale săvârșite;
- prin condamnarea publică, în numele legii, a persoanelor care au săvârșit infracțiuni;
- condamnarea publică, în numele legii, a faptelor infracționale și a persoanelor care le-au săvârșit poate fi precedată de măsurile de constrângere prevăzute de lege¹².

Pornind de la textul legii, A.Borodac concretizează cele două forme de realizare a răspunderii penale (condamnarea publică, în numele legii, a faptelor infracționale și a persoanelor care le-au comis), subliniind că această realizare a răspunderii penale începe cu aplicarea măsurilor de constrângere și se epuizează cu condamnarea infracțiunii comise și a persoanei care a săvârșit-o, exprimată în sentința de condamnare¹.

În fapt, legislația penală a RM indică existența unei singure forme de realizare a răspunderii penale – dispunerea pedepsei penale. Dar, această formă de realizare a răspunderii penale poate și să nu fie prezentă, situație în care se stabilește ca fiind prezentă o situație de nerealizare a răspunderii penale (Fig. 1). În opinia noastră, oricare finalitate a răspunderii penale, în cazul în care această răspundere este prezentă și nu este înlocuită (cu o altă formă de răspundere juridică), ori nu sunt depășite limitele răspunderii penale (prescripția tragerii la răspundere penală), este asociată realizării răspunderii penale.

În acest sens, A.Borodac menționează că condamnarea infracțiunii comise și a persoanei care a săvârșit infracțiunea este exprimată în sentința de condamnare, iar după aceasta *poate urma fie aplicarea pedepsei penale, fie liberarea de pedeapsa penală*¹. Adică, A.Borodac totuși operează cu evidențierea a două forme de realizare a răspunderii penale:

- dispunerea și aplicarea pedepsei penale;
- liberarea de pedeapsă penală¹.

Nu considerăm, din acest punct de vedere, că răspunderea penală poate fi realizată prin liberarea de pedeapsă penală. Aceste două situații juridice sunt diferite atât ca volum, cât și ca temei, conținut și etape de desfășurare. Astfel, dispunerea pedepsei penale este o formă de realizare a răspunderii penale, iar liberarea de pedeapsă penală constituie o formă de diferențiere a pedepsei penale.

Autorii D.Baltag și A.Borodac consideră că realizarea răspunderii penale începe anume cu momentul aplicării măsurilor de constrângere și se încheie cu condamnarea infracțiunii comise și a persoanei care a săvârșit-o, exprimată în sentința de condamnare, menționând că, din acest motiv, liberarea de răspundere penală se poate face numai până la pronunțarea sentinței de condamnare^{13, 1}.

Aceleași premise interpretative stau la baza opiniilor autorului A.S. Mihlin, care susține că răspunderea penală constituie obligațiunea de a suporta pedeapsa, efectele nefaste ale comiterii infracțiunii. În acest sens, se subliniază că această răspundere se reflectă în măsurile de constrângere juridico-penală, prevăzute de legea penală în legătură cu comiterea infracțiunii. În dependență de etapele de realizare, răspunderea penală, consideră autorul, se bazează pe *relațiile juridico-penale* (apar în momentul comiterii infracțiunii între infractor și stat), *relațiile procesual-penale* și *relațiile execuțional-penale*¹⁴, iar ca formă de realizare a răspunderii penale apar și măsurile de constrângere aplicate față de bănuit ori învinuit (arest, obligația de a nu părăsi localitatea etc.)¹⁴.

În primul rând, am argumentat anterior caracterul obiectiv al răspunderii penale și echivalarea, la nivel etapic, a acestuia cu raportul de drept penal (raportul de răspundere penală). În acest sens, relațiile de natură procesual-penală vin să asigure realizarea raportului de răspundere penală, iar relațiile execuțional-penale intervin ca finalitate a realizării raporturilor de drept penal și se impun cu caracter facultativ, iar nu ca finalitate a raportului de răspundere penală.

Aderăm pe deplin însă la opțiunea autorului D.Popescu, care menționează că stabilirea pedepsei este doar unul, deși cel mai important, din rezultatele răspunderii penale, care presupune obligațiunea vinovatului de a purta răspundere în fața statului pentru infracțiunea săvârșită, pentru pricinuirea daunei societății¹⁵. Nu suntem însă pe deplin promotorii ideii că pe lângă acest rezultat al răspunderii penale apar:

- aplicarea pedepsei;
- liberarea de răspundere penală,
- liberarea de pedeapsă penală și de ispășire ulterioară a pedepsei¹⁵,

deoarece aplicarea pedepsei penale și liberarea de pedeapsă penală sunt forme de diferențiere a pedepsei penale, iar răspunderea penală și pedeapsa penală – instituții distincte ale sistemului de drept penal. În continuarea acestor caracterizări doctrinale, V.S. Egorov consideră că un element important al răspunderii penale este anume *aplicarea față de con-*



damnat a pedepsei (care constituie componenta sa de bază)⁶, nu dispunerea acestei pedepse.

În susținerea opiniei noastre, enunțate anterior, vin și unele argumente științifice ale autorilor A.B. Melnicenko, C.N. Radacinski, A.I. Rarog și A.S. Samoilov, care menționează că forma principală de realizare a răspunderii penale este pedeapsa (*care comportă prin sine anumite restricții mai serioase pentru condamnat*)¹⁶, însă răspunderea penală nu se reduce, ca finalitate, doar la pedeapsa penală¹⁷. După cum menționează autorii, de rând cu pedeapsa penală, legislația penală stabilește și alte măsuri cu caracter juridico-penal pentru comiterea infracțiunii.

Totul își are baza în delimitarea legală între instituția răspunderii penale și cea a pedepsei penale^{16, 17}. A.I. Rarog și A.S. Samoilov consideră că răspunderea penală include în sine, de rând cu pedeapsa, și alte elemente, care reflectă anumite consecințe nefaste pentru infractor. Mai mult ca atât, se indică, după cum reiese din legea penală, că aceste elemente sunt obligatorii pentru răspunderea penală, în timp ce pedeapsa penală nu se aplică întotdeauna față de persoana supusă răspunderii penale. În acest sens, apare instituția liberării de răspundere penală¹⁶. În opinia noastră, deși locul liberării de răspundere penală este clar identificat – ca rezultat (realizare) al (a) răspunderii penale, prin conținutul cercetării facem delimitarea între liberarea de răspundere penală și liberarea de pedeapsă penală, fapt pentru care nu susținem opinia autorilor sus-numiți, precum că răspunderea penală include în sine pedeapsa penală, cu executarea pedepsei penale răspunderea penală nu se epuizează^{6, 16}. Răspunderea penală – ca instituție – nu este prezentă, dar realizarea acesteia continuă. După cum subliniază Iu.V. Solopanov, executarea pedepsei este urmată de stingerea antecedentelor penale (raportul juridico-penal se află în stare statică)³.

Mai cu seamă nu suntem de acord cu ideea autorului V.Guțuleac, care, deși precizează că răspunderea penală și pedeapsa penală au limite de timp diferite, constată că prima apare din momentul comiterii infracțiunii și încetează odată cu renunțarea la pornirea procedurii penale sau cu clasarea acțiunii penale, sau cu liberarea de pedeapsă penală, sau cu ispășirea pedepsei penale (*n.n.* – așa-numitele forme de realizare/nerealizare a răspunderii penale)⁴; iar pedeapsa penală apare din momentul intrării în vigoare a sentinței instanței de judecată și încetează în momentul ispășirii pedepsei penale⁴. Caracterul diferit al limitelor de manifestare a instituției răspunderii penale și a pedepsei penale statornicește posibilitatea, susținută de către noi, referitoare atât la caracterul diferit al instituției, cât și al procesului de realizare a acestora.

O opinie diferită de toate cele expuse anterior este propusă de autorii L.L. Kruglikov, R.R. Galiakbarov, I.Ia. Kazacenko, Iu.A. Krasikov, V.P. Malkov, F.P. Sundurov, E.S. Tenciov și V.L. Filimonov, care fac delimitare între *realizarea obișnuită a răspunderii penale și realizarea momentană a răspunderii penale*. În acest sens, se menționează că, în mod momentan, răspunderea penală se realizează în două cazuri posibile:

– în urma morții persoanei care a comis infracțiunea ori

– în cazul ispășirii pedepsei capitale (*n.n.* – legislația penală a Republicii Moldova nu prevede ca pedeapsă – pedeapsa cu moartea)².

În opinia autorilor citați, realizarea obișnuită a răspunderii penale are loc în formele sale specifice, corespunzătoare unor anumite etape ale însuși procesului de realizare², adică tragerea persoanei la răspundere penală, condamnarea persoanei, executarea pedepsei penale².

Descriind fiecare etapă conform esenței și conținutului ei, autorii numiți *supra* stabilesc anumite elemente care caracterizează fiecare etapă:

etapa I – tragerea persoanei vinovate de comiterea infracțiunii la răspundere penală:

– restricțiile cu caracter procesual-penal, reflectate, de regulă, în diferite măsuri preventive;

– liberarea necondiționată de răspundere penală, de exemplu datorită expirării termenelor de prescripție a răspunderii penale;

etapa II – condamnarea persoanei care a comis infracțiunea:

– liberarea necondiționată de pedeapsă penală, de exemplu datorită expirării termenelor de prescripție a sentinței de condamnare;

– dispunerea reală a pedepsei penale;

etapa III – executarea pedepsei penale:

– restricțiile, condiționate de specificul relațiilor execuțional-penale, ceea ce depinde, de exemplu, de pedeapsa numită, regimul de executare a pedepsei etc.;

– înlocuirea unei pedepse penale cu altă pedeapsă;

– liberarea condiționată de pedeapsă penală înainte de termen².

În principiu, suntem și noi, considerând cele constatăte anterior, promotorii ideii după care urmează a fi făcută distincția între începutul existenței răspunderii penale, condamnarea persoanei (ca formă de realizare a răspunderii penale, dar nu și unica formă), executarea pedepsei penale (care se încadrează în limitele unor relații execuțional-penale). După cum menționează autorii M.Juravliov și E.Juravliova, pedeapsa penală (condamnarea persoanei) constituie o formă de realizare a răspunderii penale, însă nu și unica¹⁸.

A.I. Rarog și A.S. Samoilov descriu etapa finală a realizării răspunderii penale – ca fiind antecedentul penal¹⁶. Considerăm că etapa finală a realizării răspunderii penale este stingerea antecedentului penal și nu prezența antecedentului penal. Adică, după cum menționează Iu. V. Solopanov, raportul juridico-penal încetează în momentul stingerii antecedentelor penale³. În opinia noastră, se stinge anume raportul de răspundere penală.

În concluzie, realizarea răspunderii penale, fiind un proces complex, de durată, prevede un început bine conturat, în forma:

1) dispunerii pedepsei penale;

2) liberării de răspundere penală;

3) dispunerii aplicării unor măsuri de siguranță (Fig. 2).

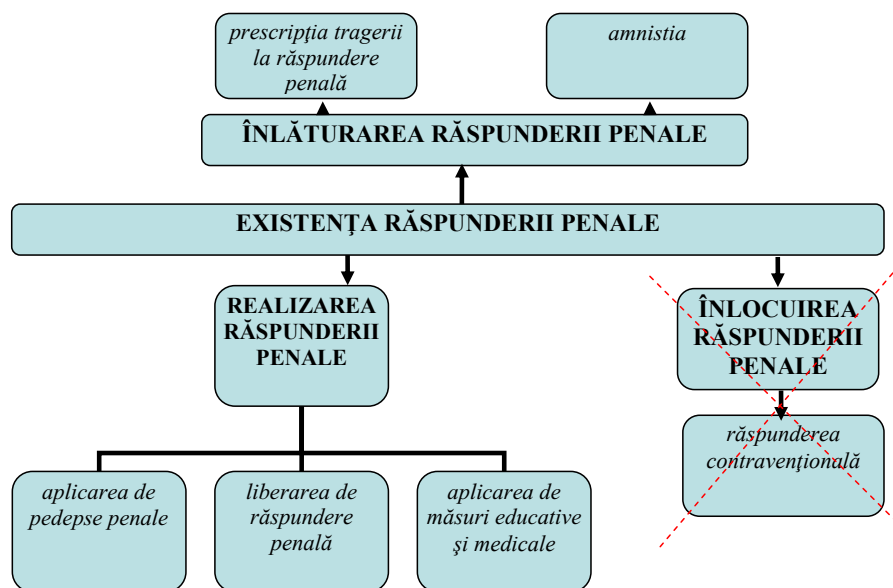


Fig. 2. Legătura dintre realizarea, înlocuirea și înlăturarea răspunderii penale

Fiecare dintre aceste forme de realizare a răspunderii penale are loc în baza anumitor temeiuri, se afirmă ca proces mai îndelungat ori de durată mai scurtă, include anumiți subiecți și finalități. Toate aceste forme de realizare au la bază existența răspunderii penale (Fig. 2).

În opinia lui C.Bulai, fiind o consecință a infracțiunii, răspunderea penală nu apare nici ea în mod automat, odată cu săvârșirea faptei interzisă de legea penală, ci numai ca urmare a constatării ei de către organele de stat competente și în forma prevăzută de lege. Constatarea răspunderii penale are loc prin constatarea existenței infracțiunii – ca temei al răspunderii penale, deci prin constatarea săvârșirii unei fapte care prezintă conținutul unei anumite infracțiuni și a inexistenței vreunei cauze care face ca fapta să nu constituie infracțiune. Este rezultatul activității organelor judiciare penale, adică al activității organelor de urmărire penală și a instanței judecătorești, exprimată prin hotărârea judecătorească de condamnare, rămasă definitivă. Fără o astfel de constatare, răspunderea penală nu există¹⁰. În opinia noastră, răspunderea penală se încadrează în limitele raportului juridico-penal de răspundere penală. Procesul complex de realizare a răspunderii penale include raportul juridico-penal și raportul execuțional-penal, nu însă și raporturile de drept procesual-penal. Acestea din urmă asigură întreg procesul de realizare a răspunderii penale.

V.A. Novikov face delimitare între realizarea răspunderii penale:

- cu dispunerea pedepsei penale și
- fără dispunerea pedepsei¹⁹.

În acest sens, autorul dat pune în seamă întreg ansamblul formelor de realizare a răspunderii penale.

În continuare, T.A. Lesnievski-Kostareva subliniază că evidențierea tipurilor de diferențiere a răspunderii penale are o importanță teoretico-practică deosebită²⁰.

Susținem necesitatea delimitării a două categorii de diferențiere a răspunderii penale: 1) diferențierea răspunderii penale pe calea gradării pedepsei tipice și

2) diferențierea răspunderii penale în sens propriu-zis, fără transformarea acestui proces prin gradarea pedepsei²⁰.

1) Răspunderea penală se diferențiază inclusiv prin normele PG, cât și ale PS ale CP RM. T.A. Lesnievski-Kostareva susține că diferențierea răspunderii penale are loc inclusiv pe calea gradării pedepsei tipice²⁰. Temeiul diferențierii răspunderii penale, în această formă, este gradul tipic de pericol social (al faptei și făptuitorului)²⁰.

V.A. Novikov consideră eronată opinia autorului V.G. Beleaev, care remarcă că pedeapsa constituie unica realizare juridico-materială a răspunderii penale. Din aceste considerente, liberarea de pedeapsă, în mod juridic, este asimilată liberării de răspundere penală¹⁹.

Realizarea răspunderii penale în forma pedepsei penale este însuși faptul condamnării persoanei vinovate din numele statului. După recunoașterea de către instanța de judecată a persoanei drept una vinovată, el este considerat infractor. În baza aceasta, pot fi aplicate față de infractor măsuri de constrângere în forma pedepsei penale⁶. Realizarea pedepsei penale poate fi conturată de executarea pedepsei penale ori aplicarea diferitelor forme de liberarea de pedeapsă penală. Însă în toate formele de realizare a pedepsei penale, aceasta are ca etapă finală stingerea antecedentelor penale (după cum subliniază V.S. Egorov, pe o perioadă determinată persoana se consideră ca având antecedente penale⁶). În context, realizarea pedepsei penale intervine ca parte a unui proces îndelungat al realizării pedepsei penale.

A.B. Melnicenko și S.N. Radacinski constată, în cadrul acestei etape, două forme de realizare a răspunderii penale:

- condamnarea fără executarea reală a pedepsei (de exemplu, condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei) și
- condamnarea cu executarea reală a pedepsei¹⁷.

În opinia noastră, una dintre formele clasice de realizare a răspunderii penale este cea prin dispunerea



pedepsei penale, însă formele de diferențiere a acestei realizări pot fi însă diferite, inclusiv prin liberarea de pedeapsă penală.

2) S. Zaharia și A. Borșevski menționează că liberarea de răspundere penală constituie o formă de realizare a răspunderii²¹. După cum evidențiază T.A. Lesniewski-Kostareva, diferențierea răspunderii penale se desfășoară și prin diferențierea răspunderii penale în sens propriu-zis, fără transformarea acestui proces prin gradarea pedepsei²⁰. Acest tip de diferențiere este realizat prin intermediul liberării de răspundere penală²⁰. Liberarea de răspundere penală este reglementată atât prin normele PG, cât și normele PS ale CP RM.

Autorul A. Borșevski subliniază, în continuare, că relațiile juridico-penale pot fi realizate în diferite forme, inclusiv prin liberarea persoanei de răspundere penală. Liberarea de răspundere penală constituie acel refuz al judecății de la pronunțarea sentinței de condamnare față de persoana care a comis infracțiunea, precum și refuzul de a aplica față de vinovat sancțiunile juridico-penale (pedepsele penale)²².

În acest context, liberarea de răspundere penală – ca formă de realizare a răspunderii penale – urmează a fi delimitată de liberarea de pedeapsă penală – care se include ca element al procesului de realizare a răspunderii penale cu efect de diferențiere. Odată cu dispunerea liberării de răspundere penală are loc realizarea răspunderii penale în această formă, însă în raport cu liberarea de pedeapsă penală – inițierea realizării răspunderii penale precede liberarea de pedeapsă penală. De aici și concluzia autorului A.V. Naumov, precum că o barieră critică între aceste două instituții nu ar putea fi trasată, sau cel puțin ar fi incorectă (este cu puțință doar la nivel teoretic). Nu susținem însă opinia autorului citat că răspunderea penală include în sine pedeapsa și alte măsuri de influență juridico-penală, care nu constituie pedeapsă²³. Realizarea răspunderii penale include și executarea pedepsei penale. În legătură cu oricare formă de liberare de răspundere penală în sensul larg expus, menționează V.A. Novikov, există concomitent și liberarea de pedeapsă penală. În sens restrâns, liberarea de răspundere penală esențial se delimitează de liberarea de pedeapsă penală¹⁹.

Din cele consemnate, reiese, după cum remarcă T.A. Lesniewski-Kostareva, că la categoria mijloacelor de diferențiere a răspunderii penale nu trebuie atribuită instituția liberării de pedeapsă penală²⁰.

3) După cum indică L.L. Kruglikov, în limitele raportului juridico-penal, în mod alternativ realizării răspunderii penale prin dispunerea pedepsei penale, se pot identifica și alte forme, inclusiv realizarea răspunderii penale prin măsuri de constrângere cu caracter medical ori măsuri de constrângere cu caracter educativ².

În acest caz, trebuie bine conturată ideea existenței răspunderii penale. În cazul în care sunt comise fapte socialmente periculoase prevăzute de legea penală de către persoane aflate în stare de iresponsabilitate, lipsește atât răspunderea penală, cât și posibilitatea realizării acesteia. Însă, potrivit art. 99 CP RM, sunt cazuri când persoana comite infracțiuni în stare de responsabilitate penală, însă până la pronunțarea sentinței sau în timpul executării pedepsei, s-a îmbolnăvit de o boală psihică, din care cauză este incapabilă să-și dea seama de ac-

țiunile sale sau să le dirijize, fapt pentru care instanța de judecată poate să aplice măsuri de siguranță în forma măsurilor de constrângere cu caracter medical (internarea într-o instituție psihiatrică cu supraveghere obișnuită sau internarea într-o instituție psihiatrică cu supraveghere riguroasă)¹².

După aplicarea măsurilor de constrângere cu caracter medical, urmare a însănătoșirii persoanei vinovate de comiterea infracțiunii, dacă sunt suficiente premise de a aplica celelalte forme de realizare a răspunderii penale, acestea se pun în acțiune. În context, această formă de realizare a răspunderii penale are caracter convențional (fiind posibilă aplicarea și a altor forme de realizare a răspunderii penale după epuizarea ei).

Conform art. 104 alin. (1) CP RM, realizarea răspunderii penale prin aplicarea măsurilor de siguranță în forma măsurilor de constrângere cu caracter educativ are loc pentru:

- persoana în vârstă de până la 18 ani;
- care a săvârșit pentru prima oară o infracțiune;
- care a săvârșit o infracțiune ușoară sau mai puțin gravă;
- corectarea persoanei este posibilă fără a fi supusă răspunderii penale¹².

În principiu, ultima condiție vizează nu sintagma „fără a fi supusă răspunderii penale”, ci „fără a fi realizată răspunderea penală în forma pedepsei penale”.

Caracterul convențional al realizării pedepsei penale în forma acestor măsuri de siguranță este identificat și aici. În baza art. 104 alin. (4) CP RM, „în cazul eschivării sistematice de la măsurile de constrângere cu caracter educativ de către minor, instanța de judecată, la propunerea organelor de stat specializate, anulează măsurile aplicate și decide trimiterea cauzei penale procurorului sau stabilește pedeapsa conform legii în baza căreia persoana a fost condamnată, după caz”. Adică, de asemenea, se poate opera o altă formă de realizare a răspunderii penale – dispunerea pedepsei penale.

În contextul răspunderii penale, raportul de răspundere penală poate fi înlăturat ori înlocuit. În aceste cazuri, se determină două situații tipice:

- înlocuirea răspunderii penale,
- înlăturarea răspunderii penale.

Aceste situații juridice apar în legătură cu procesul de realizare a răspunderii penale, dar ca conținut și esență trebuie strict delimitate.

a) Astfel, D. Popescu subliniază că, în procesul realizării, răspunderea penală, în conformitate cu tezele indicate în lege, la o treaptă anumită poate fi întreruptă. Ea se înlocuiește cu măsuri de constrângere contravențională etc.¹⁵. În opinia noastră, evident că relația de răspundere penală se întrerupe, însă nu la momentul realizării răspunderii penale, ci la momentul existenței răspunderii penale. Odată realizată răspunderea penală, ea nu mai poate fi întreruptă, iar formele de realizare a acesteia au fost identificate anterior. Deci, cu referință la această situație, activă este instituția *înlocuirii răspunderii penale* (Fig. 1, 2). Nu suntem de acord cu opțiunea normativă în acest caz, când înlocuirea răspunderii penale cu răspunderea contravențională se impune de pe poziția unei forme de realizare a răspunderii penale. În opinia noastră, ca



urmare a unei infracțiuni (unicul temei al răspunderii penale⁹), apare răspunderea penală, iar ca efect – realizarea acestei răspunderi. Nu poate însă ca comiterea infracțiunii să fie urmată de răspunderea penală, iar ca efect – realizarea răspunderii contravenționale.

b) Uneori raportul juridic de răspundere penală poate fi stins. În acest caz, se impune instituția *înlăturării răspunderii penale* (Fig. 1, 2). După cum menționează C.Bulai, înlăturarea răspunderii penale pe orice cale conduce la stingerea raporturilor de drept executiv penal care nu pot exista fără suportul lor legal¹⁰. Adică, precizează M.Basarab, stingerea raportului juridico-penal are loc, de regulă, în momentul realizării obiectului său prin executarea sancțiunii și a măsurilor penale stabilite și aplicate de către instanță. Se poate stinge însă și când intervin alte fapte juridice, la un interval de timp mai scurt sau mai lung de la comiterea faptei, cum ar fi amnistia, împăcarea părților etc.⁵.

Deci, aplicarea măsurilor răspunderii juridice constituie unul dintre mijloacele de reglementare a relațiilor sociale. Realizarea ei este legată nemijlocit de normele de drept, care își găsesc reflectare în restricțiile și limitările aplicate față de persoana care a încălcat aceste norme. Dispozițiile normative se asigură prin constrângere statală, fără de care dreptul nu ar putea constitui un regulator efectiv al relațiilor sociale și nu ar fi putut îndeplini sarcinile puse în fața sa⁶.

Concluzii

1. Etapa inițială a procesului de aplicare a răspunderii penale coincide cu momentul pornirii procesului penal.

2. Oricare finalitate a răspunderii penale, în cazul în care această răspundere este prezentă și nu este înlocuită (cu o altă formă de răspundere juridică) ori nu sunt depășite limitele răspunderii penale (prescripția tragerii la răspundere penală), este asociată realizării răspunderii penale.

3. Statul își poate materializa dreptul său (de a angaja răspunderea penală a făptuitorului) în forma de realizare a răspunderii penale prevăzută de legea penală, iar infractorul, de asemenea, are obligația de a răspunde, pentru fapta infracțională comisă, și a suporta forma de realizare a răspunderii penale prevăzută de legea penală.

4. Răspunderea penală nu poate fi realizată prin liberarea de pedeapsă penală. Aceste două situații juridice sunt diferite atât ca volum, cât și ca temei, conținut și etape de desfășurare.

5. Realizarea răspunderii penale constituie un proces complex, de durată, care vizează realizarea dreptului statului de a angaja răspunderea penală și a obligației infractorului de a răspunde pentru fapta infracțională comisă, realizându-se, ca efect, însăși ordinea de drept penal încălcată prin săvârșirea acestei infracțiuni, proces care poate începe după pornirea urmăririi penale și până la dispunerea pedepsei penale și durează, cel târziu, până la stingerea antecedentelor penale.

Recenzent:

Gheorghe ULIANOVSKI,

doctor în drept, conferențiar universitar

Note:

¹ Borodac A., Gherman M., *Răspunderea penală*, în *Legea și viața*, 2005, nr.11, p.4.

² *Уголовное право России: Часть общая. Учебник для вузов*, 2-е издание, переработанное и дополненное, Под ред. Л.Л. Кругликова, Волтерс Клувер, Москва, 2005, с.115-117.

³ *Советское уголовное право: Общая и особенная части*, Под ред. Ю.В. Солопанова, Юридическая литература, Москва, 1981, с.26-27.

⁴ Guțuleac V., *Răspunderea penală în interpretarea legislației Republicii Moldova*, în *Materialele Conferinței științifico-practice internaționale „Rolul pedepsei în societatea de tranziție”*, Universitatea de Criminologie, Chișinău, 2002, p.8.

⁵ Basarab M., *Drept penal: Partea generală*, vol. I, ed. III, Chemairea, Iași, 1996, p.26-27.

⁶ Егоров В.С., *Теоретические вопросы освобождения от уголовной ответственности*, Московский психолого-социальный институт, Москва, 2002, с.15, 40, 14, 34, 23, 36.

⁷ Караулов В.Ф., *Уголовное право: Учебное пособие*. 2-е издание переработанное и дополненное, Инфра-М, Москва, 2004, с.21.

⁸ Nistoreanu Gh., Boroș A., *Drept penal: Partea generală*, București: All Beck, 2002, p.233.

⁹ Дьяков С.В., Игнатъев А.А., Лунеев В.В., Никулин С.И., *Уголовное право*, Норма-Инфра-М, Москва, 1999, с.22-23.

¹⁰ Bulai C., *Drept penal român: Partea generală*, vol. II, Casa de editură și presă „Șansa” – SRL, București, 1992, p.38.

¹¹ Зиновьев А., *Можно ли приговором освободить от уголовной ответственности*, în *Уголовное право*, 2008, №5 (сентябрь-октябрь), с.78-79.

¹² *Codul penal al Republicii Moldova nr. 985-XV din 18 aprilie 2002*, în *MO al RM*, nr.128-129/1012 din 13 septembrie 2002. Republicat: *MO al RM*, nr.72-74/195 din 14 aprilie 2009, nr.72-74.

¹³ Baltag D., *Aplicarea categoriilor teoriei generale a dreptului în actul de cercetare a răspunderii penale*, în *Materialele Conferinței științifico-practice internaționale „Tendințe globale și regionale ale terorismului la etapa contemporană. Probleme de cooperare a poliției în contracararea terorismului”*, Academia „Ștefan cel Mare”, Chișinău, 2007, p.51-56.

¹⁴ *Уголовное право: Часть общая. Часть особенная. Вопросы и ответы*, Под ред. А.С. Михлина, Юриспруденция, Москва, 2000, с.15-16.

¹⁵ Popescu D., *Rolul circumstanțelor atenuante și agravante la aplicarea pedepsei penale. Locul lor în sistemul legislației penale a Republicii Moldova*, în *Materialele Conferinței științifico-practice internaționale „Rolul pedepsei în societatea de tranziție”*, Universitatea de Criminologie, Chișinău, 2002, p.292-302.

¹⁶ *Уголовное право Российской Федерации: Общая часть. Учебник для вузов*, Под ред. А.И. Рапога, А.С. Самойлова, Высшее образование, Москва, 2005, с.103-106.

¹⁷ Мельниченко А.Б., Радчинский С.Н., *Уголовное право: Общая часть*, МарТ, Ростов-на-Дону, 2002, с.52-53.

¹⁸ Журавлев М., Журавлева Е., *Понятие уголовной ответственности и форм ее реализации*, în *Уголовное право*, 2005, №3 (май-июнь), с.28.

¹⁹ Новиков В.А., *Освобождение от уголовной ответственности*. Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Краснодар, 2003, Москва, РГБ, 2003 (электронный текст), с.46-47.

²⁰ Лесниевски-Костарева Т.А., *Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика*, Норма, Москва, 2000, с.173, 174-175, 176.

²¹ Захария С., Боршевский А., *Освобождение от уголовной ответственности в Молдове: история и современность*, în *Закон и жизнь*, 2002, №4, с.40.

²² Боршевский А., *Сравнительный анализ видов освобождения от уголовной ответственности в России, США, некоторых странах Западной Европы и в Молдове*, în *Закон и жизнь*, 2002, №9, с.50.

²³ Наумов А.В., *Российское уголовное право: Общая часть*, Издательство БЕК, Москва, 1996.

²⁴ Ляпунов Ю.И., *Советское уголовное право: Часть общая. Советский уголовный закон. Понятие преступления по советскому уголовному праву*, Министерство охраны общественного порядка СССР, Москва, 1968, с.430.

²⁵ Брайнин Я.М., *Уголовный закон и его применение*, Юридическая литература, Москва, 1967, с.106.



DESPRE UNELE ÎNTREBĂRI DE REGLEMENTARE JURIDICĂ ÎN SECURITATEA FINANCIARĂ A STATULUI MODERN

Vasilii DIDÎC,
doctorand (Academia „Ștefan cel Mare” a MAI RM)

REZUMAT

Una dintre sarcinile principale cu care se confruntă instituția statului modern este perfecționarea reglementării juridice a vieții publice. O reglementare juridică adecvată a asigurării securității financiare va permite atingerea nu numai a existenței în siguranță a economiei și a finanțelor statului, dar, de asemenea, și posibilitatea de dezvoltare continuă a acestora.

Reglementarea juridică a asigurării securității financiare a statului presupune posibilitatea de acoperire a întregului complex de probleme asociate cu tematica respectivă, definind scopul său, consolidarea, organizarea și punerea în aplicare a posibilității de reglare a comportamentului participanților la relațiile publice în acest domeniu.

Influența principală asupra punerii în aplicare a reglementării juridice a asigurării securității financiare a statului o exercită normele de drept constituțional, administrativ și financiar, care au efect asupra celor mai importante relații publice, inclusiv în domeniul securității naționale – organizaționale, de administrare și de securitate.

Cuvinte-cheie: reglementare juridică, securitatea financiară, statul, act normativ, relații legale, sistemul financiar.

SUMMARY

One of the main problems facing the institution of the modern state is to improve the legal regulation of public life.

Obviously, the prospects for the development of society is directly related to the conditions of building a civil society and the rule of law, with the necessity of improving the quality of legal regulation in the first place, its security system as the main indicator of sovereignty.

While achieving adequate modern conditions the state regulatory system will achieve financial security institutions of the modern state not only secure the existence of its financial system, but also the possibility of its further development.

The implementation of legal regulation of the financial security of the state should have major influence rules of constitutional, administrative and financial law that regulate the most important public relations, including in the sphere of national security – the organizational, managerial, legal and security guards.

Keywords: legal regulation, the financial security, the legislative act, legal relations, financial system.

Institutul de Stat (engl. *State*), așa cum există în prezent, are un număr de proprietăți pe care noi le considerăm subînțelese de la sine. Statul este o corporație, adică are propria personalitate juridică, distinctă de personalitatea conducătorilor, incluzând în sine aparatul de stat și o totalitate de cetățeni (subiecți), dar nu coincide nici cu una, nici cu alta.

Una dintre principalele sarcini care se află în fața institutului statului modern este perfecționarea reglementării juridice a vieții statale și publice.

Și întrucât dreptul, ca și statul, reprezintă un fenomen istoric, format ca urmare a dezvoltării naturale a societății, apărute sub influența acelorași motive ca și statul, dreptul întotdeauna era perceput ca o anumită ordine în societate, prevăzută în legi și alte acte care sunt protejate prin puterea coercitivă a statului ca norme obligatorii pentru întreaga societate.

Evident, perspectivele de dezvoltare a societății sunt direct legate cu condițiile de construire a unei societăți civile și a statului de drept, cu necesitatea perfecționării calitative a reglementării juridice, în primul rând, a sistemului de securitate ca indicator principal al suveranității.

Practica arată că, în astfel de condiții, este necesar să fie acordată atenție anume perfecționării capacităților securității financiare, deoarece viitorul statului modern, funcționarea economiei lui, sistemului politic și social, astăzi depinde, în mare măsură, de succesul reglementării relațiilor în sectorul financiar.

Cu toate acestea, realizarea adecvată condițiilor moderne, a stării reglementării juridice a sistemului de securitate financiară va permite institutului statului modern să atingă nu numai securitatea existenței sistemului său financiar, dar și posibilitatea de dezvoltare continuă a acestuia.

Reglementarea juridică a securității financiare a statului, ca unul din domeniile-cheie ale activității sale, presupune posibilitatea de acoperire a întregului complex de probleme legate cu această tematică și ar trebui să conțină în scopul său organizarea sistemului de asigurare a securității financiare a statului și crearea posibilității de reglare a comportamentului participanților la relațiile publice în acest domeniu.

Aceasta o conține ordonarea relațiilor indicate prin crearea, modificarea sau abrogarea normelor le-



gale, precum și determinarea domeniului de aplicare a lor și cercului de subiecți ai securității financiare a statului.

În acest caz, raporturile juridice trebuie să fie înțelese ca o relație socială, ideologică, reglementată de norma juridică, protejată de stat și caracterizată prin prezența drepturilor și obligațiilor legale.

La încheierea raportului juridic, e necesară prezența a, cel puțin, două părți. Privit din punctul de vedere al structurii, raportul juridic este format din:

- subiecții relațiilor juridice, adică părțile care au convenit la aceste relații, având drepturi și obligații. Subiecții raporturilor juridice pot fi persoane fizice sau juridice (inclusiv autoritățile publice);

- conținutul relațiilor juridice, care este format din drepturile și obligațiile părților;

- obiectul relațiilor juridice, care se formează din comportamentul părților, acțiunile sau inacțiunile lor în timpul acestei norme legale.

Se presupune că influență principală asupra înfăptuirii reglementării juridice prin asigurarea securității financiare a statului trebuie să aibă normele dreptului constituțional, administrativ și financiar care reglementează cele mai importante relații publice, inclusiv în domeniul securității naționale – organizaționale, de conducere, și de apărare.

Reglementarea juridică a securității financiare a statului presupune ca bază utilizarea, în primul rând, a normelor dreptului constituțional care reglementează forma organizațională, forma de guvernare, organizarea și funcționarea Parlamentului, felul organizării societății în stat, relațiile sociale de bază, drepturile fundamentale și obligațiile omului și cetățeanului.

Referindu-se la reglementarea juridică a securității financiare a statului, mai întâi de toate, este necesar să se înțeleagă că aceasta are la bază dreptul constituțional, ca o secțiune fundamentală a dreptului, care constă dintr-un set unificat de norme juridice, cuprinse, în primul rând, în Constituție, care reglementează relațiile sociale de bază ce apar în procesul de stabilire, apărare și executare a puterii statului.

Cu toate acestea, este necesar de remarcat faptul că reglementarea legală, atât la nivel național, cât și internațional, poate fi satisfăcută doar prin reglementarea parțială a asigurării securității și ce este destul de important în acest caz, poate să producă în același timp seturi de norme locale și posibil chiar dispersate. Acest lucru poate fi explicat prin următorul fapt.

Când Charles de Montesquieu și părinții Constituției americane, pe baza experienței Angliei, au formulat conceptul „Constituție limitativă”, au

stabilit prin aceasta un model, pe care de atunci îl urmează constituționalismul liberal. Scopul lor principal a fost de a crea garanții instituționale de libertate personală, iar mecanismul sigur de realizare a acestui scop l-au considerat separarea puterilor.

Astfel, în decursul a trei secole, ideea de separare a puterilor se întruchipează în viață prin activitățile organelor puterii naționale și internaționale, construite pe modelul mecanismelor de contrabalansare. Este logic că legea urmărește involuntar, mai degrabă mecanic, să împartă și să diminueze influența puterii, prin urmare și funcțiile asigurării securității statului.

Principiul separării puterilor, în general, predomină în teoria dreptului și, mai mult ca atât, el poate să găsească o justificare pentru o stare similară de lucruri. Cu toate acestea, dacă să vorbim despre subiectul reglementării legale a securității financiare, în acest caz, trebuie să înțelegem nu numai aspectele politico-juridice și financiar-economice, dar și, de asemenea, părțile moral-psiologice și culturale ale vieții în societatea modernă. Totuși există o necesitate de a înțelege că asigurarea nu este doar o expresie a puterii de stat, dar și un proces în continuă evoluție, care nu poate să nu se extindă la toate domeniile societății indicate precum și să le cuprindă pe toate, inclusiv pe cele noi, necunoscute calități.

În continuare, poate fi presupus că componenta legală, să zicem, a teoriei securității financiare nu ar trebui să înlocuiască sau să fie contrapusă experienței disciplinelor existente și aplicate deja, cu privire la securitatea economică sau națională în general.

În mod logic, ar trebui de remarcat că influența directă asupra reglementării legale a securității financiare au normele de drept administrativ.

Ca norme ale dreptului administrativ, profesorul S.Cobăneanu definește niște reguli de comportare ce reglementează raporturile sociale ce apar între autoritățile administrative în realizarea sarcinilor puterii executive în stat, precum și raporturile dintre aceste organe și particulari (persoane fizice și juridice).

Se poate de adăugat că în ceea ce privește domeniul de securitate financiară și din punctul de vedere al dreptului administrativ, norma reprezintă prin sine, să zicem, o regulă de proprietăți generale sau măsura posibilului, comportamentului datorat și obligatoriu al participanților relațiilor de administrare, stabilite de stat și protejate prin măsuri speciale de constrângere.

Dreptul administrativ, potrivit profesorului V.Guțuleac, este nimic altceva decât acea ramură a



dreptului public care cuprinde ansamblul normelor juridice ce reglementează relațiile sociale cu caracter executiv și de dispoziție, referitoare la organizarea și funcționarea administrației publice (puterii executive) pe baza și în executarea legii.

Definirea nu doar destul de desfășurat exprimă conceptul dreptului administrativ, dar și permite a identifica cele mai importante componente ale reglementării de drept a securității financiare a statului:

- dreptul administrativ, ca ramură de drept public, este destinat să reglementeze relațiile de gestionare în domeniul securității financiare;

- dreptul administrativ ca o industrie – este un set de norme juridice și reguli care reglementează comportamentul subiecților securității financiare în procesul executării de către ei a relațiilor administrative;

- partea proactivă în relațiile administrative și juridice în domeniul de securitate financiară este subiectul de administrare, care deține puterea în raport cu obiectul.

Rezultă că reglementarea administrativă și juridică în domeniul securității financiare a statului trebuie să fie înfăptuită în scopul de a crea o structură centralizată a organelor puterii executive, capabilă de a lucra eficient în acest domeniu.

Pe lângă aceasta, se impune necesitatea creării minuțioase, consolidării și definirii după acestea a unor așa funcții ale puterii executive, cum ar fi: adoptarea normelor legale, monitorizarea și supravegherea, gestionarea proprietății de stat, furnizarea de servicii publice, definirea responsabilităților de bază ale organelor subordonate, a serviciilor, agenților și modului de interacțiune a acestora.

Cu toate acestea, e necesar să se țină cont că asigurarea securității financiare ca o funcție a statului depinde și de condițiile specifice ale perioadei istorice trăite, de starea concretă a situației politice, atât pe plan intern, cât și pe plan internațional. Anume prin aceasta se determină variabilitatea, mobilitatea funcției juridice respective, apariția de noi caracteristici calitative în ea.

Una dintre problemele prioritare ale reglementării administrativ-juridice în domeniul asigurării securității financiare, prin urmare și modalitatea eficientă de organizare a activității sale, este repartizarea competențelor organelor puterii de stat și administrației.

În competența organelor care asigură securitatea, se pot manifesta două componente fundamentale: pe de o parte, exprimarea funcțiilor lor principale; pe de altă parte, adăugarea situațională (temporară),

dictată prin apariția factorilor negativi în sistemul de securitate generală.

Ar trebui să fie amintit faptul că funcțiile de bază și atribuțiile exprimă scopul principal al autorității și îi dau o determinare calitativă, eliminarea sau modificarea acestora poate duce la transformarea sau chiar lichidarea structurii. În același timp, cercul de atribuții în dependență de anumiți factori definiți, sau combinații ale acestora, poate fi variat, dar, cu toate acestea, caracteristica funcțională generală a organului trebuie să rămână neschimbată.

În acest caz, se va considera de bază faptul că reglementarea juridică a asigurării securității financiare a statului nu poate fi realizată fără influența directă asupra subiecților săi și relațiilor lor.

Este de remarcat faptul că subiecții relațiilor administrative sunt părți, la inițiativa uneia dintre care, pe baza normei de drept și faptului juridic, apar, se modifică și dispar relațiile de drept administrativ.

Cu toate acestea, va fi foarte importantă înțelegerea necesității de reglementare detaliată a sistemului de securitate financiară. Acest fapt poate fi dictat numai de complexitatea unei astfel de sfere a activității statului, de numărul mare de organe responsabile pentru adoptarea și implementarea soluțiilor de asigurare a securității și de prețul mare al consecințelor unor astfel de relații de administrare.

În același timp, în opinia profesorului G. Costachi, relațiile de conducere reprezintă nimic altceva decât o activitate executivă și administrativă. În acest caz, se poate presupune că inclusiv în domeniul asigurării securității financiare a statului, aceasta poate fi exprimată în diferite activități ale organelor autorităților executive, ce caracterizează atât relațiile externe, cât și cele de autogestiune.

De fapt, aceasta reprezintă punerea în aplicare a funcțiilor administrative de către subiecți, realizarea drepturilor și obligațiilor în limitele competenței lor, iar efectul exterior pronunțat al organului puterii executive sau al funcționarului său public, efectuat în cadrul competenței sale, se numește *formă de guvernare*. Formele de guvernare sunt împărțite în *juridice* și *nonjuridice*.

Prima formă juridică este reprezentată de adoptarea actelor normative de către organele puterii executive. Acestea conțin normele administrativ-legale care reglementează același tip de relații administrative.

Cea de-a doua formă juridică de exercitare a puterii executive reprezintă publicarea actelor individuale (administrative, de reglementare), în cazul aplicării normelor dreptului persoanelor fizice.



Formele nonjuridice de exercitare a puterii executive sunt numite astfel, pentru că acestea nu se referă la publicarea actelor juridice și la înfăptuirea unor acte importante din punct de vedere juridic, ele nu produc, nu modifică și nu încetează relațiile administrative.

Destul de actuală, în acest caz, va fi considerată posibilitatea de a folosi un astfel de element esențial al sistemului social ca responsabilitatea (răspunderea). *Responsabilitatea*, în sensul cel mai larg, nu este mai mult decât un instrument al statului și al societății care asigură comportamentul reglementat de normele legale ale diferitelor izvoare, de exemplu, prevăzute de tradițiile obișnuite.

În calitate de concept filosofico-social, responsabilitatea reflectă natura istorică obiectivă a caracterului relațiilor dintre individ, colectiv, societate, din punctul de vedere al satisfacerii conștiente a cerințelor invocate reciproc: juridice, morale, politice.

Din punctul de vedere al administrării sociale, responsabilitatea este o instituție obiectiv necesară, care asigură menținerea unui nivel adecvat de disciplină, ce trebuie deosebit de percepția subiectivă a acestuia de către persoană, adică simțul responsabilității.

Aplicată la sistemul securității financiare, responsabilitatea pare necesară a fi luată în considerare prin două aspecte. Pe de o parte, e necesar a discuta despre responsabilitatea oricărei persoane pentru acțiunile care pot provoca încălcări în sistemul de securitate, pe de altă parte, nu trebuie să fie uitată responsabilitatea persoanelor implicate în asigurarea securității, inclusiv disciplinare. Acest tip de responsabilitate are într-adevăr un caracter predominant, deși în cea mai mare parte, de regulă, este reglementat de actele normative departamentale.

În contextul acestei teme, merită atenție remarcarea faptului că asupra asigurării securității financiare este cel mai probabil să se extindă influența actelor normative, care singure nu pot exprima măsura libertății personale sau a restricției acesteia, ele sunt capabile doar să influențeze asupra ordinii relațiilor sociale în sfera finanțelor statului.

Recenzent:

Sergiu COBĂNEANU,

doctor în drept, profesor universitar (USM)

Bibliografie:

1. Belous I., *Teoria economică și doctrine economice*, ed. 2, ULIM, Chișinău, 2007. 149 p.
2. Burac V., *Drept bancar: Curs de lecții*, Tipografia Centrală, Chișinău, 2001. 784 p.
3. Cobăneanu S. s.a., *Drept administrativ: Note de curs*, S.n., Chișinău, 2012. 324 p.
4. Condor I., *Drept financiar roman*, Monitorul Oficial, București, 2000. 214 p.
5. Cușmir M., *Teoria sistemelor constituționale contemporane*, Agriga-Vis SRL, Chișinău, 2008. 214 p.
6. Guțuleac V., *Drept administrative*, Î.S. E.F.-P. Tipografia Centrală, Chișinău. 600 p.
7. Legea Republicii Moldova nr.618-XIII din 31.10.95 cu privire la Securitatea statului, în *Monitorul Oficial al R.Moldova*, nr.10-11/117 din 13.02.1997.
8. Rusnac A., *Aspecte ale teoriei securității*, Fundația Draghiștea, Chișinău, 2005. 227 p.
9. Ван Кревельд М., *Расцвет и упадок государства*, Пер. с англ., под ред. Ю.Кузнецова и А.Макеева, ИРИСЭН, Москва, 2006. 544 с.
10. Конституция Республики Молдова от 29.07.1994 în *Monitorul Oficial*, nr. 1 от 12.08.1994.
11. Костаки Г. и др., *Административное право: Общая часть*, с.п., Кишинэу, 2002. 472 с.
12. Кырнац Т., *Конституционное право*, Reclama, Кишинэу, 2005. 272 с.



EPECTELE CIRCUMSTANȚELOR ATENUANTE ASUPRA *DETENȚIUNII PE VIAȚĂ* POTRIVIT LEGISLAȚIEI PENALE A REPUBLICII MOLDOVA

Mihai STĂVILĂ,
doctorand (ULIM)

REZUMAT

Efectele circumstanțelor atenuante, potrivit legislației penale a Republicii Moldova, creează un ansamblu de incoerențe și incertitudini de ordin aplicativ. Aceste realități sunt identificate și în raport cu diferențierea și individualizarea pedepsei penale ca urmare a efectelor circumstanțelor atenuante, în particular efectele circumstanțelor atenuante asupra pedepsei *detențiunii pe viață*.

Se constată că legiuitorul a pus accentul, în textul de lege, pe posibilitatea diferențierii pedepsei *detențiunii pe viață*, fără a lua în calcul variatele realități ale individualizării pedepsei penale în baza sancțiunilor prevăzute de partea specială a Codului penal al Republicii Moldova. Unele dintre aceste incoerențe și necesitatea implicării legiuitorului în acest segment normativ sunt descrise prin intermediul articolului științific elaborat.

Cuvinte-cheie: diferențiere, individualizare, răspundere penală, pedeapsă penală, închisoare, *detențiune pe viață*, efecte ale circumstanțelor atenuante.

SUMMARY

The effects of mitigating circumstances, according to the criminal law of the Republic of Moldova, create a series of inconsistencies and uncertainties of the applicative order. These realities are identified in relation to differentiation and individualization of criminal punishment due to mitigating the effects, particularly the effects of mitigating circumstances the punishment of imprisonment for life.

It appears that the legislator emphasized in the text of the law, the possibility of differentiating sentenced to life imprisonment without taking into account the various realities of determining the penalty proceedings under the penalties provided by the Special Part of the Criminal Code of the Republic of Moldova. Some of these inconsistencies and the need to involve the legislator in this legislative segment are described in this scientific article.

Keywords: differentiation, individualization, criminal, criminal punishment, imprisonment, life imprisonment, effects of mitigating circumstances.

Cu adevărat, subliniază V.Dongoroz, I.Fodor, S.Kahane et al., precum că circumstanțelor atenuante și agravante le este propriu caracterul lor accidental. Din conținutul acestui caracter, rezultă că ele nu însoțesc și nu caracterizează neapărat orice faptă penală și nu sunt legate de persoana oricărui infractor¹⁰. Cu tot caracterul lor accidental, circumstanțele, odată existente, subliniază autorii români citați, pot determina uneori „o schimbare simțitoare a tratamentului juridic prevăzut de lege pentru fapta săvârșită, bineînțeles în măsura și în condițiile prevăzute de dispozițiile care reglementează aceste cauze de modificare a pedepsei”¹⁰.

Cu cât specificul diferențierii pune în vedere mai multe particularități descriptive, cu atât procesul de individualizare a pedepsei penale poate fi mai ușurință pus în aplicare. În cazul în care elementul diferențierii este determinat prin intermediul unui ansamblu de incoerențe descriptive și interpretative, cu atât procesul de individualizare a pedepsei penale este mai dificil și neuniform (diferit de la o cauză penală la alta și de la un judecător la altul).

Și toate acestea, sunt necesare, în opinia autorului L. Barac, pe care o susținem pe deplin, pentru asigurarea adaptabilității pedepsei penale, în sensul ca aceasta să fie susceptibilă de o diviziune elastică, încât să permită adaptarea ei concretă la gradul de pericol social al faptei și al făptuitorului¹³.

Prin conținutul articolului elaborat, se scot în

evidență anumite necesități de modificare a cadrului normativ în materie de diferențiere a pedepsei penale sub forma *detențiunii pe viață* în baza circumstanțelor atenuante și crearea unor premise de aplicare eficientă a individualizării pedepsei în această formă prin prisma stărilor atenuante.

În dreptul penal, *infracțiunea – răspunderea penală – pedeapsa penală* formează un șir categorial de bază. Evident, spune T.A. Lesnievski-Kostareva, categoriile care intră în șir sunt fundamentale pentru teoria dreptului penal, anume ele confirmă esența dreptului penal⁷.

În acest sens, principiile diferențierii și individualizării răspunderii și pedepsei penale apar ca principii de sine stătătoare – și după conținut, și după esență, dar strâns legate în realizarea unui scop unic – aplicarea unei pedepse echitabile, raportate la pericolul social al faptei infracționale comise și pericolozității infractorului. Principiul individualizării pedepsei penale se poate manifesta ca urmare a individualizării răspunderii penale. Numai cea din urmă, subliniază A.A. Mamedov, constituie o legitate necesară și obligatorie pentru cea dintâi¹. Or, individualizarea pedepsei – ca parte a activității de aplicare a legii penale – nu se poate înfăptui decât în baza, în condițiile și în limitele stabilite de lege² (adică în cadrul limitelor diferențierii).

În literatura de specialitate, se face distincție între anumite *circumstanțe (atenuante și agravante) legale* (prevăzute expres de lege și, odată constatată exis-



tența lor, impun instanțelor obligația de a le reține⁸⁾ și *circumstanțe (atenuante și agravante) judiciare* (nu sunt determinate de lege, iar aplicarea lor este lăsată la aprecierea instanțelor de judecată; ele se constată, se recunosc și se aplică de instanță în mod facultativ⁸⁾). Ș. Daneș și V. Papadopol evidențiază că cele dintâi sunt prevăzute expres de lege și au caracter obligatoriu de aplicare, iar cele din urmă – nu sunt determinate prin lege, iar aplicarea lor este lăsată la aprecierea judecătorilor². Art.76 alin.(1), art.77 alin.(1) C.pen. al RM prevăd câte o listă de circumstanțe atenuante/gravante, care se iau în vedere la stabilirea pedepsei în proces de individualizare, nu și la stabilirea răspunderii penale³.

Potrivit art.76 alin.(2) C.pen. al RM, „instanța de judecată poate considera drept circumstanțe atenuante și alte circumstanțe, neprevăzute la alin.(1)” – care, în principiu, au caracter de circumstanțe atenuante judiciare³. Circumstanțele agravante însă, potrivit cadrului juridico-penal al Republicii Moldova, pot fi doar legale, caracterul de cauze agravante judiciare fiind exclus.

În aserțiunea autorului român Gh.Ivan, cauzele de modificare a pedepsei pot fi *generale* (care își exercită influența cu privire la toate infracțiunile și sunt prevăzute în partea generală a Codului penal) și *speciale* (prevăzute de partea specială a Codului penal)⁴. Nu suntem de acord cu opinia lansată de autorul citat, luând în considerație faptul că legislația penală în vigoare a Republicii Moldova nu individualizează pedeapsa penală în baza unor circumstanțe (atenuante ori agravante) prevăzute de partea specială a Codului penal, ci doar răspunderea penală. Astfel, conform art.76 alin.(3) C.pen. al RM, „la stabilirea pedepsei, instanța de judecată nu consideră drept atenuantă circumstanța care este prevăzută de lege ca element constitutiv al infracțiunii” (*subl. ne aparține*). În baza art.77 alin.(2) C.pen. al RM, „dacă circumstanțele menționate la alin.(1) sunt prevăzute la articolele corespunzătoare din partea specială a prezentului cod în calitate de semne ale acestor componente de infracțiuni (*subl. ne aparține*), ele nu pot fi concomitent considerate drept circumstanțe agravante”³. Or, susținem că un caracter general și un caracter special îl au criteriile de diferențiere și individualizare a pedepsei penale. După cum subliniază autorii Ș. Daneș, V. Papadopol, criteriile sunt generale, dacă se iau în vedere, fără excepție, la efectuarea oricărei operații de individualizare; iar ele au caracter special – când sunt incidente doar la stabilirea sau aplicarea pedepsei în unele cazuri particulare (de exemplu, în legătură cu sancționarea participanților)². De asemenea, este necesar de precizat că efectele circumstanțelor atenuante și agravante întotdeauna poartă un caracter special, fiind diferite de la situație la situație. Acest ultim lucru este reglementat inclusiv de art.78 C.pen. al RM.

În conformitate cu art.78 alin.(1) lit. c) C.pen. al RM, în cazul în care instanța de judecată constată circumstanțe atenuante la săvârșirea infracțiunii excepțional de grave, pedeapsa principală se schimbă după

cum urmează: *dacă pentru infracțiunea săvârșită se prevede detențiune pe viață, aceasta se înlocuiește cu închisoare de la 15 la 25 de ani*³.

C.pen. al RM face referire normativă la 18 infracțiuni excepțional de grave* (în variantă tipică ori circumstanțială). Aceste infracțiuni sunt repartizate în felul următor: 7 infracțiuni contra păcii și securității omenirii, infracțiuni de război; 1 infracțiune contra vieții și sănătății persoanei; 2 infracțiuni privind viața sexuală; 1 infracțiune contra familiei și minorilor; 6 infracțiuni contra securității publice și a ordinii publice; 1 infracțiune contra autorităților publice și a securității de stat.

Conform art.16 alin.(6) C.pen. al RM, infracțiunile excepționale de grave se consideră *infracțiunile săvârșite cu intenție pentru care legea penală prevede detențiune pe viață*. Însă sancțiunea penală, în cazul infracțiunilor excepțional de grave (de altfel, ca și în cazul tuturor celorlalte infracțiuni), nu are caracter absolut determinat, fapt pentru care, pe lângă pedeapsa detențiunii pe viață, legislația penală în vigoare prevede, în calitate de pedeapsă principală alternativă, închisoarea (în toate cazurile prevăzute de lege). Asemenea modalitate de prevedere a sancțiunilor penale în cazul infracțiunilor, care fac referire la pedeapsa detențiunii pe viață, reiese și din legislația penală a Federației Ruse¹².

Spre deosebire de C.pen. al RM și cel al Federației Ruse, în noul C.pen. al României, sancțiunea normei poate prevedea, în mod unic, pedeapsa *detențiunii pe viață*. De exemplu, art.438 al noului C.pen. al României prevede la alin.(2) – „dacă faptele prevăzute în alin. (1) sunt săvârșite în timp de război, pedeapsa este detențiunea pe viață”¹¹.

Operând, în acest sens, cu dispoziția art.78 alin.(1) lit. c) C.pen. al RM, în particular *dacă pentru infracțiunea săvârșită se prevede detențiune pe viață, aceasta se înlocuiește cu închisoare de la 15 la 25 de ani*³, se poate deduce că detențiunea pe viață se înlocuiește, în cazul prezentei circumstanțelor atenuante, cu pedeapsa închisorii pe un termen prestabilit. Însă, în fapt, invocând art.75 alin.(2) C.pen. al RM, „o pedeapsă mai aspră, din numărul celor alternative prevăzute pentru săvârșirea infracțiunii, se stabilește numai în cazul (*subl. ne aparține*), în care o pedeapsă mai blândă, din numărul celor menționate, nu va asigura atingerea scopului pedepsei”.

Mai mult ca atât, considerăm că legislația în vigoare utilizează, în mod eronat, sintagma „... *dacă pentru infracțiunea săvârșită se prevede* (*subl. ne aparține*) *detențiune pe viață* ...”. Erorile constatate sunt legate de faptul că normele prin care se descriu infracțiunile excepțional de grave nu prevăd, în mod expres, posibilitatea aplicării doar a detențiunii pe viață. Din aceste considerente, s-ar putea deduce că în cazul tuturor infracțiunilor excepțional de grave, dacă se constată unele circumstanțe atenuante, pedeapsa detențiunii pe viață se înlocuiește cu închisoare de la 15 la 25 de ani.



Să facem referire la un exemplu în acest sens: persoana C. a comis o infracțiune de omor cu premeditare (art.145 alin.(2) lit.a) C.pen. al RM). În cauza penală respectivă, au fost identificate mai multe circumstanțe atenuante și lipsa unor oarecare circumstanțe agravante, capabile să individualizeze pedeapsa penală în limitele stricte ale diferențierii acestei pedepse. Instanța de judecată, în ipoteza instrumentării cauzei penale și deciderii asupra pedepsei penale posibile de aplicat, se focusează spre următoarele limite ale pedepsei: *închisoare de la 15 la 20 de ani sau închisoare de la 15 la 25 de ani*. Se constată o situație absurdă, mai cu seamă că art.70 alin.(2) C.pen. al RM face referire la următoarea reglementare: „închisoarea se stabilește pe un termen de la 3 luni la 20 de ani”.

Autorii Ș.Daneș și V.Papadopol, făcând referire la legislația penală a României, subliniază că, „potrivit art.77 C.pen. al României, când pentru infracțiunea săvârșită legea prevede pedeapsa detențiunii pe viață, dacă există circumstanțe atenuante, se aplică pedeapsa închisorii de la 10 la 25 de ani. Înlocuirea are caracter obligatoriu (ca pedeapsă unică⁹), neputându-se concepe nici o excepție². Dacă pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa detențiunii pe viață este prevăzută alternativ cu pedeapsa închisorii, dispozițiile art.77 C.pen. al României devin incidente numai în cazul în care instanța, ținând seama de dispozițiile art.72 C.pen. al României, s-a fixat asupra pedepsei detențiunii pe viață (*în opinia noastră, acest lucru ar fi cu neputință de prevăzut*). Când însă instanța a optat pentru pedeapsa închisorii ... circumstanțele atenuante, dacă există, vor produce efectele arătate în art.76 C.pen. al României, care se vor răsfărge nemijlocit asupra pedepsei cu închisoarea, fără ca minimul și maximul arătate în art.77 C.pen. al României să intre în discuție”². Sunt imposibile aceste modalități de individualizare a pedepsei penale în conformitate cu legislația penală a Republicii Moldova.

În interpretarea teoretică a conținutului textului de lege enunțat în art.78 alin.(1) lit.c) C.pen. al RM, stabilim că legiuitorul, după cum menționează V. Dongo-roz, I. Fodor, S. Kahane ș.a., consecvent principiului că existența circumstanțelor atenuante trebuie să producă efecte în toate cazurile¹⁰, a prevăzut obligativitatea înlocuirii pedepsei detențiunii pe viață prin pedeapsa închisorii, ori de câte ori se constată, în favoarea infractorului, circumstanțe atenuante¹⁰.

Conform art.76 alin.(2) C.pen. al României, intrat în vigoare la 1 februarie 2014, „dacă pedeapsa prevăzută de lege este detențiunea pe viață, în cazul reținerii circumstanțelor atenuante se aplică pedeapsa închisorii de la 10 la 20 de ani”¹¹.

În baza art.62 alin.(1) C.pen. al Federației Ruse – în cazul stabilirii circumstanțelor atenuante prevăzute de lit. „н” și (sau) „к” ale art.61 alin.(1) al C.pen. al Federației Ruse (*autodenunț, favorizarea activă a descoperirii și cercetării infracțiunii, descoperirea și urmărirea altor infractori, căutarea averii obținute în urma*

infracțiunii; acordarea de ajutor medical ori alt ajutor părții vătămate nemijlocit după comiterea infracțiunii, recuperarea benevolă a daunei materiale și morale cauzate drept urmare a comiterii infracțiunii, alte acțiuni orientate spre repararea daunei cauzate părții vătămate) și lipsei circumstanțelor agravante, termenul și tipul pedepsei nu pot depăși două treimi din termenul maxim al celei mai aspre pedepse prevăzute de articolul corespunzător al părții speciale a Codului penal. Operând cu art.62 alin.(3) C.pen. al Federației Ruse, dispoziția art.62 alin.(1) C.pen. al Federației Ruse nu se aplică, dacă articolul corespunzător al părții speciale a Codului penal prevede detențiunea pe viață ori pedeapsa capitală. În acest caz, pedeapsa se stabilește în limitele sancțiunii articolului corespunzător al părții speciale a Codului penal¹².

În baza celor consemnate reiese că, potrivit C.pen. al Federației Ruse, dacă se constată pedeapsa detențiunii pe viață – ca pedeapsă inclusă în conținutul sancțiunii prevăzute de articolul corespunzător din partea specială a Codului penal, atunci efecte anume ale circumstanțelor atenuante nu se identifică.

Noul C.pen. a României, în viziunea noastră, nu a soluționat întreaga gamă de probleme legate de efectele circumstanțelor atenuante asupra procesului de individualizare a pedepsei penale. De exemplu, aplicarea efectelor circumstanțelor atenuante în cazul infracțiunii de tortură, prevăzută de art.282 alin.(3) noul C.pen. al României, va determina posibilitatea identificării pedepsei închisorii în limitele de la 10 la 16 ani și 4 luni (*tortura ce a avut ca urmare moartea victimei se pedepsește cu închisoarea de la 15 la 25 de ani și interzicerea exercitării unor drepturi*). Or, în conformitate cu art.76 alin.(1) noul C.pen. al României, „în cazul în care există circumstanțe atenuante, limitele speciale ale pedepsei prevăzute de lege pentru infracțiunea săvârșită se reduc cu o treime”¹¹. În același sens, comiterea infracțiunii de genocid în timp de război (art.438 alin. (2) noul C.pen. al României – dacă faptele prevăzute în alin.(1) sunt săvârșite în timp de război, pedeapsa este detențiunea pe viață), în prezența unor circumstanțe atenuante, va determina posibilitatea aplicării unei pedepse sub forma închisorii în limitele de la 10 la 20 de ani. În cursul analizelor desfășurate, stabilim o incoerență aplicativă în cazul săvârșirii unor infracțiuni care prevăd pedeapsa închisorii și a celor care pun accent pe detențiunea pe viață – ca pedeapsă penală, potrivit noului C.pen. al României.

Apelând strict la cadrul normativ al efectelor circumstanțelor atenuante asupra pedepsei *detențiunii pe viață* în baza C.pen. al RM, în limitele unor interpretări sistematice, identificăm faptul că dispoziția art.78 alin. (1) lit.c) C.pen. al RM nu va fi pusă în acțiune în cazul comiterii infracțiunii de către minori ori femei, precum și în cazul infracțiunilor neconsumate. În baza art.71 alin.(3) C.pen. al RM, „detențiunea pe viață nu poate fi aplicată femeilor și minorilor”, iar conform art.81 alin.



(4) C.pen. al RM, „pentru pregătirea de infracțiune și tentativa de infracțiune detențiunea pe viață nu se aplică”³.

În sensul descris anterior, considerăm necesară excluderea posibilității individualizării pedepsei penale în baza circumstanțelor atenuante în cazul infracțiunilor excepțional de grave. Or, multitudinea de situații applicative, reieșite din conținutul cadrului normativ, în materie penală nu va putea crea acel „fond ideal” al aplicării sistematice a legislației penale în vigoare.

Astfel, după cum subliniază V.Dongoroz, I.Fodor, S.Kahane ș.a., în cazul comiterii infracțiunii, a cărei sancțiune pune accent pe pedeapsa detențiunii pe viață alternativ celei de închisoare, deducem următoarele: *se înțelege că în aceste cazuri instanța nu va recurge la dispoziția din art.77 C.pen. al României pentru a aplica, în locul pedepsei cu detențiunea pe viață, închisoarea, ci va aplica pedeapsa alternativă a închisorii, prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită*¹⁰.

Toate cele nuanțate fac necesară concluzia precum că art.78 alin.(1) lit.c) C.pen. RM urmează a fi exclus din conținutul normativului penal, creând mai multe controverse și incertitudini, a căror soluționare nu poate fi admisă decât prin excluderea textului de lege.

Concluzii

1. Legislația penală în vigoare a Republicii Moldova nu individualizează pedeapsa penală în baza unor circumstanțe (atenuante ori agravante) prevăzute de partea specială a Codului penal, ci doar răspunderea penală.

2. Considerăm că un caracter general și un caracter special îl au criteriile de diferențiere și individualizare a pedepsei penale.

3. Efectele circumstanțelor atenuante și agravante întotdeauna poartă un caracter special, fiind diferite de la situație la situație.

4. C.pen. al RM face referire normativă la 18 infracțiuni excepțional de grave (în variantă tipică ori circumstanțială).

5. Legislația în vigoare utilizează, în mod eronat, sintagma „... dacă pentru infracțiunea săvârșită se prevede detențiune pe viață ...”.

6. Noul C.pen. a României nu a soluționat întreaga gamă de probleme legate de efectele circumstanțelor atenuante asupra procesului de individualizare a pedepsei penale.

7. Se consideră necesară excluderea posibilității individualizării pedepsei penale în baza circumstanțelor atenuante în cazul infracțiunilor excepțional de grave.

Recenzent:

Viorel BERLIBA,

doctor în drept, conferențiar universitar

Note:

¹ Мамедов А.А., *Справедливость назначения наказания*, Юридический центр Пресс, Санкт-Петербург, 2003, с.49.

² Daneș Ș., Papadopol V., *Individualizarea judiciară a pedepselor*, ed. II, Editura Juridică, București, 2002, p. 84, 151-152, 91, 239-240.

³ *Codul penal al Republicii Moldova* din 18.04.2002, nr. 985-XV, în *MO al RM* din 14.04.2009, nr. 72-74, art.195.

⁴ Ivan Gh., *Individualizarea pedepsei*, C.H. Beck, București, 2007, p. 161.

⁵ Уголовное наказание в вопросах и ответах, Под ред. В.С. Комиссарова, Р.Х. Якупова, Москва: Зерцало, 1998. 416 с.

⁶ Азарян Е., *Преступление. Наказание. Правопорядок* / Юридический центр Пресс, СПб., 2004. 229 с.

⁷ Лесниевски-Костарева Т.А., *Дифференциация уголовной ответственности. Теория и законодательная практика*, Норма, Москва, 2000, с. 37.

⁸ Alecu Gh., *Drept penal: Partea generală*, Europolis, Constanța, 2005, p. 489

⁹ Boroi A., *Drept penal: Partea generală*, ed. II, All Beck, București, 2000, p. 311.

¹⁰ Dongoroz V., Fodor I., Kahane S. ș.a., *Explicații teoretice ale Codului penal român: Partea generală*, vol. II, ed. II, Editura Academiei Române, București, 2003, p. 130, 147-148.

¹¹ Noul Cod penal (2013/2014). *Codul penal al României*, publicat în *Monitorul Oficial*, partea I, nr. 510 din 24/07/2009, care va intra în vigoare la data de 1 februarie 2014. <http://www.avocatura.com/11491-noul-cod-penal.html>. Vizitat: 26.01.2014.

¹² Статья 62. Назначение наказания при наличии смягчающих обстоятельств (в ред. Федерального закона от 29.06.2009 № 141-ФЗ). http://www.consultant.ru/popular/ukrf/10_12.html#p684. Vizitat: 26.01.2014.

¹³ Barac L., *Constantele și variabilele dreptului penal*, All Beck, București, 2001, p. 169.

* Art.135 – Genocidul (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.135¹ alin.(2) – Infracțiuni împotriva umanității (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.137 alin.(4) – Infracțiuni de război împotriva persoanelor (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.137³ alin.(5) – Utilizarea de metode interzise de purtare a războiului (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.139 alin.(2) – Planificarea, pregătirea, declanșarea sau ducerea războiului (închisoare de la 10 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.142 alin.(3) – Atacul asupra persoanei care beneficiază de protecție internațională (închisoare de la 16 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.142 alin.(4) – Atacul asupra persoanei care beneficiază de protecție internațională (închisoare de la 8 la 15 ani sau detențiune pe viață); art.145 alin.(2) – Omorul intenționat (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.171 alin.(3) – Violul (închisoare de la 10 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.172 alin.(3) – Acțiunile violente cu caracter sexual (închisoare de la 10 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.206 alin.(3) – Traficul de copii (închisoare de la 15 la 20 de ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 3 la 5 ani sau detențiune pe viață); art.278 alin.(4) – Actul terorist (închisoare de la 16 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.278¹ alin.(5) – Livrarea, plasarea, punerea în funcțiune sau detonarea unui dispozitiv exploziv ori a altui dispozitiv cu efect letal (închisoare de la 16 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.284 alin.(2) – Crearea sau conducerea unei organizații criminale (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.289¹ alin.(3) – Infracțiuni contra securității aeronautice și contra securității aeroporturilor (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.289² alin.(3) – Infracțiuni contra securității transportului naval (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.289³ alin.(3) – Infracțiuni contra securității platformelor fixe (închisoare de la 15 la 20 de ani sau detențiune pe viață); art.342 – Atentarea la viața Președintelui Republicii Moldova, a Președintelui Parlamentului sau a Prim-ministrului (închisoare de la 12 la 20 de ani sau detențiune pe viață).



ANALIZA JURIDICO-VAMALĂ A CONTRAVENTIILOR, INFRAȚIUNILOR VAMALE PREVĂZUTE DE CODUL VAMAL AL ROMÂNIEI AFLAT ÎN VIGOARE

Octavian PASAT,
doctorand (USM), România (Galați)

REZUMAT

Incrimnarea completă a formelor în care se poate săvârși în prezent infracțiunea de contrabandă presupune definirea precisă a acesteia, delimitarea de contravenții și aprecierea pericolului social generic al faptelor. Incrimnarea este neunitară, modalitățile diferite de săvârșire a infracțiunii de contrabandă fiind separate artificial ca infracțiuni distincte.

Actualul Cod vamal continuă ignorarea unei tradiții și evoluții constante în incriminarea contrabandei în legislația română, începând cu Legea pentru modificarea Legii generale a vămilor din 15 iunie 1873, Legea generală a vămilor din 1 iunie 1905, Legea pentru administrația generală a vămilor din 13 aprilie 1933, Legea asupra vămilor nr.9/1 ianuarie 1949, Legea nr.6/28.12.1961 pentru reglementarea regimului vamal al Republicii Populare Române și Legea nr.30/1978 – Codul vamal al Republicii Socialiste România.

Cuvinte-cheie: cod vamal, infracțiune, contravenție, contrabandă, obiect al infracțiunii.

SUMMARY

Complete incrimination of the forms of smuggling infraction presupposes its precise definition, delimitation of contraventions and the evaluation of the generic social danger of the actions. The incrimination is not unitary, various modalities of committing the infraction of smuggling being artificially separated as distinct infraction.

The present Customs Code continues to ignore the tradition and the constant evolution in the incrimination of smuggling in the Romanian legislation, beginning with the Law for the Modification of the General Law of Customs of June 15, 1873, The General Customs Law of June 1, 1905, the Law for the General Administration of Customs of April 13, 1933, the Law concerning the Customs Nr.9/1 of January, 1949, the Law Nr.6/28.12.1961 for the Regulation of the Customs Regime of the Romanian Popular Republic and the law Nr.30/1978 – The Customs Code of the Socialist Republic of Romania.

Keywords: customs code, infraction/crime, contravention, smuggling/contraband, object of infraction.

În anul 2006, au apărut ultimele reglementări în domeniul dreptului vamal stipulate în Legea nr.86/2006 prin care s-a adoptat Codul vamal actual, treisprezece (I-XIII) titluri, structurate în 288 articole. Prin HG nr. 707/2006 s-a aprobat Regulamentul de aplicare a Codului vamal al României, iar prin OUG nr. 10/2004 a fost adoptat statutul personalului vamal.

Noul Cod vamal al României, adoptat prin Legea nr. 86/2006, este de fapt o revizuire a Legii nr.141/1997 și aducerea acesteia în conformitate cu cerințele Uniunii Europene. S-au modificat mai multe articole pentru ca legea să corepundă cerințelor actuale.

Legea nr. 86/2006 asigură aplicarea Regulamentului Consiliului (CEE) nr. 2.913/92 de instituire a Codului vamal comunitar, cu modificările ulterioare, publicat în *Jurnalul Oficial al Comunităților Europene*, nr.302/1992. Această lege a fost adoptată în vederea aderării la Uniunea Europeană³. Articolul 285 precizează că „Autoritatea Națională a Vămilor este desemnată ca autoritate competentă să aplice pentru România, la data aderării la Uniunea Europeană, prevederile Convenției privind utilizarea tehnologiei informațiilor de către serviciile vamale, încheiată la 26 iulie 1995, în temeiul art. K.3 din Tratatul privind Uniunea Europeană – JO C 316, 27 noiembrie 1995, p. 34 – și ale Convenției cu privire la asistența reciprocă și cooperarea între administrațiile vamale, încheiată la 18 decembrie 1997, în temeiul art. K.3 din Tratatul privind Uniunea Europeană – JO C 24, 23 ianuarie 1998, p. 2.

Infracțiunile vamale, în sens general, se referă la

acele infracțiuni ce constau în trecerea peste frontieră a bunurilor prin alte locuri decât cele stabilite pentru controlul vamal, fără autorizație a armelor, munițiilor, materialelor explozive sau radioactive, a produselor și substanțelor stupefiante și psihotrope, precursorilor și substanțelor chimice esențiale, produselor și substanțelor toxice ori, în zonele libere, de bunuri al căror import este prohibit pe teritoriul României cu documente vamale de transport sau comerciale nereale sau falsificate”¹.

Conținutul infracțiunilor din domeniul vamal este echivalent cu trecerea peste frontiera de stat vamală a bunurilor prin scoaterea acestora de sub puterea de dispoziție a autorităților vamale, în circumstanțe precise și limitativ determinate de lege. Conform normelor în vigoare din domeniul vamal, regimul juridic vamal cuprinde totalitatea normelor prevăzute în legislația internă ce se aplică în cadrul procedurii de vămuire, în funcție de scopul operațiunii comerciale și de destinația mărfii, elaborate și aplicate de autoritățile publice, potrivit competențelor lor, în conformitate cu normele dreptului internațional, ale tratatelor, acordurilor, convențiilor și protocoalelor încheiate de statul român cu alte state.

Regimul juridic vamal include, de asemenea, normele prevăzute în legislația internă referitoare la desfășurarea diverselor activități pe teritoriul vamal al României. Infracțiunile prevăzute de Codul vamal au, înainte de toate, un obiect juridic principal comun, vizând relațiile sociale care se formează și se dezvoltă



în activitatea de punere în aplicare, în mod uniform și nediscriminatoriu, a regimului vamal al României, cu privire la toate bunurile introduse sau scoase din țară de către o persoană fizică sau juridică. Sistemul de valori sociale, format în jurul respectării regimului vamal, constituie un interes social major, o realitate care, în aprecierea noastră, dă expresie în ultimă analiză, deși pot exista și alte opinii, suveranității naționale, concept care este invocat ca regulă, atunci când statul, în baza unui interes își impune voința.

În ipoteza modalității agravate, în care se pot săvârși infracțiunile vamale, apreciem că se poate vorbi și despre un obiect juridic secundar, comun sau adiacent, care gravitează și este de natură a-l completa pe cel principal, ce are în vedere relațiile sociale de încredere și siguranță ce caracterizează buna desfășurare a activităților economice și sociale într-un stat de drept, la adăpost de acțiunea conjugată a unor infractori constituiți în bandă sau/și înarmați. Este normal ca această conduită ilicită să fie considerată mai gravă, atrăgând și o pedeapsă mai mare, deoarece avem de-a face cu o desconsiderare importantă a ordinii sociale, infractorii organizându-se și înarmându-se pentru a putea să ducă la bun sfârșit activitatea inițiată de ei, iar, la nevoie, chiar să riposteze, în mod eficient, forțelor care ar încerca să le zădărnicească acțiunile. Ei știu, încă înainte de a începe activitatea infracțională, că se vor înfrunta cu funcționari care sunt investiți cu exercițiul autorității de stat și, în loc ca acest aspect să-i descurajeze, din contra, îi determină să se pregătească într-o concepție comună, să-și procure mijloace, să-și repartizeze sarcini etc., totul pentru a fi în măsură să înfrângă ordinea socială și pe cei care o apără.

Este necesar a sublinia că obiectul juridic secundar comun este legat intim de cel principal el neputând să existe independent de acesta, nu avem de a face cu infractori înarmați sau/și organizați în oarecare bandă, ci aceste două circumstanțieri sunt în legătură directă cu săvârșirea infracțiunilor vamale. Pe lângă un obiect juridic comun, infracțiunile prevăzute de Codul vamal au și un obiect juridic special, distinct în funcție de scopul urmărit de legiuitor, ce va fi analizat în cadrul capitolelor destinate fiecărei infracțiuni în parte.

Conform art.270 din Codul vamal al României „Introducerea sau scoaterea din țară, prin orice mijloace, a bunurilor sau mărfurilor, prin alte locuri decât cele stabilite pentru control vamal constituie infracțiunea de contrabandă și se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea unor drepturi”¹.

Infracțiunea de contrabandă calificată este enunțată în art.271 conform căruia „Introducerea sau scoaterea din țară, fără drept, de arme, muniții, materiale explozibile, droguri, precursori, materiale nucleare sau alte substanțe radioactive, substanțe toxice, deșeuri, reziduuri ori materiale chimice periculoase, constituie infracțiunea de contrabandă calificată și se pedepsește cu închisoare de la 3 la 12 ani și interzicerea unor drepturi, dacă legea penală nu prevede o pedeapsă mai mare”¹.

Folosirea la autoritatea vamală a documentelor vamale, de transport sau comerciale, care se referă la alte mărfuri sau bunuri ori la alte cantități de mărfuri sau bunuri decât cele prezentate în vamă, constituie infrac-

țiunea de folosire de acte nereale și se pedepsește cu închisoare de la 2 la 7 ani și interzicerea unor drepturi. Folosirea, la autoritatea vamală, a documentelor vamale, de transport sau comerciale falsificate constituie infracțiunea de folosire de acte falsificate și se pedepsește cu închisoare de la 3 la 10 ani și interzicerea unor drepturi.

Faptele prezentate *supra*, săvârșite de una sau mai multe persoane înarmate ori de două sau mai multe persoane împreună, se pedepsesc cu închisoare de la 5 la 15 ani și interzicerea unor drepturi. Tentativa se pedepsește.

Dacă faptele prevăzute la art. 270-274 sunt săvârșite de angajați sau reprezentanți ai unor persoane juridice care au ca obiect de activitate operațiuni de import-export ori în folosul acestor persoane juridice, se poate aplica și interzicerea unor drepturi, potrivit art. 64 lit. c) din Codul penal. Când mărfurile sau alte bunuri care au făcut obiectul infracțiunii nu se găsesc, infractorul este obligat la plata echivalentului lor în lei.

Contravențiile vamale săvârșite în incintele vamale și în locurile unde se desfășoară operațiuni sub supraveghere vamală se constată și se sancționează de persoanele împuternicite de către autoritatea vamală. În cazul în care contravențiile vamale sunt constatate de organele de poliție sau de alte organe cu atribuții de control, în alte locuri decât cele prevăzute anterior, acestea au obligația de a prezenta de îndată actele constatatoare la autoritatea vamală cea mai apropiată împreună cu mărfurile care fac obiectul contravenției. După verificarea încadrării faptei în reglementările vamale, autoritatea vamală aplică amenda și dispune, după caz, reținerea bunurilor în vederea confiscării. Sancțiunile contravenționale pot fi aplicate și persoanelor juridice.

Dispozițiile art.279 și 280 Cod vamal referitoare la contravenții se completează cu prevederile Ordonanței Guvernului nr.2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.180/2002, cu modificările și completările ulterioare, cu excepția art. 28 alin. (1) și (3) și art. 29.

Hotărârea Guvernului nr.707 din 7 iunie 2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului vamal al României, cu modificările și completările ulterioare, partea VI, capitolul X, prevede în materie de contravenție următoarele articole⁵:

Art. 651. Constituie contravenție și se sancționează cu amendă de la 500 lei la 1500 lei următoarele fapte:

f) nerespectarea de către orice persoană a obligației de a face accesibile controlului vamal locurile indicate de autoritatea vamală;

l) depunerea declarației vamale conținând date incomplete sau inexacte, în cazul în care această faptă nu influențează stabilirea drepturilor de import și a altor drepturi legal datorate, reprezentând impozite și taxe ce se stabilesc la punerea în liberă circulație a mărfurilor, dar produce efecte asupra aplicării măsurilor de politică comercială ori a altor dispoziții stabilite prin reglementări speciale.

Art. 652. Constituie contravenție și se sancționează cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei următoarele fapte:

a) neîndeplinirea de către conducătorul mijlocului



de transport a obligației de a opri la semnalul formal specific al personalului vamal abilitat;

c) neprezentarea documentelor de orice natură și pe orice fel de suport, solicitate în cadrul controlului vamal, precum și nerespectarea termenului stabilit de autoritatea vamală, pentru prezentarea documentelor;

d) neîndeplinirea de către persoanele fizice care trec frontiera a obligației de a declara și de a prezenta în vederea controlului vamal bunurile pentru care este prevăzută această obligativitate;

e) furnizarea de către un solicitant a unor informații eronate sau incomplete în baza cărora a fost adoptată de către autoritatea vamală o decizie favorabilă acestuia;

g) transferarea drepturilor și obligațiilor titularului unui regim vamal economic unor alte persoane care nu îndeplinesc condițiile prevăzute pentru a beneficia de regimul în cauză;

k) neîndeplinirea de către titularul regimului de punere în liberă circulație a mărfurilor destinate unei anumite utilizări, a obligației de a înștiința autoritatea vamală despre schimbarea utilizării acestora;

l) prezentarea de către un solicitant a unor documente conținând date inexacte sau eronate, în vederea obținerii unei autorizații sau a unui certificat de origine eliberat de către autoritatea vamală;

m) neîndeplinirea de către titularul regimului vamal de tranzit sau a regimurilor vamale economice a termenelor, condițiilor și obligațiilor prevăzute pentru derularea și încheierea acestor regimuri.

Art. 653 (1). Constituie contravenție și se sancționează cu amendă de la 3.000 la 8.000 lei:

a) sustragerea de la controlul vamal a oricăror bunuri sau mărfuri care ar trebui plasate sub un regim vamal. În acest caz, bunurile se confiscă;

c) înstrăinarea sub orice formă a mărfurilor aflate în tranzit vamal; mărfurile înstrăinate se confiscă;

d) depunerea declarației vamale și a dovezii de origine, conținând date eronate privind originea mărfurilor;

e) depunerea declarației vamale și a documentelor însoțitoare conținând date incomplete sau eronate privind valoarea în vamă a bunurilor sau a mărfurilor;

f) depunerea declarației vamale și a documentelor însoțitoare conținând date eronate privind cantitatea mărfurilor dacă fapta nu constituie infracțiune prevăzută de Codul vamal. În cazul în care prin aceasta fapta este influențată, stabilirea drepturilor de import și alte drepturi legal datorate reprezentând impozite și taxe care se încasează de către autoritatea vamală la punerea în liberă circulație a mărfurilor, mărfurile constatate în plus față de cele înscrise în declarația vamală se confiscă;

h) depunerea declarației vamale și a documentelor însoțitoare conținând date eronate privind felul mărfurilor. În cazul în care prin aceasta fapta este influențată stabilirea drepturilor de import și alte drepturi legal datorate reprezentând impozite și taxe care se încasează de către autoritatea vamală la punerea în liberă circulație a mărfurilor, mărfurile constatate în plus față de felul celor înscrise în declarația vamală se confiscă. Prin felul mărfurilor se înțelege varietatea, tipul sau acele caracteristici definitorii.

(2) În cazul în care contravenția prevăzută la alin. (1) lit. a) are ca obiect produse accizabile, contravenția se sancționează cu amenda de la 5.000 lei la 10.000 lei, confiscarea bunurilor sustrate de la controlul vamal și reținerea mijlocului de transport folosit la săvârșirea contravenției până la plata amenzii.

Art. 653. Dacă la săvârșirea contravențiilor prevăzute la art. 651-653 sunt folosite mijloace de transport modificate în scopul disimulării mărfurilor sau bunurilor, autoritatea vamală dispune, pe lângă celelalte sancțiuni contravenționale prevăzute, și confiscarea mijloacelor de transport astfel modificate.

Art. 654. În cazul contravențiilor prevăzute la art. 653 lit. a)-c), atunci când mărfurile nu mai pot fi identificate, contravenientul este obligat la plata unei sume egală cu valoarea în vamă a acestora, la care se adaugă drepturile de import și alte drepturi legal datorate reprezentând impozite și taxe ce se stabilesc la punerea în liberă circulație a mărfurilor. Această măsură are același efect juridic ca și confiscarea mărfurilor în ceea ce privește stingerea datoriei vamale.

Art. 655. Faptele prevăzute la art. 651-653 constituie contravenții dacă nu sunt săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii penale, să constituie infracțiune.

Art. 656. Contravențiile vamale se constată prin procese verbale de contravenție încheiate de personalul vamal care are atribuții în acest sens.

Art. 657. Contravențiilor prevăzute în acest capitol le sunt aplicabile dispozițiile Ordonanței Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 180/2002, cu modificările și completările ulterioare.

Contravenienții pot să conteste procesul-verbal de contravenție potrivit prevederilor Ordonanței Guvernului nr. 2/2001 aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 180/2002, cu modificările și completările ulterioare.

Constituie infracțiune, așa cum reiese din prevederile Codului vamal al României, respectiv din titlul XII – **Sancțiuni**, secțiunea 1 – **Infracțiuni**, **infracțiunea de contrabandă**, care reprezintă o faptă caracterizată prin introducerea în sau scoaterea din țară, prin orice mijloace, a bunurilor sau mărfurilor, prin alte locuri decât cele stabilite pentru control vamal și se manifestă sub formă calificată în momentul în care infracțiunea respectivă se realizează prin introducerea în sau scoaterea din țară, fără drept, de arme, muniții, materiale explozibile, droguri, precursori, materiale nucleare sau alte substanțe radioactive, substanțe toxice, deșeuri, reziduuri ori materiale chimice periculoase. Totodată, art. 272 din Codul vamal stipulează că reprezintă infracțiune și folosirea, la autoritatea vamală, a documentelor vamale de transport sau comerciale care se referă la alte mărfuri sau bunuri ori la alte cantități de mărfuri sau bunuri decât cele prezentate în vamă sau folosirea, la autoritatea vamală, a documentelor vamale de transport sau comerciale falsificate.

Art. 270 definește infracțiunea de contrabandă în forma simplă ca fiind „introducerea în sau scoaterea din țară, prin orice mijloace, a bunurilor sau mărfurilor, prin alte locuri decât cele stabilite pentru control vamal”. Contrabanda calificată constă în introducerea



în sau scoaterea din țară, fără drept, de arme, muniții, materiale explozibile, droguri, precursori, materiale nucleare sau alte substanțe radioactive, substanțe toxice, deșeuri, reziduuri ori materiale chimice periculoase constituie infracțiunea de contrabandă calificată (art.271). Acestea sunt cele două forme ale contrabandei, considerate ca atare prin lege, în fapt nu sunt decât modalități de săvârșire a infracțiunii de contrabandă¹.

Definiția contrabandei prevăzută de actualul Cod vamal este diferită de cea prevăzută de Legea de la 1874 și continuată de celelalte acte normative, inclusiv de Legea nr. 6/1961 și de Codul vamal de la 1978. Esența definițiilor din legile anterioare avea în vedere introducerea sau scoaterea din țară (adică importul sau exportul) prin încălcarea normelor vamale, în scopul de a nu se plăti taxele datorate fiscoi, de a eluda prohibițiile, ori de a evita o formalitate, pur și simplu în scopul sustragerii de la vămire sau de la regimul vamal.

Incrimnarea infracțiunii de contrabandă este un „imperativ absolut” pentru asigurarea ordinii în domeniul raporturilor juridice vamale, așadar, pentru protejarea regimului juridic vamal. Desfășurarea normală a raporturilor juridice vamale condiționează realizarea unor interese ale statului, cum ar fi protecția finanțelor publice, siguranța operațiunilor comerciale, desfășurarea normală a unor procese economice. Orice activitate economică efectuată într-un cadru legal devine inefficientă în condiții de concurență cu o altă situație în afara prescripțiilor legii. Într-un final, activitatea economică legală poate fi sufocată de cea subterană. Pentru a limita cât mai mult producerea unor asemenea fenomene, statul intervine cu măsuri care, de cele mai multe ori, urmăresc un scop reparatoriu (amenzi, confiscări). Sunt situații însă când încălcările reglementărilor legale, datorită gravității lor, nu pot fi stăvilit doar prin sancțiuni civile, fiind necesare măsuri represive cu caracter penal. Acestea se înfăptuiesc prin incriminarea contrabandei și a celorlalte infracțiuni vamale.

Având în vedere că în esență sa contrabanda este o acțiune ilicită de eludare a taxelor vamale, se poate aprecia că incriminarea infracțiunii a avut drept cauză principală asigurarea încasării acestui impozit. De la începuturi, taxele vamale au oscilat între a avea un rol economic sau unul fiscal. În vremuri normale, taxele asupra mărfurilor importate sau exportate au avut totdeauna un rol protecționist pentru economia națională. În timpuri de criză, de dificultăți financiare, obiectivul fiscal a prevalat în raport cu cel economic. Tocmai în asemenea împrejurări, când fiscalismul devine excesiv, fraudă se dezvoltă vertiginos. Prima reacție a statului este aceea de a înăspri sancțiunile și de a spori exigența controlului, dar practica demonstrează că fraudă nu dispăre și nici măcar nu se diminuează. Rezultă de aici că mijloacele de combatere trebuie căutate în altă parte.

Orice incriminare a unei acțiuni sau inacțiuni are în vedere protecția unei valori sociale. Caracteristica de bază a faptei incriminate ca infracțiune este pericolozitatea ei socială. O faptă prezintă pericol social numai în raport cu ceva exterior, mai exact, în raport cu o relație socială, cu o anumită valoare socială care poate fi, printre altele, un drept al unei persoane fizice sau juridice. Pe scurt, o faptă este periculoasă în raport cu un obiect.

De altfel, orice infracțiune constituie într-o formă sau alta un pericol, o amenințare sau o atingere a unei relații sociale care privește o valoare socială ocrotită prin norme de drept. În cazul infracțiunii de contrabandă, valoarea socială apărată prin normele de incriminare este reprezentată de regimul juridic vamal.

Prin „obiect al infracțiunii” se înțelege valoarea socială și relațiile sociale create în jurul acestei valori, care sunt periclitare ori vătămăte prin fapta infracțională. Orice infracțiune este îndreptată împotriva unui obiect direct și nemijlocit care poate fi un bun sau o valoare. Cu privire la acel bun sau acea valoare, există relații sociale pentru a căror stabilitate și normală desfășurare se instituie o protecție prin intermediul normelor de drept penal. Aceste relații sociale a căror formare, desfășurare și dezvoltare este legată de ocrotirea juridică a unor importante valori sociale formează obiectul juridic al infracțiunii.

În cazul contrabandei, obiectul juridic al infracțiunii îl constituie, desigur, regimul vamal ca valoare socială majoră și relațiile sociale ce apar și se desfășoară în raport cu acesta. În orice stat și în orice timp, regimul juridic vamal este o expresie a suveranității. În virtutea acestui atribut sunt emise reglementări, prescripții referitoare la controlul vamal, vămirea mărfurilor, aplicarea tarifului vamal și se instituie prohibiții. Prin urmare, protecția acestei valori sociale prezintă o importanță deosebită pentru economia de piață, pentru drepturile și libertățile fundamentale ale persoanelor.

Infracțiunea de contrabandă lezează în principal relațiile sociale referitoare la operațiunile vamale, formalitățile specifice și drepturile statului în legătură cu importul sau exportul de mărfuri. Datorită ariei întinse a acestor relații, s-au emis păreri potrivit cărora obiectul juridic al contrabandei ar fi unul complex. Complexitatea lui ar fi determinată într-un prim-plan, de fasciculul relațiilor sociale de natură economică ce apar în procesul creării și realizării în formă bănească a resurselor necesare statului. Într-un alt plan ar fi situate relațiile sociale referitoare la sănătatea publică, periclitare prin deținerea, circulația, traficul produselor și substanțelor stupefiante și psihotrope, precum și a celor toxice. În fine, într-un al treilea rând, se situează relațiile sociale care vizează ordinea publică, siguranța socială, viața și integritatea fizică a persoanelor, relații puse în pericol prin încălcarea normelor ce alcătuiesc regimul armelor, munițiilor, materiilor explozive și radioactive⁸.

În legătură cu aceste opinii, se impune o observație. Obiectul juridic complex este, în general, specific infracțiunilor complexe, fiind format dintr-un obiect juridic principal (relația socială căreia i se aduce atingere în principal) și dintr-un obiect juridic adiacent, secundar (relația socială căreia i se aduce atingere în subsidiar). Potrivit art. 41 alin. ultim. C. pen., infracțiunea este complexă când în conținutul său intră, ca element sau ca circumstanță agravantă, o acțiune sau inacțiune care constituie prin ea însăși o faptă prevăzută de legea penală. Infracțiunea de contrabandă, așa cum este incriminată în art.171 din Legea nr. 86/2006, nu îndeplinește niciuna din condițiile stabilite de lege pentru a fi considerată complexă. Totuși, atât prin contrabanda simplă, cât și prin cea calificată se pot aduce atingeri



și altor relații sociale decât cele referitoare la regimul juridic vamal. Altfel spus, ambele forme ale infracțiunii pot avea și câte un obiect juridic secundar sau adiacent, ceea ce nu este însă obligatoriu.

Infracțiunea de contrabandă calificată, prevăzută în Legea nr.86/2006, are ca obiect adiacent relațiile sociale privind regimul armelor, munițiilor, materiilor explozive sau radioactive, al produselor și substanțelor toxice sau stupefiante. Ca și formă simplă, contrabandă calificată nu este o infracțiune complexă, deși are un obiect juridic adiacent, din motivele arătate anterior. Dacă persoanele care au trecut peste frontieră, fără autorizație, arme, muniții, materii explozive sau radioactive, produse și substanțe stupefiante și psihotrope, produse și substanțe toxice, nu au avut dreptul de a le deține, se fac vinovate și de săvârșirea infracțiunilor privind încălcarea regimului armelor sau materiilor respective. Este vorba de infracțiuni ca: nerespectarea regimului armelor și munițiilor (art.279 C. pen.), nerespectarea regimului materialelor nucleare sau al altor materii radioactive (art.279 C. pen.), nerespectarea regimului materiilor explozive (art.280 C. pen.) etc. Săvârșirea acestor infracțiuni începe anterior săvârșirii contrabandei, se prelungește, suprapunându-se săvârșirii contrabandei, și se epuizează odată cu aceasta. Mai exact, este vorba de unele infracțiuni continue a căror săvârșire are o durată mai mare în chip natural și de altele care se comit instantaneu. Desigur că ele se află în concurs real sau concurs prin mai multe acțiuni.

Contrabanda și contrabanda calificată, în variantele prevăzute în Legea nr.86/2006 săvârșite de una sau mai multe persoane înarmate ori de persoane constituite în grup, au ca obiect juridic adiacent relații sociale privind regimul armelor precum și relații sociale ce interesează ordinea publică, viața și integritatea fizică a persoanei. Este evident pericolul social al contrabandei săvârșite de una sau mai multe persoane înarmate ori de persoane constituite în grup. Și în cazul acestor variante poate apărea un concurs de infracțiuni când persoanele înarmate nu au dreptul să poarte arme.

La infracțiunea de contrabandă se poate lua în discuție și existența obiectului direct nemijlocit, material sau fizic reprezentat de lucrurile care încorporează valorile sociale ocrotite de norma de incriminare. În literatura de specialitate, s-a exprimat opinia conform căreia infracțiunea, fapta socialmente periculoasă, se îndreaptă împotriva valorilor sociale ocrotite penal, și nu împotriva aspectului material al obiectului infracțiunii. Totuși s-a admis că fapta incriminată de legea penală se îndreaptă nemijlocit asupra unor lucruri, iar efectele se răsfrâng asupra relațiilor sociale pe care le ocrotește norma juridică penală.

Nu toate infracțiunile au un obiect material, ci numai acelea la care valoarea socială are o expresie materială, ele numindu-se chiar infracțiuni materiale, de rezultat. Alte infracțiuni care nu au un obiect material sunt formale sau de pericol, de punere în primejdie. Din acest punct de vedere, contrabanda poate fi considerată o infracțiune *de rezultat* dar și *de pericol*. Este de rezultat – atunci când produce pagube bugetului de stat, și de pericol – când provoacă dezechilibre economice prin excluderea concurenței legale, esența economiei de

pieță, sau când sunt încălcate prohibiții, ori când sunt periclitate ordinea și siguranța publică⁹.

Din această perspectivă, obiectul material al infracțiunii de contrabandă îl constituie bunul sustras controlului vamal și taxării sale (mărfuri, indiferent de felul și natura acestora) ori bunul interzis trecerii frontierei fără autorizație (arme, muniții, stupefiante, materiale toxice, etc). În varianta incriminată de Legea nr. 86/2006, obiect material al infracțiunii de contrabandă poate fi, în principiu, orice marfă sau obiect supus controlului vamal. Asupra unor astfel de bunuri cade sau se răsfrânge acțiunea sau omisiunea care formează elementul material al infracțiunii de contrabandă comisă fie cu prilejul importului, fie cu ocazia exportului de mărfuri.

Practica judiciară a relevat faptul că infractorii sustrag de la vămire orice marfă care într-o perioadă sau alta, într-un loc sau altul prezintă un interes comercial ridicat, ori este supusă unor regimuri prohibitive (contingentări, interdicții ș.a.m.d). S-au consemnat cazuri de contrabandă cu sare, piei, alimente în diferite stadii de conservare sau prelucrare. În ultimii ani, cele mai căutate mărfuri de către contrabandiști au fost: țigările (de departe pe locul I), alcoolul, cafeaua, produsele petroliere, buștenii, produsele alimentare, metalele neferoase sub forma de lingouri sau granule, aparatură electronică și electrotehnică, CD-uri pirat etc.

Obiectul material al contrabandei calificate, prevăzută de Legea nr.86/2006, este precis și limitativ indicat în text: armele, munițiile, materiile explozive sau radioactive, produsele și substanțele stupefiante și psihotrope, precursorii și substanțele chimice esențiale, produsele și substanțele toxice. Toate aceste bunuri sau obiecte sunt instrumente, piese, dispozitive, substanțe, produse, materii astfel definite prin dispoziții legale. De exemplu, armele de foc și munițiile sunt definite de art.3 și 4 din Legea nr.17 din 2 aprilie 1996 privind regimul armelor de foc și al munițiilor, produsele și substanțele stupefiante, precursorii și substanțele chimice esențiale – de Legea nr.143 din 26 iulie 2000 privind combaterea traficului și consumului ilicit de droguri.

Importanța cunoașterii obiectului infracțiunii constă în aceea că inexistența lui duce la inexistența infracțiunii. Obiectul este un factor preexistent, propriu oricărei infracțiuni. În cazul multor infracțiuni, textele de incriminare nu fac referiri directe la obiectul lor, acesta rezultând din descrierea faptei sau din indicarea scopului urmărit de făptuitor. Cunoașterea obiectului contrabandei ajută la caracterizarea temeinică și corectă a faptei, stabilirea riguroasă a normei de incriminare aplicabilă într-o situație sau alta, la determinarea în concret a pericolului social și la individualizat.

Doctrina penală desemnează ca subiecți ai infracțiunii persoanele implicate, într-un mod sau altul, în săvârșirea unei fapte penale. Prin implicare se înțelege atât săvârșirea faptei prevăzută de legea penală, cât și suportarea consecințelor acesteia. Prin urmare, există subiecți activi, anume aceia care desfășoară activitatea infracțională, comit fapta interzisă de lege, și subiecți pasivi – care suportă sau suferă urmările ori efectele infracțiunii. Contrabanda este o infracțiune ce reprezintă „opera” unor subiecți activi și produce consecințe ce se răsfrâng asupra subiecților pasivi – statul⁸.



Subiectul activ al unei infracțiuni este persoana fizică ce a săvârșit fapta direct și nemijlocit în calitate de autor sau a participat la săvârșirea ei ca instigator ori complice. Pentru a fi subiect activ al infracțiunii, persoana fizică trebuie să îndeplinească anumite condiții generale și speciale. Condițiile generale au în vedere vârsta, responsabilitatea, libertatea de voință și acțiune. Cele speciale se referă la anumite circumstanțe personale prevăzute de lege pentru anumite infracțiuni, cum ar fi: cetățean, străin, funcționar public, gestionar, militar etc.

Subiectul pasiv a fost definit în literatura de specialitate ca fiind persoană fizică sau persoană juridică titulară a valorii sociale ocrotite de lege și care este vătămată ori periclitată prin infracțiune. Pe lângă condiția generală evocată în definiție (aceea de a fi titular al valorii sociale ocrotite), în unele cazuri, subiectul pasiv trebuie să îndeplinească anumite condiții speciale, cum ar fi calitatea de funcționar care îndeplinește o funcție ce implică exercitiul autorității de stat (ex.: în cazul infracțiunii de ultraj).

Subiectul pasiv al contrabandei este întotdeauna statul ale cărui interese sunt afectate prin săvârșirea infracțiunii. Interesele statului afectate de contrabandă pot fi de natură economică, altele se referă la sănătatea publică primejduită prin traficul produselor și substanțelor periculoase ori dăunătoare sănătății (toxice, stupefiante, psihotrope, radioactive etc), iar o a treia categorie privește ordinea și siguranța publică, viața și integritatea fizică a persoanelor. Uneori statul, ca subiect pasiv al infracțiunii de contrabandă, înregistrează o dublă vătămare a intereselor sale. Este vorba de situațiile când printr-o singură acțiune se periclitează atât regimul juridic vamal, cât și regimul juridic al frontierei de stat⁹.

Dacă anterior săvârșirii contrabandei, concomitent cu aceasta sau ulterior se comit alte infracțiuni în legătură cu ea, acestea își vor avea proprii subiecți pasivi. Spre ilustrare prezentăm situația ipotetică a unor bunuri de patrimoniu sustrate din colecții particulare și trecute ilegal frontiera, eludându-se regimul vamal; pe timpul trecerii frontierei, spre a-și asigura scăparea, făptuitorii surprinși atacă agenții vamali ori ai poliției de frontieră. Subiecții pasivi într-o asemenea speță vor fi proprietarii bunurilor de patrimoniu sustrate, statul ca titular al regimurilor juridice vamale și al frontierei de stat, agenții vamali sau ai poliției de frontieră atacați.

Concluzii

În cazul actualului Cod vamal – Legea nr.86/2006, cele 5 infracțiuni (art.270-274), care, practic, au fost preluate din Codul vamal anterior – Legea nr.141/1997 (art.175-178) are mai multe insuficiențe, printre care și faptul că nu acoperă toate formele în care se poate săvârși în prezent infracțiunea de contrabandă. În sistemele de drept europene, sunt incriminate ca infracțiuni multe fapte care în legislația noastră sunt calificate contravenții, fiind practic modalități de săvârșire a infracțiunii de contrabandă. Contravențiile la regimul vamal sunt prevăzute în Hotărârea Guvernului nr.707/2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului vamal al României. În sensul arătat, ca exemplu: transferarea mărfurilor care au făcut obiectul

unei declarații sumare, în alte cazuri și locuri decât cele stabilite de autoritatea vamală (art.651 lit.g)), depunerea declarației vamale conținând date incomplete sau inexacte (art.651 lit.l)) din HG nr.707/2006), acostarea navelor sau aterizarea aeronavelor în alte locuri decât în punctele de control unde funcționează autoritatea vamală (art.652 lit.b)), prezentarea de către un solicitant a unor documente conținând date inexacte sau eronate (art.652 lit.l)), descărcarea de pe nave, încărcarea pe nave ori transbordarea bunurilor sau mărfurilor supuse vămii fără permis vamal sau fără acordul autorității vamale (art.653 lit.b)), depunerea declarației vamale și a dovezii de origine, conținând date eronate privind originea mărfurilor (art.653 lit.d)), care sunt, de fapt, forme grave prin care se săvârșesc acțiunile de contrabandă și sunt incriminate ca atare în legislația franceză (delictul de import sau export fără declarație – art.423-427 din Codul vamal francez), britanică (infracțiunea de import ilegal – art.123, 126 din Legea vamală nr.55/1987).

Practica judiciară disponibilă nu este relevantă în condițiile în care nu a dispus și de date privind activitatea autorităților vamale în domeniul contravențional, pentru stabilirea amplitudinii întregului fenomen de încălcare a legislației vamale, în condițiile în care faptele care constituie infracțiuni, respectiv contravenții nu sunt delimitate neechivoc. Indicatorii statistici ai parchetelor – număr de inculpați trimiși în judecată, de sancțiuni în baza art.18 din Codul penal și de cauze indică o tendință de menținere a fenomenului de scădere constantă a criminalității aparente în domeniu, care se poate datora schimbărilor produse de aderarea României la UE, relaxării în practica de aplicare a legii sau reorientării spre forme și metode noi, încă neevidențiate în practica judiciară.

Recenzent:

Sava MAIMESCU,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

Note:

¹ Codul vamal actualizat și comentat, C.H. Beck, București, 2012.

² Codul vamal Comunitar, Confisc, București, 2008.

³ Tratatul privind aderarea României și Republicii Bulgaria la Uniunea Europeană.

⁴ Legea nr. 86/2006 privind Codul vamal al României, cu modificările și completările aduse de: OUG nr. 33/2009, publicată în *Monitorul Oficial al României*, nr. 226/7.IV.2009; Legea nr.291, publicată în *Monitorul Oficial* nr. 645/01.X.2009; OUG nr. 54/2010, publicată în *Monitorul Oficial al României*, nr. 421/23.VI.2010; OUG nr. 74/2013, publicată în *Monitorul Oficial al României*, nr. 389/29.VI.2013.

⁵ Hotărârea Guvernului nr.707/2006 pentru aprobarea Regulamentului de aplicare a Codului vamal al României, modificată și completată prin HG nr.797/25.07.2007; HG nr.946/22.08.2007; HG nr.544/02.07.2010 și HG nr. 875/18.08.2010.

⁶ Regulamentul Consiliului (CEE) nr.2913/1992 de instituire a Codului vamal Comunitar.

⁷ Regulamentul Comisiei (CEE) nr.2454/1993 privind dispoziții de aplicare a Regulamentului Consiliului nr. 2913/1992 de instituire a Codului vamal Comunitar.

⁸ Mitrache C., *Drept Penal român*, ediția a IV-a revizuită și adăugită, Ed. Casa de Cultură și Presă "Șansa", București, 2000.

⁹ Voicu C., Sandu F.I., *Drept Penal al afacerilor*, Rosetti, București, 2002.



LIBERTATEA MUNCII *VERSUS* MUNCA FORȚATĂ

Tatiana MACOVEI,
magistru în drept, lector universitar (USM)

REZUMAT

Libertatea muncii este garantată de Constituție. Orice persoană are dreptul la libera alegere a muncii și tipului de activitate. Nimeni, pe toată durata vieții sale, nu poate fi obligat să muncească sau să nu muncească într-un anumit loc de muncă sau într-o anumită profesie, oricare ar fi acestea.

Munca forțată reprezintă munca sau serviciul impus unei persoane sub amenințarea unei oarecare penalități, muncă pentru care persoana nu s-a oferit în mod voluntar. Munca forțată este interzisă, iar Organizația Internațională a Muncii a estimat recent că în întreaga lume cel puțin 12,3 mil. de persoane sunt victime ale muncii forțate.

Pentru multe guvernări ale lumii, eliminarea muncii forțate constituie chiar și în sec. XXI încă o provocare.

Munca forțată nu este numai o gravă încălcare a unui drept fundamental al omului, aceasta este o cauză principală a sărăciei și un obstacol în calea dezvoltării economice. Standardele OIM privind munca forțată, în combinație cu asistența tehnică specifică, sunt instrumentele internaționale principale pentru combaterea acestui flagel.

Cuvinte-cheie: muncă, libertate, libertatea muncii, munca forțată.

SUMMARY

Labor freedom is guaranteed by the Constitution. Everyone shall have the right to free choice of an occupation or type of work. No one, during the life, can be forced to work or not to work in a particular job or a certain profession, whatever they may be.

Forced labour shall mean all work or service which is exacted from any person under the menace of any penalty and for which the said person has not offered himself voluntarily. Forced labour is universally condemned; the ILO recently estimated that at least 12.3 million people are victims of forced labour worldwide.

For many governments around the world the elimination of forced labour remains an important challenge for the 21st century. Not only is forced labour a serious violation of a fundamental human right, it is a leading cause of poverty and a hindrance to economic development. ILO standards on forced labour, in combination with targeted technical assistance, are the primary international tools for combating this scourge.

Keywords: labour, freedom, labour freedom, forced labour.

Dreptul la muncă face parte din categoria drepturilor fundamentale ale omului. În procesul unei evoluții istorice, dreptul la muncă, ca drept fundamental al omului, și-a găsit locul printre drepturile din a doua generație, fiind atribuit categoriei drepturilor social-economice și culturale¹.

În scopul de a-și valorifica neîngrădit aptitudinile teoretice sau practice într-un anume domeniu, libertatea exercitării dreptului la muncă aparține oricărei persoane². Dreptul la muncă asigură, în mare parte, existența și dezvoltarea persoanei și presupune valorificarea capacităților fizice și intelectuale proprii fiecăruia, de regulă, pentru obținerea unui beneficiu material.

Legiferarea dreptului la muncă și implicit a libertății muncii, ca drepturi fundamentale ale omului, a preocupat comunitatea internațională.

Declarația Universală a Drepturilor Omului³, adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 10.12.1948, în art. 23 pct.1, proclamă că orice persoană are dreptul la muncă, la condiții echitabile și satisfăcătoare de prestare a muncii.

Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale⁴ din 1966, în art. 6 pct. 1), stipulează că dreptul la muncă cuprinde dreptul pe care îl are orice persoană de a-și afirma existența printr-o muncă liber aleasă sau acceptată.

Un alt document cu adâncă semnificație în ceea ce privește dreptul la muncă, neîngrădirea acestuia și libertatea muncii, îl reprezintă Carta Socială Europeană⁵, care reprezintă un ansamblu de drepturi fundamentale în domeniul muncii, angajării, relațiilor sociale și securității sociale. Astfel, acest document reflectă pentru prima

dată dreptul la independența muncii, la asociere (drept sindical), drepturi ce stimulează dezvoltarea legislațiilor naționale, care reglementează integral existența armonioasă a personalității⁶.

Adeptă a principiilor generale, stipulate în actele internaționale, Constituția⁷ Republicii Moldova, în art. 43, prevede: orice persoană are dreptul la muncă, la libera alegere a muncii, la condiții echitabile și satisfăcătoare de muncă, precum și la protecția împotriva șomajului.

Codul muncii⁸ al Republicii Moldova din 28 martie 2003, de asemenea, conține norme juridice referitoare la libertatea muncii, prevăzând în art. 5 lit. a) libertatea muncii, care include: dreptul la munca liber aleasă sau acceptată, dreptul dispunerii de capacitățile sale de muncă, dreptul alegerii profesiei și ocupației.

După cum putem vedea, consacrarea principiului libertății muncii în art.5 Codul muncii are un conținut complex și se referă la:

a) dreptul la munca liber aleasă sau acceptată – orice muncă desfășurată în cadrul unui raport juridic de muncă apare în urma liberului consimțământ al persoanei. Persoana fizică în calitate de salariat, fie ea singură își alege munca, fie ea în mod liber acceptă o muncă ce i se propune, iar atragerea la muncă forțată este interzisă;

b) dreptul dispunerii de capacitățile sale de muncă – potrivit acestui drept, persoana fizică decide de sine stătător dacă dorește să aplice capacitățile sale de muncă sau nu, nimeni neavând nici o influență asupra acestei decizii. Respectiv dacă o persoană deține calificarea de bucătar, doar ei îi aparține decizia de a activa sau nu în calitate de bucătar;

c) dreptul alegerii profesiei și ocupației – orice persoană



nă fizică este liberă să-și aleagă profesia sau ocupația, care să-i asigure obținerea unor valori materiale și spirituale necesare pentru un trai decent. Realizarea acestui drept este în strânsă legătură cu dreptul la învățură, pentru că astfel persoana își alegea viitorul său profesional. În acest sens, statul trebuie să întreprindă măsuri pentru orientarea și pregătirea profesională a cetățenilor, elaborarea de programe, de măsuri și tehnici potrivite pentru a asigura o dezvoltare economică, socială și culturală constantă și o deplină întrebuințare productivă a forțelor de muncă.

Art.6 din Codul muncii conține o desfășurare a principiului libertății muncii, fiind intitulat: „Neîngrădirea dreptului la muncă și libertatea muncii”. Alin.(1) al acestui articol prevede că libertatea muncii este garantată prin Constituția Republicii Moldova, iar alin. (2) prevede că orice persoană este liberă în alegerea locului de muncă, a profesiei, meseriei sau activității sale.

Iar alin.(3) art. 6 al Codului muncii prevede: că nimeni, pe toată durata vieții sale, nu poate fi obligat să muncească sau să nu muncească într-un anumit loc de muncă sau într-o anumită profesie, oricare ar fi acestea.

În consecință, orice act încheiat contrar voinței persoanei este lovit de nulitate juridică.

Libertatea muncii, din punct de vedere juridic, presupune dreptul persoanei de a alege singură și liber profesia, dacă muncește sau nu, unde, pentru cine și în ce condiții. Ea se manifestă prin caracterul contractual al tuturor formelor raportului juridic de muncă. Libertatea muncii se manifestă, de asemenea, prin exprimarea liberă a voinței persoanei de a încheia un contract individual de muncă, de a-l modifica, suspenda sau înceta.

În contextul acestor investigații, am desprins o problemă pe care am dori să o clarificăm: care este raportul dintre *drept* sau *libertate*.

Nuanțarea terminologică (drept sau libertate) ține, în primul rând, de istoricul conceptului. Inițial, au apărut libertățile, care reprezentau niște cerințe ale populației față de autoritățile publice, iar aceste libertăți nu cereau altceva decât o abținere generală din partea întregii societăți.

Ulterior, în contextul evoluției politice și sociale, au evoluat și libertățile care au determinat formarea conceptului de drept al omului. Însă spre deosebire de libertăți, care doar au fost proclamate, drepturile nu doar au fost proclamate, dau au fost și garantate.

După părerea autorului N. Purdă, aceste două concepte nu au același conținut, sunt în general diferite, deoarece „drepturile omului” sunt inerente naturii umane, întrucât ele se situează deasupra dreptului pozitiv⁹. Spre deosebire de acesta, „libertățile publice” sunt garantate juridic și considerate ca prerogative recunoscute, situându-se pe planul dreptului pozitiv. Ele asigură securitatea individului și constituie adevărate datorii ale statului față de individ.

Cu referire la domeniul muncii, în opinia autorului I.Deleanu¹⁰, aceste două noțiuni sunt alternative și nu se exclud, ele pot coexista dând expresie unor regimuri juridice diferite. „De inspirație liberă și individuală, libertatea muncii poate fi considerată posibilitatea de a desfășura o activitate utilă, lăsată în întregime la discreția individului, ceea ce dispensează de orice obligație în acest domeniu; individul e liber să-și caute un loc de

muncă, să dispună asupra clauzelor unui contract de muncă. Dimpotrivă, dreptul la muncă ... implică obligații multiple și complexe pentru stat”.

După părerea noastră, dreptul și libertatea muncii sunt două noțiuni interdependente, iar la etapa actuală diferențierea dintre aceste două noțiuni ține mai mult de domeniul teoretic. Codul muncii al Republicii Moldova atribuie noțiunii de „libertate a muncii” un sens mai larg, incluzând în sine dreptul la muncă. Prestarea unei munci este o libertate, o opțiune, după cum tot o libertate este și alegerea profesiei și a locului de muncă. În cazul dreptului la muncă al persoanelor apar obligații correlative ale statului în acest domeniu, cum sunt: garantarea dreptului la muncă, interzicerea refuzului neîntemeiat de angajare în câmpul muncii etc.

Dacă e să revenim la libertatea muncii, atunci putem spune că aceasta cuprinde două elemente fundamentale: libertatea de a munci și libertatea de a nu munci.

Libertatea de a munci presupune dreptul persoanei de a-și alege profesia și locul de muncă în mod liber. Respectiv, fiecărei persoane fizice îi aparține libertatea de a se angaja în câmpul muncii, desigur dacă va corespunde cerințelor înaintate pentru fiecare muncă în parte.

O întrebare ce ar putea apărea în contextul libertății muncii vizează situația studenților care își fac studiile în învățământul superior și mediu de specialitate cu finanțare de la bugetul de stat. După cum bine știm, studenții respectivi, după absolvirea instituțiilor de învățământ indicate, sunt obligați de a lucra pe o perioadă de trei ani de zile în instituțiile de stat indicate în ordinele de repartizare în câmpul muncii. Respectiv, apare întrebarea: se încalcă, în acest caz, principiul libertății muncii?

Răspunsul la această întrebare este negativ, și anume, în acest caz, nu se încalcă principiul libertății muncii, respectiv, obligația impusă în seama absolvenților prin punctele trei și patru ale Hotărârii de Guvern nr.923 din 04.09.2001 cu privire la plasarea în câmpul muncii a absolvenților instituțiilor de învățământ superior și mediu de specialitate de stat¹¹ nu constituie o limitare a principiului libertății muncii obligația impusă prin punctele trei și patru ale Hotărârii de Guvern nr.923 din 04.09.2001 cu privire la plasarea în câmpul muncii a absolvenților instituțiilor de învățământ superior și mediu de specialitate de stat. Astfel pct.3 al hotărârii de Guvern enunțate prevede: „se stabilește că sus-numiții absolvenți ai instituțiilor de învățământ superior și mediu de specialitate de stat vor fi repartizați la lucru după specialități în conformitate cu ofertele ministerelor, altor autorități administrative centrale și autorităților administrației publice locale, fiind obligați să lucreze trei ani în unitățile și structurile în care au fost repartizați”. Iar punctul 4 prevede: „în cazul în care tânărul specialist refuză să se prezinte la locul de lucru conform repartizării sau își suspendă activitatea înainte de expirarea termenului de trei ani stabilit, el este obligat să restituie în bugetul de stat cheltuielile pentru instruirea sa în volumul calculat de instituția respectivă de învățământ”.

Susținem ideea că această obligație impusă în sarcina absolvenților instituțiilor de învățământ superior și mediu de specialitate nu încalcă principiul libertății muncii, acestea fiind obligații asumate în mod benevol.



În susținerea acestei poziții, vine și Hotărârea Curții Constituționale nr.11 din 04.06.2009¹², care a stabilit: pct.3 și pct.4 din Hotărârea Guvernului nr.923 din 04.09.2001, care prevăd în mod imperativ pentru toți absolvenții instituțiilor de învățământ superior și mediu de specialitate de stat, care au învățat în grupele cu finanțare de la bugetul de stat, obligația de a lucra timp de 3 ani după absolvire conform repartizării de stat, sub sancțiunea restituirii cheltuielilor pentru studii absolut în toate cazurile de neexecutare a acestei obligații, nu contravin dispozițiilor art.35 alin.(1), art.43, art.44 din Constituție, care garantează dreptul la învățătură și la libera alegere a muncii și interzic munca forțată, precum și art.23 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, adoptată la 10 decembrie 1948⁷, art.8 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, adoptat la 16 decembrie 1966⁸, art.2 din Convenția Organizației Internaționale a Muncii privind munca forțată și obligatorie, adoptată la 28 iunie 1930.

În ceea ce privește libertatea de a nu munci, menționăm faptul că munca nu este o obligație. Din acest punct de vedere, dreptul persoanei de a nu munci cuprinde două aspecte: dreptul de a refuza munca și dreptul de a înceta munca.

Dreptul de a refuza munca reprezintă situația în care persoana fizică nu este încadrată în câmpul muncii și refuză o ofertă de a se angaja în câmpul muncii. Pe când dreptul de a înceta munca se referă la situația în care persoana fizică este antrenată într-un raport juridic de muncă, însă decide să pună capăt acestei relații de muncă prin demisie.

Principiul libertății muncii nu este unul absolut, legea prevăzând unele limitări în exercitarea libertății muncii, implicit a dreptului la muncă.

După părerea autorilor M.V. Lușnikova și A.M. Lușnikov¹³, principiul libertății muncii nu are un caracter absolut și astfel se supune unor restricții (limitări) care urmăresc unul din următoarele obiective:

a) în primul rând, protecția părții mai vulnerabile a raportului juridic de muncă – a salariatului, care este declanșată din momentul încheierii contractului individual de muncă și se consumă odată cu încetarea acestuia;

b) în al doilea rând, apărarea intereselor statului într-o formă concentrată ce reflectă interesele întregii societăți.

Codul muncii reglementează și munca prin cumul, iar art. 267 prevede în alin. (1): munca prin cumul reprezintă îndeplinirea de către salariat, pe lângă munca de bază, a unei alte munci, permanente sau temporare, în afara orelor de program, în temeiul unui contract individual de muncă distinct. Iar alin.(4) prevede: pentru încheierea contractului individual de muncă prin cumul nu se cere consimțământul angajatorului de la locul de muncă de bază.

Cu toate că, de obicei, pentru încadrarea la o muncă prin cumul, salariatul nu are nevoie de acordul angajatorului de la locul de muncă de bază, totuși există și anumite excepții, când munca prin cumul va fi limitată. Astfel art.269 Codul muncii prevede posibilitatea limitării muncii prin cumul, și anume: angajatorii, de comun acord cu reprezentanții salariaților, pot prevedea anumite restricții la prestarea muncii prin cumul numai pentru

salariații cu anumite profesii, specialități și funcții, cu condiții și regim de muncă deosebite, a căror muncă prin cumul ar putea pune în pericol sănătatea sau securitatea procesului de producție.

Limitarea muncii prin cumul se poate referi, uneori, la situațiile în care legea indică care muncă prin cumul este permisă, cum ar fi, spre exemplu, cazul judecătorilor. Astfel art. 8 alin.(1) lit. a) din Legea cu privire la statutul judecătorului¹⁴ prevede: judecătorul nu poate să ocupe orice altă funcție publică sau privată, cu excepția activității didactice și științifice.

În afară de limitarea muncii prin cumul pentru anumite categorii de salariați, legislația muncii prevede și alte limitări ale principiului libertății muncii, cum ar fi:

a) limitarea dreptului persoanelor private de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita anumite activități în baza hotărârii instanței de judecată de a se încadra în muncile de care au fost private;

b) limitări din punctul de vedere al criteriului medical;

c) limitări din punctul de vedere al vârstei (interzicerea angajării persoanelor sub vârsta de 15 ani, sau impunerea cenzului de vârstă pentru ocuparea unor anumite profesii);

d) limitări din punctul de vedere al criteriului cetățeniei (anumite funcții nu pot fi ocupate de cetățenii străini sau apatrizi);

e) limitări din punctul de vedere al reputației ireproșabile etc.

Dreptul la muncă, fiind, sub un anumit aspect, o expresie a libertății umane, în complexitatea dimensiunilor sale juridice, este firesc ca o persoană să nu poată fi obligată să desfășoare o muncă ori să muncească într-un anumit loc de muncă. Libertatea muncii exclude munca forțată, iar în temeiul art.44 al Constituției Republicii Moldova munca forțată este interzisă. În consens cu prevederile constituționale și cele internaționale, unul din principiile prevăzute de Codul muncii al Republicii Moldova în art. 5 lit. b) este interzicerea muncii forțate (obligatorii).

Munca forțată este definită în Codul muncii drept orice muncă sau serviciu impus unei persoane sub amenințare sau fără consimțământul acesteia.

Cu alte cuvinte, munca forțată pune în pericol libertatea contractuală a individului în sfera raporturilor juridice de muncă¹⁵.

Comisia Europeană a Drepturilor Omului susține că elementele necesare pentru munca forțată sau obligatorie sunt:

a) lucrul sau serviciul să fie exercitat de către cineva contrar voinței sale;

b) condițiile sau cerințele de îndeplinire a acestui serviciu sau lucru sunt înjuste sau opresive, sau lucrul ca atare implică greutăți insuportabile și inevitabile.

Convenția Organizației Internaționale a Muncii nr.29/1930 privind munca forțată sau obligatorie¹⁶ definește „munca forțată sau obligatorie” drept orice muncă sau serviciu pretins unui individ sub amenințarea unei pedepse oarecare, și pentru care numitul individ nu s-a oferit de bună voie.

Totuși, termenul „munca forțată sau obligatorie” nu va cuprinde, în sensul prezentei convenții:



a) orice muncă sau serviciu pretins în virtutea legilor privind serviciul militar obligatoriu și destinat unor lucrări cu caracter pur militar;

b) orice muncă sau serviciu făcând parte din obligațiile civice normale ale cetățenilor unei țări pe deplin independentă;

c) orice muncă sau serviciu pretins unui individ ca urmare a unei condamnări pronunțate printr-o hotărâre judecătorească, cu condiția că această muncă sau serviciu să fie executat sub supravegherea și controlul autorităților publice și ca numitul individ să nu fie cedat sau pus la dispoziția unor particulari, societăți sau unor persoane morale private;

d) orice muncă sau serviciu pretins în cazurile de forță majoră, adică în caz de război, catastrofe sau pericol de catastrofe ca: incendii, inundații, foamete, cutremure de pământ, epidemii sau epizootii violente, invazii de animale, de insecte sau de paraziți vegetali dăunători și, în general, orice împrejurări care pun în pericol sau riscă să pună în pericol viața și condițiile normale de existență a întregii populații sau a unei părți din populație;

e) muncile mărunte de la sat, adică muncile executate direct în interesul colectivității de către membrii acesteia, munci care pot fi considerate ca obligații civice normale ce revin membrilor colectivității, cu condiția ca populația însăși sau reprezentanții săi direcți să aibă dreptul să se pronunțe asupra justeței acestor munci.

Prevederi similare se regăsesc și în Codul muncii al RM, care în art. 7 alin. (5) prevede: nu se consideră muncă forțată (obligatorie):

a) serviciul militar sau activitățile desfășurate în locul acestuia de cei care, potrivit legii, nu îndeplinesc serviciul militar obligatoriu;

b) munca unei persoane condamnate prestată în condiții normale în perioada de detenție sau de liberare condiționată de pedeapsă înainte de termen;

c) prestațiile impuse în situația creată de calamități ori de alt pericol, precum și cele care fac parte din obligațiile civile normale stabilite de lege.

În privința ultimului caz, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a fost sesizată în câteva cazuri, printre care: *cauza Van der Muselle contra Belgiei* (1983) și *cauza Iversen contra Norvegiei* (1963).

Cauza Van der Muselle contra Belgiei se referă la situația reclamantului, care deținând calitatea de avocat stagiar a acordat asistență juridică din oficiu dlui Njie Embrima, iar pentru aceste servicii el nu a fost remunerat. Reclamantul a calificat această situație drept muncă forțată. Curtea însă a stabilit că având în vedere absența constrângerilor fizice sau morale, serviciile îndeplinite de Van der Muselle nu ar putea fi analizate ca o muncă forțată în sensul art.4 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

Într-o altă cauză, *Iversen contra Norvegiei* (1963), CEDO nu a calificat drept muncă forțată obligația impusă în sarcina unor medici stomatologi de a lucra în decursul unui an în nordul Norvegiei. Aceasta se explică prin aceea că în acea perioadă era o lipsă acută de medici voluntari în zona respectivă, iar lipsa acestora crea un pericol real pentru asigurarea sănătății oamenilor din zona respectivă.

În jurisprudența comunitară, s-a stabilit că nu constituie cazuri de muncă forțată următoarele situații¹⁷:

a) suspendarea beneficiului alocației de șomaj, cauzată de refuzul persoanei vizate de a accepta un loc de muncă;

b) activitățile juridice prestate de un avocat, în cadrul programului de asistență juridică civilă din oficiu;

c) obligația de reducere a onorariilor notariale, în cazuri expres determinate prin lege, pentru anumite categorii de persoane;

d) obligația impusă unor judecători de a îndeplini, fără remunerație, îndatoririle de serviciu ale unor colegi absenți de la serviciu, în vederea desfășurării normale a actului de justiție ș.a.m.d.

În consens cu art. 1 al Convenției OIM nr.105 din 25.06.1957 privind abolirea muncii forțate¹⁸, art. 7 alin. (3) Codul muncii al RM stabilește interdicția folosirii sub orice formă a muncii forțate (obligatorii), și anume:

a) ca mijloc de influență politică sau educațională ori în calitate de pedeapsă pentru susținerea sau exprimarea unor opinii politice ori convingeri contrare sistemului politic, social sau economic existent;

b) ca metodă de mobilizare și utilizare a forței de muncă în scopuri economice;

c) ca mijloc de menținere a disciplinei de muncă;

d) ca mijloc de pedeapsă pentru participare la grevă;

e) ca mijloc de discriminare pe criterii de apartenență socială, națională, religioasă sau rasială.

Codul muncii stabilește că la munca forțată (obligatorie) se atribuie:

a) încălcarea termenelor stabilite de plată a salariului sau achitarea parțială a acestuia;

b) cerința angajatorului față de salariat de a-și îndeplini obligațiile de muncă în lipsa unor sisteme de protecție colectivă sau individuală, ori în cazul în care îndeplinirea lucrării cerute poate pune în pericol viața sau sănătatea salariatului.

Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale¹⁹ în art. 4 alin. (1) stabilește: Nimeni nu poate fi ținut în sclavie sau servitute. Iar alin. (2) prevede: nimeni nu poate fi supus muncii forțate sau obligatorii.

După cum putem constata, Convenția tratează diferit două situații, una referindu-se la sclavie și servitute, iar cealaltă se referă la interzicerea muncii forțate sau obligatorii.

Sclavia și servitutea se referă la situațiile când persoana, practic, este sechestrată. Pe când în cazul muncii forțate se pune accent pe caracterul involuntar al muncii ce trebuie prestată. De asemenea, în cazul sclaviei și a servitutei, victima apare ca aservită în totalitate, pe când în cazul muncii forțate aservirea se referă la condițiile în care munca forțată este realizată.

Tot aici trebuie indicat faptul că robia este o formă particulară a sclaviei, deoarece pe lângă caracterul aservirii muncii, în cazul robiei, persoana nu are dreptul de a se deplasa, fiind obligată să locuiască pe teritoriul stăpânului său, aducându-se astfel și o limitare dreptului la libera circulație.

CEDO, în *cauza Siliadin contra Franței*²⁰, a fost sesi-



zată în privința constatării a trei temeuri: munca forțată, starea de servitute și sclavie. În cazul dat, reclamanta era resortisantă din Tago și locuia în Franța. La vârsta de 16 ani a fost obligată să muncească în calitate de menajeră în casă, precum și să aibă grijă de copiii soților B., fără a fi remunerată. Aflându-se ilegal pe teritoriul francez, pașaportul său fiind confiscat, neavând resurse materiale, reclamanta a fost obligată să se ocupe de creșterea celor patru copii ai soților B., în fiecare zi între orele 7 și 22. Reclamanta a fost în această postură timp de câțiva ani, timp în care soții B. i-au promis că situația ei se va îmbunătăți. Într-un final, comitetul contra sclaviei moderne, fiind alertat de un vecin al soților B., a sesizat parchetul (organ penal). Cauza penală s-a finalizat cu neînceperea urmăririi penale, însă în baza acțiunii civile soții B. au fost obligați la plata unor despăgubiri pentru prejudiciul moral suportat de către reclamantă.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului s-a expus cu privire la cele trei capete de cerere.

Privitor la munca forțată, instanța de judecată a stabilit că reclamanta a muncit timp de mai mulți ani, fără consimțământul său și, de asemenea, nu a fost remunerată pentru munca prestată. Dat fiind faptul că reclamanta era minoră la acel moment și se afla ilegal pe teritoriul unui stat, aceasta era mereu într-o stare de frică, situație de care au profitat soții B. Din aceste motive, instanța a stabilit că reclamanta a fost supusă la muncă forțată în sensul art. 4 al CEDO.

În privința sclaviei, Curtea a constatat că cu toate că petiționara a fost privată de liberul său arbitru, nu rezultă din dosar că ar fi fost ținută în sclavie în sens propriu, cu alte cuvinte că soții B. ar fi exercitat asupra ei un veritabil drept de proprietate, reducând-o la o stare de obiect. Nu se poate considera deci că dra Siliadin a fost ținută în sclavie în sensul „clasic” al acestei noțiuni²¹.

Cât privește servitutea, aceasta se traduce printr-o obligație de a-și presta serviciile sub imperiul constrângerii, ceea ce o face să fie pusă în legătură cu noțiunea de „sclavie”. În legătură cu aceasta, CEDO a relevat faptul că munca forțată la care a fost constrânsă petiționara se efectua șapte zile din șapte, timp de aproape cincisprezece ore pe zi. Ea se afla în întregime la dispoziția soților B., de vreme ce actele îi fuseseră confiscate și i se promisese că situația sa va fi reglementată, ceea ce nu s-a făcut niciodată. În plus, dra Siliadin, care se temea să nu fie arestată de poliție, nu dispunea de nici o libertate de mișcare și de nici un timp liber. În aceste condiții, Curtea consideră că dra Siliadin a fost ținută în stare de servitute.

Legislația penală incriminează ca infracțiune munca forțată, iar persoanele care atrag la muncă forțată sunt pasibile de răspundere penală. Astfel, art. 168 Cod penal²² al Republicii Moldova prevede: forțarea unei persoane să presteze o muncă împotriva dorinței sale, ținerea persoanei în servitute pentru achitarea unei datorii, obținerea muncii sau a serviciilor prin înșelăciune, constrângere, violență sau amenințare cu violență se pedepsesc cu închisoare de până la 3 ani.

În concluzie, putem afirma că principiul libertății muncii este garantat, fiecare persoană având dreptul să-și aleagă munca pe care urmează să o desfășoare. Iar munca forțată este interzisă, persoana care atrage alte

persoane la munca forțată fiind pasibilă de răspundere penală.

Recenzent:
Nicolae SADOVEI,
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

Note:

¹ Boișteanu Eduard, Romandaș Nicolai, *Dreptul muncii: Partea generală*, CEP USM, Chișinău, 2012, p. 56.

² Belei Elena, *Natura juridică a incompatibilităților în dreptul muncii*, în *Revista de drept privat*, 2002, nr. 3, p. 54.

³ Declarația Universală a Drepturilor Omului din 10.12.1948, ratificată prin Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr. 217-XII din 27.07.1990, publicată în ediția oficială *Tratate Internaționale*, 1998, vol. I, p. 9.

⁴ Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale, ratificat prin Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr. 217-XII din 28.07.1990 și publicat în *Tratate internaționale*, 1998, vol. I, p. 18.

⁵ Carta Socială Europeană (revizuită) din 03.05.1996, ratificată prin Legea nr. 484-XV din 28.09.2001 (în vigoare pentru Republica Moldova din 01.01.2002, publicată în ediția oficială *Tratate internaționale*, 2006, vol. 38, p. 175).

⁶ Romandaș Nicolai, *Dreptul muncii*, Reclama, Chișinău, 1997, p. 206.

⁷ Constituția Republicii Moldova din 29.07.1994, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.1 din 12.08.1994.

⁸ Codul muncii adoptat prin Legea nr. 154-XV din 28.03.2003, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.159-162/648 din 29.07.2003.

⁹ Purdă Nicolae, *Protecția drepturilor omului. Mecanisme interne și internaționale*, Lumina Lex, București: Institutul român pentru Drepturile omului, 1992, p. 116.

¹⁰ Deleanu Ion, *Drept constituțional și instituții politice*, vol. I, Europa Nova, București, 1996, p.167.

¹¹ Hotărârea de Guvern nr. 923 din 04.09.2001 cu privire la plasarea în câmpul muncii a absolvenților instituțiilor de învățământ superior și mediu de specialitate de stat, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 108-109/972 din 06.09.2001.

¹² Hotărârea Curții Constituționale nr. 11 din 04.06.2009 asupra excepției de neconstituționalitate a Hotărârii Guvernului nr.923 din 4 septembrie 2001 cu privire la plasarea în câmpul muncii a absolvenților instituțiilor de învățământ superior și mediu de specialitate de stat (cu modificările și completările operate prin hotărârile Guvernului nr.1551 din 23.12.2003 și nr.433 din 25.04.2006), în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr. 101/11 din 10.06.2009.

¹³ Лушников А.М., Лушникова М.В., *Курс трудового права: Учебник*, Статут, Москва, 2009, с. 522.

¹⁴ Legea nr. 544-XIII din 20.07.1995 cu privire la statutul judecătorului, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.15-17/63 din 22.01.2013.

¹⁵ Eduard Boișteanu, Nicolai Romandaș, *op.cit.*, p.154.

¹⁶ Convenția OIM nr.29 privind munca forțată sau obligatorie, adoptată la Geneva, 28.06.1930, ratificată prin Hotărârea Parlamentului nr.610-XIV din 01.10.1999, în *Monitorul Oficial al RM*, nr.112-114 din 14.10.1997, art.539, în vigoare pentru Republica Moldova din 23.03.2001; *Tratate internaționale*, Chișinău, 2001, vol.27, p.210-222.

¹⁷ Bîrsan Corneliu, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Comentariu pe articole*, vol. I: *Drepturi și libertăți*, All Beck, București, 2005, p. 264.

¹⁸ Convenția OIM nr.105 privind abolirea muncii forțate, adoptată la New York, 25.06.1957, ratificată prin Hotărârea Parlamentului nr.707-XII din 10.09.1991, în vigoare pentru Republica Moldova din 10.03.1994, în *Tratate Internaționale*, Chișinău, 1998, vol.1, p.91-95.

¹⁹ Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale din 04.11.1095, în vigoare pentru Republica Moldova din 01.02.1998

²⁰<http://jurisprudentacedo.com/Siliadin-c.-Franta-Stare-de-servitute.-Sclavie.-Diferente.-Obligatii-statelor.html> (accesat: 18.09.13).

²¹ <http://www.costelgilca.ro/jurisprudenta/document/4656/> (accesat: 20.09.2012)

²² Codul penal adoptat prin Legea nr. 985-XV din 18.04.2002, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.72-74/195 din 14.04.2009, republicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.128-129/1012 din 13.09.2002.



UNELE ASPECTE CU PRIVIRE LA PREȚUL CONTRACTULUI DE CREDIT BANCAR

Nicolae MARIAN,
magistru în drept, doctorand (USM)

REZUMAT

Prin prezentul articol sunt informați participanții la relația de credit bancar, în scopul de a fi mai precauți relativ la costurile și cheltuielile totale ce urmează a fi suportate în procesul de ridicare și utilizare a creditului. Așadar, se explică modul aplicării dobânzilor bancare, tipurile de comisioane utilizate în practica bancară, critica și riscurile fluctuației dobânzilor bancare și costurile acestora, estimate la nivel de rată procentuală. Totodată, este exteriorizat impactul admiterii întârzierilor aferente plăților conform creditelor de care beneficiază debitorii și consecințele negative rezultate din costurile ordinare și cele majorate ale banilor împrumutați.

Cuvinte-cheie: credit bancar, dobândă fixă, dobândă flotantă, dobândă majorată, comisioane, evaluare independentă, asigurare, taxa de autentificare, taxa de înregistrare, timp.

SUMMARY

This article comes to the attention of participants in relation to bank credit, to the awakening of precautions that relate to costs and total costs to be incurred in raising and using a bank loan. This is to explain the method of application of bank interest, the types of commissions used in banking practice, the criticism and bank interest fluctuation risks and costs estimated at percentage rate. Besides this is exteriorized the impact of admission delays related payments under borrowers receiving loans and negative consequences resulting from the ordinary and increased costs of borrowed money.

Keywords: bank loans, fixed rate, floating rate, increased interest, fees, independent evaluation, insurance, notaries authentication fee, registration fee, term.

Relațiile sociale de pe piața economico-financiară progresează cu un tempo foarte înalt, generând apariția unor necesități considerabile de resurse financiare, atât în procesul desfășurării unor sau altor activități antreprenoriale, cât și în viața de toate zilele. În consecință, atât consumatorii, cât și comercianții recurg la circumstanța contractării unor împrumuturi bănești (credite bancare) pentru diferite necesități. În acest sens, băncile comerciale își promovează vasta gamă de produse pe care le expun spre examinare și, la rândul său, spre vânzare eventualilor solicitanți ce ulterior devin debitori în relația de credit bancar.

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 (art. 1236 CC RM). Din conținutul acestei norme, derivă clar faptul că banii împrumutați costă și rămâne de stabilit doar care este cuantumul acestui cost.

Costurile banilor împrumutați se stabilesc în funcție de suma împrumutată, durata acordării împrumutului, subiectul împrumutat și modul în care se vor distribui banii împrumutați, adică destinația lor. Vorbim despre împrumut, deoarece vizavi de contractul de credit bancar se aplică prevederile referitoare la contractul de împrumut în măsura în care regulile capitolului destinat contractului de credit din Codul civil (art.1236-1245) nu stipulează altfel sau din esența contractului de credit bancar nu reiese contrariul, fapt explicat prin art.1236 alin.(3) CC RM.

În modul indicat *supra*, se calculează suma care va reveni băncii cu titlul de dobândă aferentă creditului acordat, cu titlul de comisioane și, totodată, se calcu-

lează suma care se va distribui de către împrumutat în favoarea celor care vor contribui la eliberarea creditului, și anume: evaluatorii independenți, asiguratorii, consultanții și alții.

Așadar, în cazul consumatorilor, „*persoanelor fizice ce intenționează să comande sau să procure ori care comandă, procură sau folosesc produse, servicii pentru necesități nelegate de activitatea de întreprinzător sau profesională*” (Legea RM privind protecția consumatorilor nr.105 din 13.03.2003) pot fi acordate împrumuturi bănești pentru necesități de consum ori investiționale, dar în cazul comercianților, se acordă împrumuturi exclusiv pentru necesități investiționale de ordin comercial¹.

Aparent, s-ar fi considerat că împrumutului acordat de către bancă i se calculează numai dobânda și alte cheltuieli beneficiarul de credit nu va mai suporta. Aceste constatări, de cele mai dese ori, reies din publicitățile Radio și TV în cadrul cărora se promovează un produs sau altul emis și vândut de către o bancă sau alta. Este de menționat faptul că, în unele cazuri, astfel de constatări sunt eronate, deoarece în afară de dobânda aferentă sumei creditului acordat, beneficiarul de credit mai achită și alte plăți, fapt care reiese chiar din definiția contractului de credit bancar propusă de către Codul civil.

Așadar:

1. Dobânda

Din punctul nostru de vedere, dobânda, este suma de bază care e plătită băncii și unica sumă care se plătește băncii pe întreaga perioadă de utilizare a creditului. Unitatea de calcul a dobânzii la credit este dobânda anuală, aceasta, de cele mai dese ori, se calculează pentru fiecare zi de utilizare a creditului. În opinia



savantului **Dorin Cimil**, doctor în drept, conferențiar universitar, „*dobânda contractuală la împrumuturi este cel mai volatil subiect al economiei*”².

Părțile contractului de credit bancar pot conveni asupra unei dobânzi fixe sau flotante (art.1237 CC RM). Din conținutul acestei norme, reiese dreptul dar nu obligația părților de a conveni asupra unei dobânzi în general. Aceasta înseamnă că banca, de fapt, ar putea acorda împrumuturi și cu titlu gratuit, ceea ce contravine principiului său de activitate. Creditele fără dobândă însă nu contravin genului de activitate a băncii. La capitolul interzicerii operațiunilor și activităților anticompetitive ale băncii, prevăzut de către legislația în vigoare, și anume, Legea instituțiilor financiare nr.550 din 21.07.95, nu se prevăd interdicții la acordarea creditelor cu titlu gratuit, însă practica bancară nu prea întâlnește astfel de oferte³. Rata dobânzii la creditele acordate se formează din costul depozitelor ori altor împrumuturi atrase de către bancă, cumulate cu cheltuielile suportate în procesul atragerii acestora și cu marja băncii care se aplică resurselor acordate cu titlu de împrumut, terțelor persoane. Prezenta circumstanță este și una îmbrăcată de normă juridică, și anume, art. 585 CC RM care explică: „*În cazul în care, conform legii sau contractului, obligația este purtătoare de dobândă, se plătește o dobândă egală cu rata de bază a Băncii Naționale a Moldovei dacă legea sau contractul nu prevede o altă rată*”.

Dobânda convențională, prevăzută de contract, trebuie totuși să se afle într-o relație rezonabilă cu rata de bază a *Băncii Naționale*, fapt explicat prin art. 869 alin.(1) CC RM. În caz contrariu, obligația de a plăti o dobândă ce nu se află în relație rezonabilă cu rata BNM ar putea fi anulată de către instanța de judecată, ceea ce rezultă din alin.(2) al aceluiași articol.

În acest sens, băncile comerciale ar trebui să respecte și să controleze strict raportul rezonabilității ratei dobânzii în general, astfel încât să nu subroge riscului eventualele sale venituri.

Rata fixă a dobânzii este nu alta decât una constantă și neafectată de oarecare modalități, în așa mod încât să plaseze debitorul băncii într-o poziție financiară mai dificilă, dar în unele ori poate chiar și mai simplă. Practica bancară nu exteriorizează aplicarea unor rate fixe la dobânzile aferente creditelor acordate, deoarece banilor atrași de către bancă, de cele mai dese ori, la fel li se aplică calculul unor dobânzi flotante.

Rata flotantă a dobânzii este una permanent aplicabilă creditelor acordate și este una care generează, în unele cazuri, riscuri sporite pentru debitor, deoarece clauzele contractelor bancare prevăd oportunitatea băncii de a modifica rata dobânzii în creștere sau în descreștere, în funcție de anumiți factori economici în orice moment pe parcursul valabilității contractului.

Creditorul nu poate modifica în mod unilateral mărimea dobânzii decât în cazurile prevăzute de lege sau de contract. În caz că contractul prevede dreptul băncii de a modifica în mod unilateral mărimea dobânzii, aceasta se va efectua exclusiv în funcție de rata de bază a Băncii Naționale, de rata inflației și de evoluția pieței, ținându-se cont de regulile echității (art.1237

alin.(3) CC RM). Sintagma „*regulile echității*” ascunde după sine buna-credință a părților participante la nașterea unui contract de credit. Totodată, în procesul contractării se face sprijin și pe principiul libertății contractuale (art. 667 CC RM). Participanții la circuitul civil, persoanele fizice ori juridice, sunt libere să încheie orice tip de contract și să stabilească conținutul lor, cu condiția respectării normelor imperative ale dreptului, ordinii publice și bunelor moravuri (art.220 alin.(2) CC RM)⁴. Acesta ar fi un prim punct al prudenței eventualului beneficiar al creditului, în sensul căruia cel din urmă ar trebui să estimeze ținut inco-moditățile care l-ar putea afecta ulterior.

Deoarece banca nu obligă pe nimeni la semnarea contractului cu sine însuși, eventualul contractant trebuie să conștientizeze toate riscurile creditării, inclusiv riscul dobânzii flotante și să înțeleagă că aceasta, în primul rând, se poate modifica în creștere, ceea ce ar crea un dezavantaj financiar, și, în al doilea rând, să perceapă că modificarea de către bancă a ratei dobânzii este influențată de o serie de factori ce, de fapt, nu depind de voința băncii. Dispute și critici în acest context apar pe segmentul monitorizării procesului de modificare și aplicare a ratei dobânzii de către bancă unipersonal în descreștere. Unele bănci, de exemplu, nu modifică în descreștere rata dobânzii unipersonal. Acest fapt ar contraveni principiului echității despre care se vorbește în art. 1237 CC RM.

Regulile echității sunt o categorie ce face parte din sfera moralei sociale și se exprimă în formă de idei, reprezentări și sentimente cu privire la coraportul just dintre acțiunile subiectului vizavi de alți subiecți și acțiunile respective, corelative acestora⁵. În atare context, cu titlul de normă de prudență pentru beneficiarul de credit ar fi bine venită exercitarea unui control personal asupra fluctuației ratei dobânzii. Faptul dat ar expune opinia beneficiarului însuși, în mod direct, asupra dobânzii aplicate. În unele cazuri, s-ar părea că modificarea de către bancă a ratei dobânzii în creștere și menținerea acesteia la un procent mai înalt, chiar dacă aceasta ulterior scade, nu afectează interesele debitorului până în momentul în care cel din urmă nu vine cu solicitarea de micșorare a ratei dobânzii. Deci se acționează în măsura în care beneficiarul de credit cere efectuarea modificării ratei dobânzii, dar atâta timp cât ultimul nu vine cu o astfel de solicitare, ar fi însemnat că rata ce i se aplică nu-i afectează interesele. În opinia noastră, acest fapt este unul contradictoriu principiului echității despre care se vorbește în art. 1237 CC RM, cel puțin din motivul că banca este partea contractuală mai puternică în relația de credit bancar, consumatorul – partea defavorizată (art. 732 CC RM).

Monitorizarea ratei de bază de către debitor direct este, de fapt, o procedură destul de simplă. În secolul dezvoltării tehnologiilor informaționale, rata de bază se face notorie prin prisma accesului la site-ul oficial al Băncii Naționale www.bnm.md. Odată cu hotărârea de modificare de către Banca Națională a ratei dobânzii, în condițiile alin.(4) art. 1237 CC RM, creditorul îl va anunța în scris pe debitor despre modi-



ficarea mărimii dobânzii cu cel puțin zece zile înainte de modificarea propriu-zisă a acesteia. Mărimea nouă a dobânzii se va aplica la soldul existent al creditului la data modificării, în situația în care debitorul nu va achita creditul anticipat.

Totodată, debitorului i se propune achitarea anticipată a creditului și a dobânzii aferente acestuia la rata stabilită inițial. În situația în care debitorul nu achită creditul și toate plățile aferente acestuia anticipat, urmează a fi aplicată rata nouă a dobânzii.

În ședința Parlamentului din iulie 2013, a fost votată în lectura a doua legea privind contractele de credit pentru consumatori, care vizează mai multe modificări privind dobânda, comisioanele de rambursare anticipată și rezilierea contractului de credit. Noua lege obligă instituțiile financiare să ofere informații exhaustive beneficiarilor privind rata efectivă a dobânzii, împreună cu orice costuri incluse, pentru a nu induce în eroare consumatorii⁶. Necesitatea implementării unei astfel de legi era una impusă de regimul de urgență, deoarece aplicării în practică s-a supus achiziționarea de către consumatori a diferitelor produse de uz personal casnic în credit.

Pe segmentul modificării unilaterale a dobânzii, regulile impuse în prezent s-au înăsprit destul de considerabil în raport cu prevederile Codului civil. Așadar, în condițiile alin.(13) al Legii Republicii Moldova privind contractele de credit pentru consumatori nr.202 din 12.07.2013 (În continuare Legea RM 202/2013) în mod imperativ s-au condiționat următoarele:

a) dobânda va fi compusă dintr-un indice de referință, stabilit conform metodologiei Băncii Naționale a Moldovei, la care creditorul poate adăuga o anumită marjă fixă pe toată durata derulării contractului;

b) modul de calcul al dobânzii trebuie indicat în mod expres în contract, cu precizarea periodicității și/sau a condițiilor în care survine modificarea ratei dobânzii flotante, atât în sensul majorării, cât și în cel al reducerii acesteia⁷.

Este de menționat asupra faptului că, conform prevederilor precedente, nu a fost necesară indicarea modului de calcul al dobânzii, ceea ce o dată în plus avantaja creditorul și de la un creditor la altul modul de calcul al dobânzii putea fi aplicat cu diferențe semnificative.

Totodată, prin art.15 al Legii RM 202/2013 se interzice introducerea în contractul de credit a clauzelor prin care se va permite creditorului modificarea unilaterală a prevederilor contractuale, fără încheierea unui act adițional de către consumator, ceea ce va proteja mult mai calitativ drepturile și interesele consumatorului decât în cazul în care au fost protejate în absența unei astfel de prevederi speciale. În alin.(2) al aceluiași articol totuși este rezervată clauza de îndreptățire a creditorului în situația în care cel din urmă depune tot efortul pentru înștiințarea debitorului îndreptată spre anumite modificări esențiale ale contractului de credit. Totodată, se explică că nesemnarea de către debitor a actului adițional la contractul de credit este calificată drept o acceptare tacită a modificării, însă este nulă de drept orice altă modificare a contractului, cu excepția

celelalte impuse de legislație, și în cazul de față se face o referință clară la modificarea dobânzii indicate în contract.

O noțiune nouă explicată prin Legea RM 202/2013 ce se va aplica este „*dobânda anuală efectivă*”.

În cadrul calculării dobânzii anuale efective, se determină costul total al creditului pentru consumator, cu excepția costurilor suportate de către consumator pentru nerespectarea oricăruia dintre angajamentele stabilite prin contractul de credit și a altor costuri în afara prețului de achiziție, pe care, pentru achiziții de bunuri și servicii, este obligat să îl plătească, indiferent dacă tranzacția este efectuată în numerar sau pe credit. Costurile administrării unui cont care înregistrează atât operațiunile de plată, cât și tragerile, costurile de utilizare a unui mijloc de plată atât pentru operațiunile de plată, cât și pentru trageri, precum și alte costuri privind operațiunile de plată sunt incluse în costul total al creditului către consumator, cu excepția cazului în care deschiderea contului este opțională, iar costurile contului au fost indicate clar și separat în contractul de credit sau în orice alt contract încheiat cu consumatorul (art.23 alin.(2) al Legii RM 202/2013).

Este foarte bine venit faptul că „Dobânda anuală efectivă” nu s-a omis la capitolul informațiilor standard care trebuie incluse în publicitate de către creditor (art.4 alin.(2) lit.f) a Legii RM 202/2013). În așa mod, percepția consumatorului nu se va mai camufla prin neestimarea deplină a informațiilor aferente creditului ce urmează a fi solicitat.

Acest lucru va trezi precauții mai mari pentru consumatori în cazul în care cei din urmă vor lua decizii referite la contractarea creditelor.

Într-un mod mai puțin clar este descris prin legea nouă „Dobânda anuală efectivă” în cazul contractelor de credit care permit variații ale ratei dobânzii.

Așadar, prin alin.(4) art.23 al Legii RM 202/2013 se explică:

„În cazul contractelor de credit ce cuprind clauze care permit variații ale ratei dobânzii aferente creditului și, dacă este cazul, ale cheltuielilor incluse în dobânda anuală efectivă, dar necuantificabile la momentul calculării, dobânda anuală efectivă se calculează pe baza ipotezei conform căreia rata dobânzii aferente creditului și celelalte costuri vor rămâne fixe în raport cu nivelul inițial și se vor aplica până la încetarea contractului de credit.”

Din conținutul acestei norme ar fi reieșit că dobânda anuală efectivă nu poate include în sine ca indice de calcul o rată flotantă, și dobânda anuală efectivă în natura sa, în general, nu poate fi estimată de către creditor în situația în care contractul permite variații ale ratei dobânzii. O precizare mai clară în sensul calculului dobânzii anuale efective în cazul contractelor de credit care cuprind clauze cu privire la variațiile ratei dobânzii ar fi fost următoarea: *dobânda anuală efectivă se calculează pe baza ipotezei conform căreia rata dobânzii aferente creditului și celelalte costuri vor rămâne fixe în raport cu nivelul inițial până în momentul modificării acestora, și se vor aplica până la încetarea contractului de credit.*



La fel, critic poate fi apreciată și prevederea art.19 alin.(2) a legii noi prin care se explică revocarea contractului de credit legat, și anume:

Articolul 19 a Legii RM 202/2013.

Dreptul de revocare a contractelor de credit legate

(1) În cazul în care consumatorul și-a exercitat un drept de revocare a unui contract de furnizare de bunuri sau servicii, acesta nu mai are obligații în temeiul unui contract de credit legat.

(2) „În cazul în care bunurile sau serviciile care fac obiectul unui contract de credit legat nu sunt furnizate sau sunt furnizate numai în parte, sau nu sunt conforme cu contractul de furnizare, **consumatorul are dreptul de a se îndrepta împotriva creditorului** în cazul în care consumatorul s-a îndreptat împotriva furnizorului, dar nu a reușit să obțină satisfacerea pretențiilor la care are dreptul în conformitate cu legislația sau cu contractul de furnizare a bunurilor sau serviciilor.”

(3) În cazul în care consumatorului nu i-au fost furnizate bunurile sau serviciile ori bunurile sau serviciile nu sunt conforme cu contractul de furnizare, acesta se poate îndrepta împotriva comerciantului în condițiile prevăzute de Legea nr.105-XV din 13 martie 2003 privind protecția consumatorilor.

Așadar, din dispoziția citată, rezultă că creditorul fiind în cadrul unui raport de fapt accesoriu cu consumatorul, ar fi putut să se aleagă cu pretenții înaintate de către consumator, soluționarea cărora ține de competența furnizorului de bun sau serviciu, dar nu de competența creditorului. Astfel, în legătură cu faptul că creditorul în cadrul unui contract de credit legat definit ca: „*contract de credit care, din punct de vedere obiectiv, constituie o unitate comercială/economică și servește exclusiv finanțării unui contract ce are ca obiect furnizarea unor bunuri sau prestarea unui serviciu*” (art.3 al Legii RM 202/2013) este partea care nu are o altfel de sarcină decât cea de achitare a serviciului sau produsului ales de către consumator, acesta nu poate fi atras la răspunderea subsidiară răspunderii furnizorului de bază, pentru neajunsurile aferente bunului sau serviciului invocate de către consumator. Consumatorul poate solicita prejudicii morale în condițiile art. 1422 al Codului civil al RM, poate solicita prejudiciu material efectiv cu titlul de unele venituri ratate, generate de neexecutarea sau executarea necalitativă a obligațiilor furnizorului față de consumator, totodată poate solicita încasarea anuitor penalități, dacă acestea sunt prevăzute de contractul încheiat între furnizor și consumator, dar aceste drepturi ale consumatorului categoric nu pot fi aplicate în raport cu creditorul în cadrul contractului de credit legat în modul în care acest lucru este permis în prezent de art.19 alin.(2) al Legii RM 202/2013.

În legătură cu cele menționate *supra*, considerăm că art.19 al Legii RM 202/2013 ar trebui să dispună în modul următor:

Articolul 19. *Dreptul de revocare sau reziliere a contractului de credit legat de către consumator.*

(1) În cazul în care consumatorul și-a exercitat un drept de revocare a unui contract de furnizare de bunuri sau servicii, acesta nu mai are obligații în temeiul unui contract de credit legat.

(2) În cazul în care bunurile sau serviciile care fac obiectul unui contract de credit legat nu sunt furnizate în deplină măsură sau nu sunt conforme cu contractul de furnizare, **consumatorul are dreptul de a se îndrepta împotriva creditorului**, exclusiv cu solicitarea prin care va cere rezilierea contractului de credit legat, fără necesitatea suplimentară de preavizare.

(3) În cazul în care bunurile sau serviciile care fac obiectul unui contract de credit legat sunt furnizate numai în parte, **consumatorul are dreptul de a se îndrepta împotriva creditorului** cu solicitarea privind rezilierea contractului de credit legat, fără necesitatea suplimentară de preavizare, în partea ce ține de efectuarea plăților stabilite pentru bunurile sau serviciile nerecepționate. Totodată, consumatorul este în drept să renunțe total la executarea parțială a obligației furnizorului, fără invocarea motivelor, reziliind concomitent și contractul de credit legat. Dacă perceperea parțială a prestației sau a bunului s-a consumat de către consumator și acesta nu poate restitui furnizorului prestația sau bunul în măsura în care l-a perceput, contractul de credit legat se va executa de către consumator numai în partea echivalentă bunurilor sau serviciilor primite.

(4) În cazul în care consumatorului nu i-au fost furnizate bunurile sau serviciile ori bunurile sau serviciile nu sunt conforme cu contractul de furnizare, acesta se poate îndrepta împotriva comerciantului în condițiile prevăzute de Legea nr.105-XV din 13 martie 2003 privind protecția consumatorilor.

Conform noii legi aprobate, în cazul majorării dobânzilor sau intenției de a introduce noi comisioane, consumatorul va avea dreptul să achite anticipat creditul, fără a plăti comisioane sau alte plăți suplimentare. În același timp, instituțiile de creditare nu vor putea impune consumatorului încheierea contractului de asigurare a bunurilor aduse în garanție cu o anumită societate, agreată de creditor. În cazul în care, după semnarea unui contract de creditare, consumatorul va descoperi totuși că acesta îl dezavantajează, el va avea dreptul să revoce contractul în termen de 14 zile calendaristice de la semnare. Totodată, debitorii, care intenționează să ramburseze anticipat împrumutul contractat vor achita 1% din valoarea achitată și 0,5%, dacă încetarea contractului de credit nu este mai mare de un an. Legea RM 202/2013 va spori esențial drepturile consumatorilor de credite în raport cu băncile comerciale, instituțiile de microcreditare și alte instituții financiare nebankare.

O altă plată efectuată de către eventualul beneficiar al creditului în favoarea băncii este:

2. Comisionul

„În afară de dobândă, părțile pot conveni asupra unui comision pentru serviciile prestate în legătură cu utilizarea creditului” (art. 1238 CC RM).

Din conținutul acestei prevederi, ar fi reieșit că achitarea comisionului se aplică exclusiv în legătură cu utilizarea creditului, dar nu și cu acordarea lui. În legătură cu faptul că creditul nu poate fi utilizat fără a fi acordat, regimului bancar îi sunt caracteristice următoarele tipuri de comisioane:



Aplicate persoanelor fizice (consumatorilor)	Aplicate persoanelor juridice
Comision pentru perfectarea pachetului de documente; Comision unic administrativ; Comision de valorificare; Comision de restituire anticipată a creditului; Comision pentru modificarea condițiilor contractuale;	Comision pentru perfectarea pachetului de documente; Comision unic administrativ; Comision de valorificare; Comision unic pentru prorogarea creditelor sau a liniilor de credit; Comision de angajament, numai pentru creditele acordate din liniile de credit externe; Comisionul de neutilizare; Comision pentru acordarea creditului în formă de linie de credit; Comision pentru transformarea creditului ordinar în linie de credit; Comision pentru modificarea graficului inițial stabilit în contractul de credit; Comision pentru modificarea/substituirea bunurilor gajate Băncii ⁸ .

În sensul persoanelor fizice, lucrurile stau mai simplu decât în sensul celor juridice. Din câte se observă în cele indicate *supra*, o bună parte de comisioane ce se aplică atât la acordarea, cât și la utilizarea creditului coincid la ambii subiecți ce eventual vor putea beneficia de un credit.

Comisionul pentru perfectarea pachetului de documente – este unul echivalat în sumă fixă ce se percepe de la solicitant pentru acest serviciu și variază între 80 MDL și 140 MDL în funcție de subiect.

Comisionul unic administrativ – se calculează în rată procentuală din soldul creditului acordat și se încasează până la/ori concomitent cu eliberarea creditului. Cuantumul acestuia variază între 0,5% și 2% din valoarea creditului acordat.

Comisionul de valorificare – pentru persoane fizice de cele mai dese ori nu se aplică. În caz de aplicare persoanelor fizice, acesta se aplică la soldul existent al creditului, la începutul fiecărui an de utilizare începând cu anul al doilea și cuantumul acestuia este în medie de 1%. Pentru persoane juridice, comisionul dat este unul aplicabil exclusiv pentru creditele cu o maturitate mai mare de 24 de luni și se aplică anual la soldul maxim existent la începutul fiecărui an de utilizare a creditului, începând cu anul al treilea de utilizare a creditului. Mărimea lui variază între 0,1% și 1%.

Comision de restituire anticipată a creditului – esența acestuia este una clară și reiese nemijlocit din denumire. Prezentul comision nu se aplică tuturor produselor de creditare, dar în caz de aplicare mărimea acestuia este în medie 1%.

Comision unic pentru prorogarea creditelor sau a liniilor de credit – se aplică de cele mai dese ori persoanelor juridice cu un cuantum ce variază între 0,5% și 2%. Linia de credit este o formă de credit, care pre-

vede eliberarea creditului de către bancă debitorului și restituirea acestuia de către debitor în limita soldului maxim al liniei de credit și cu respectarea soldului minim, stabilite în contract. Soldul minim este o restricție impusă la soldul activ al liniei de credit, pe care trebuie să-l mențină debitorul în orice moment de timp. Cu alte cuvinte, soldul minim este suma de bani împrumutați, pe care debitorul trebuie să o utilizeze permanent, în așa fel încât de la această sumă, banca să perceapă dobânzi. De cele mai dese ori, această sumă minimă utilizată constituie cel puțin 25% din suma liniei de credit total acordate.

Comision de angajament, numai pentru creditele acordate din liniile de credit externe – se aplică numai pentru creditele acordate persoanelor juridice și constituie 0,75% anual din suma totală a creditului.

Comisionul de neutilizare – este tariful bancar care se încasează de către bancă de la debitor în situația în care cel din urmă nu utilizează creditul acordat în termenele indicate în contractul de credit și cuantumul mediu al acestuia constituie 0,75% din suma creditului neutilizat.

Comision pentru acordarea creditului în formă de linie de credit – se achită suplimentar la comisionul unic administrativ și mărimea acestuia este de 0,25% din valoarea liniei de credit aprobate.

Comision pentru transformarea creditului ordinar în linie de credit – noțiunea „linie de credit” a fost explicată *supra* și pentru a sesiza diferența dintre linie de credit și credit ordinar, este relevant de explicat definiția creditului ordinar.

Așadar, creditul ordinar este împrumutul acordat de către bancă, astfel încât acestuia i se aplică o perioadă de trageră de cel mult 15 zile (în medie) din momentul semnării contractului și suma acordată se utilizează de către debitor în cuantum total, fiind rambursată ulterior conform graficului de returnare stabilit de comun acord de către părți la momentul semnării contractului de credit.

Comision pentru modificarea graficului inițial stabilit în contractul de credit – în medie 0,25% din soldul creditului (sau din limita maximă a liniei de credit) la momentul aprobării modificărilor.

Comision pentru modificarea/substituirea bunurilor gajate băncii – în medie 0,25% din valoarea bunurilor gajate.

Acest comision se aplică numai în cazul în care solicitarea de substituție sau modificare a bunurilor gajate vine din propria inițiativă a debitorului. Totodată, cu acest comision se cumulează și comisionul pentru perfectarea pachetului de documente.

Băncile comerciale nu sunt limitate în dreptul de a stabili comisioane pentru serviciile pe care le acordă în general și în special pentru serviciul de creditare. Titlurile comisioanelor examinate *supra* sunt aplicate de către BC „VICTORIABANK” SA. Este remarcabil faptul că alte bănci ar putea să aplice și alte tipuri de comisioane, însă comisioanele de bază ce se aplică la prestarea serviciilor de creditare au fost citate în aliniatele precedente. Din conținutul acestora, se observă că comisioanele se aplică într-o proporție ce variază între 0,1% și până la 2% din suma creditului acordat. Aces-



ta trebuie adunat cu dobânda anuală pentru a stabili costul total al unui credit care nu este garantat prin ceva.

Din cele menționate *supra* rezultă că un debitor care beneficiază de un credit, care nu se garantează prin ceva, achită pentru banii împrumutați exclusiv dobândă și comision.

Situația se modifică radical atunci când returnul banilor împrumutați este garantat prin ceva. Art.1240 alin.(1) CC RM explică faptul că părțile contractului de credit pot conveni asupra constituirii unor garanții reale (gaj), personale (fidejusiune) sau a unor alte garanții uzuale în practica bancară. Constituirea garanției personale de către un terț în favoarea băncii nu va supune debitorul la anumite cheltuieli suplimentare, însă constituirea garanțiilor reale atrage după sine suportarea acestora.

Acestea încep cu achitarea serviciilor pentru întocmirea raportului de evaluare a obiectului gajului ori ipotecii în cazul bunurilor imobile.

3. Evaluarea independentă a bunului

Valoarea de piață și de înlocuire a obiectului ipotecii trebuie să fie stabilită printr-un raport de evaluare întocmit de către un evaluator, în conformitate cu legislația privind activitatea de evaluare și Legea cu privire la ipotecă nr.142 din 26.06.2008⁹ (în continuare Legea RM 142/2008). Prețurile pentru astfel de servicii sunt variabile, însă media stabilită pe piață este una după cum urmează:

Obiectul	Evaluarea	Suma (lei)
Apartamente	toate	500
Case, vile	< 150 m ²	800
	>151 m ²	1 000
Garaje	toate	500
Terenuri pentru construcții locative	toate	600
Terenuri pentru construcții comerciale	toate	600
Loturi agricole arabile și pășuni	< 1 ha	500
	> 1 ha	+50 lei – 1 ha
vii și livezi	< 1 ha	700
	> 1 ha	+100 lei – 1 ha
Obiecte industriale, de comerț, administrative, depozite și alte obiecte comerciale	< 50 m ²	700
	51- 100 m ²	800
	101-200 m ²	900
	201-400 m ²	1200

401-700 m ²	1500
701-1.000 m ²	2000
1.001-2.000 m ²	2500
2.001-4.000 m ²	3500
4.001-6.000 m ²	4500
6.001-10.000 m ²	6800
10.001-15.000 m ²	9500
15.001-20.000 m ²	12500
20.001-30.000 m ²	17500
> 30.001 m ²	negociabil

Din cele estimate în Tabel, urmează a fi reținut că la dobânda și comisionul aplicat creditului acordat de către bancă debitorului, acesta din urmă va achita suplimentar o taxă variabilă între 500 MDL și 17.500 MDL pentru fiecare obiect ori bun imobil prin care își va garanta executarea obligațiilor ce vor reieși din contractul de credit.

4. Asigurarea obiectului ipotecii

Totodată, debitorul ipotecar este obligat să asigure obiectul ipotecii în beneficiul creditorului ipotecar, la valoarea de înlocuire, împotriva tuturor riscurilor de pierdere sau deteriorare fortuită. Creditorul ipotecar poate asigura bunul ipotecat pe cheltuiala debitorului ipotecar, dacă bunul nu a fost asigurat de debitorul ipotecar (Legea RM 142/2008)¹⁰.

Valoarea de înlocuire este suma cheltuielilor totale necesare pentru construcția unei clădiri sau construcții analogice obiectului evaluării, calculată în baza prețurilor de piață existente la data evaluării, ținând cont de uzura clădirii sau construcției evaluate. Costul asigurării bunului imobil este unul variabil între 0,05% și 0,1% din valoarea de înlocuire a acestuia și se stabilește în funcție de cifra valorii. În urma evaluării și asigurării bunului asupra căruia va fi constituită ipoteca în favoarea Băncii, urmează a fi supus autentificării însuși contractul de ipotecă, deoarece conform legislației în vigoare forma acestuia este una autentică.

5. Taxa de autentificare a contractului de ipotecă

Aceasta este una în mărime de 0,1% din valoarea obiectului stabilită de către părți, fapt prevăzut de Legea RM a taxei de stat nr.1216 din 03.12.92 – în continuare Legea RM 1216/1992), sumă de bani care trebuie să fie adăugată la dobândă, comision, taxă de evaluare și asigurare achitată de către debitor¹¹. Tot aici se adaugă și taxa notarială care, la fel, se achită de către debitor.

Cuantumul taxelor notariale se stabilește de sine stătător de către notar, ceea ce se prevede de către Legea RM cu privire la notariat nr.1453 din 08.11.2002¹². De cele mai dese ori, pentru autentificarea contractului de ipotecă, notarul încasează o sumă al cărei cuantum variază între 0,1% și 1% din valoarea obiectului ipotecii stabilită de către părțile contractante.

6. Taxa de înregistrare a contractului de gaj

Pentru înregistrarea gajului, Legea RM 1216/1992 stabilește încasarea unei sume de 36 de lei în favoarea statului și suplimentar la aceasta, debitorul mai achită și taxa pentru serviciul notarial stabilită de către fiecare notar în parte.



Deci, în situația în care se contractează un credit, obligațiile conform cărora sunt garantate prin gaj sau prin ipotecă, costul banilor împrumutați se mărește cu taxele enumerate *supra*. Lucrurile se complică în situația în care debitorul admite restanțe la achitarea creditului.

7. Dobânda majorată și penalitățile

În cazul neexecutării de către debitor la scadență a obligației de restituire a creditului, precum și a obligațiilor de plată a dobânzii și a altor sume aferente, creditorul poate pretinde plata unor penalități de întârziere în modul și în mărimea prevăzute de lege sau de contract. Conform art. 625 al Codului civil al RM „Clauza penală se face în scris, dar nerespectarea formei scrise atrage nulitatea acesteia”. Totodată, cererile cu privire la încasarea clauzei penale conform legislației în vigoare sunt prescrise în termen. Așadar, prin art. 268 al Codului civil al RM se explică: „*Se prescriu în termen de 6 luni, încasarea penalității*”. Această regulă este neglijată, de unele bănci, ceea ce trebuie să trezească precauții suplimentare debitorilor care se ciocnesc cu exercitarea silită a dreptului de creanță prin intermediul instanțelor de judecată. Neglijarea regulii raportate la încasarea penalității însă nu poate fi calificată drept o neglijare a principiului echității, deoarece acesta este un drept al subiectului care solicită satisfacerea silită a creanței pe care o are. În situația în care debitorul însă face trimitere la prevederile art. 268 CC RM, atunci banca imediat își concretizează pretențiile ajustând calculul penalității la un termen de 6 luni. În cazul în care debitorul întârzie să efectueze plățile datorate în baza contractului și părțile nu au convenit în contract asupra unor penalități de întârziere, pentru suma datorată se încasează o dobândă cu 5% mai mare decât rata dobânzii prevăzute în contract (art. 1243 alin. (1) și (2)).

Pe lângă costurile indicate *supra* este de menționat că procesul contractării unui credit și ridicării lui propriu-zise răpește din timp, dar timpul la fel costă bani.

8. Timpul

Timpul este o resursă ca oricare alta, dar este una dintre cele mai importante ce poate spori eficiența și profitul, așa încât buna gestionare a acestuia este o abilitate esențială. Gestionarea corectă a timpului poate duce la creșterea productivității personale, poate permite o concentrare mai sporită asupra priorităților, iar în cele din urmă, are efect direct asupra îmbunătățirii operativității și asupra succesului general al organizației¹³.

Concluzii și recomandări

În contextul examinării celor citate enunțate *supra*, am fi putut să conchidem că banii împrumutați au costuri destul de mari, care se calculează în cifre, exact în modul în care se calculează și timpul destinat inițierii unei relații de credit bancar. Aceasta înseamnă că eventualul debitor în relația de credit bancar trebuie să pună pe bilanț toate costurile aferente eliberării creditului, astfel încât să conștientizeze care sunt cheltuielile tota-

le ce urmează a fi suportate pentru ca să beneficieze de un credit sau altul.

De asemenea, concluzionăm că Legea 202/2013 este una demult necesară pentru reglementarea relațiilor de creditare a consumatorilor, însă acestea îi pot fi aplicate rezervele conținutului mai bun, propus prin prezentul studiu, în partea articolelor 19 și 23 din Legea 202/2013.

Totodată, recomandăm ca să se implementeze o prevedere imperativă și clară, în ceea ce ține de publicarea costului total al produselor bancare sau al dobânzilor anuale efective aferente acestora, astfel încât în urma examinării spoturilor publicitare din sursele media, eventualul debitor să poată estima corect și incontestabil cheltuielile totale aferente creditului solicitat, fără necesitatea suplimentară de a se adresa colaboratorilor bancari pentru anumite concretizări suplimentare.

În afara acestora, o propunere *de lege ferenda* reiese din necesitatea introducerii unui nou alineat în articolul 1237 CC RM prin care s-ar fi explicat următoarele:

În cazul în care contractul prevede dreptul băncii de a modifica unilateral mărimea dobânzii și unul din criteriile în funcție de care se face acest lucru a fost diminuat în raport cu prevederile precedente, banca este obligată să efectueze recalculul plății la dobândă în diminuarea acesteia, în strictă concordanță cu diminuarea indicatorilor care servesc drept condiție pentru fluctuația ratei dobânzii, indiferent de faptul dacă debitorul din contractul de credit bancar a cerut sau nu acest lucru.

În aceste condiții, legislația ce reglementează relațiile de credit bancar ar fi fost mai armonizată cu necesitățile participanților la aceste raporturi.

Recenzent:

Gheorghe CHIBAC,

doctor în drept, profesor universitar (USM)

Note:

¹ Monitorul Oficial al RM, nr.126-131/507 din 27.06.2003.

² Cimil Dorin, *Calificarea raporturilor contractuale: Studiu monografic*, Grafema Libris, 2013, p. 223.

³ Monitorul Oficial al RM, nr.1/2 din 01.01.1996.

⁴ Puică V., Tabuncic T., *Executarea obligațiilor contractuale: Manualul judecătorului pentru cauze civile*, ed. II, Chișinău, 2013, p.1197.

⁵ *Ibidem*.

⁶ <http://www.contabilsef.md/libview.php?l=ro&idc=13&id=7068> (vizitat la 02.12.2013).

⁷ Monitorul Oficial al RM, nr.191-197/619 din 06.09.2013.

⁸ <http://www.victoriabank.md/ro/tarife/> (vizitat la 22.11.2013).

⁹ Monitorul Oficial al RM, nr.165-166/603 din 02.09.2008.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ Monitorul Oficial al RM, nr.12/359 din 30.12.1992.

¹² *Ibidem*, nr.154-157/1209 din 21.11.2002.

¹³ Forsyth Patrick, *100 de idei geniale de management al timpului*, Adevărul, București, 2009, p.9.



SUBIECTUL INFRAȚIUNII DE ATRAGERE A MINORILOR LA ACTIVITATE CRIMINALĂ SAU DETERMINAREA LOR LA SĂVÂRȘIREA UNOR FAPTE IMORALE

Stanislav COPEȚCHI,
magistru în drept, lector universitar (USM)

REZUMAT

În cadrul studiului întreprins, se încearcă a da răspuns la întrebarea dacă infracțiunea prevăzută la art.208 CP RM, exceptând circumstanța agravantă de la alin.(2), dispune de un subiect special. Pentru a fi în prezența acestuia, se cere întrunirea, pe lângă semnele generale ale subiectului infracțiunii, și unor semne speciale, fiind suplimentare în raport cu cele generale. De aceea, chiar dacă vârsta subiectului infracțiunii, stipulată la art.208 CP RM, este una specială, și anume, 18 ani, acest lucru nu este semnificativ că făptuitorul se atribuie la categoria subiecților speciali; or, această calitate nu e, în același timp și una suplimentară. La fel, sunt supuse analizei și alte aspecte, îndeosebi, legate de vârsta subiectului infracțiunii; importanța diferenței ne semnificative de vârstă dintre victimă și făptuitor; posibilitatea evoluării persoanei emancipate în calitate de subiect al infracțiunii prevăzută la art.208 CP RM.

Cuvinte-cheie: subiectul infracțiunii, vârsta răspunderii penale, subiectul special, semne speciale, semne suplimentare, participanții la infracțiune, persoană emancipată.

SUMMARY

In the undertaken study we are trying to give an answer to the question whether the offense referred to in art.208 CP RM, except aggravating circumstance par (2) has a special subject. To be in his presence is required meeting in addition to general signs the subject of the offense and some special signs being additional to general ones. Therefore, even if the age of the subject offense stipulated in art.208 CP RM is special – 18 years, this does not signify that the offender is assigned to the category of special subjects, or, this quality is not the same time and one extra. Similarly, we analyzed other issues, particularly related to the age of the subject offense; importance no significant difference in age between the victim and the offender.

Keywords: subject of the offense, the age of criminal responsibility, special subject, special signs, additional signs, and participants in the crime emancipated person.

Datorită unor condiții specifice, dictate de natura faptei infracționale, răspunderea penală pentru atragerea minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale poate să survină doar începând cu vârsta de 18 ani. Întrucât norma de la art.208 CP RM stabilește explicit excepția de la regula fixată la alin.(1) art.21 CP RM, potrivit căreia vârsta minimă a răspunderii penale este de 16 ani, iar în unele cazuri – 14 ani. În acest sens, V.G. Pavlov susține: „Pentru pedepsirea unor categorii de infracțiuni, mai întâi de toate se cere sau prezența unor semne suplimentare, care ar fi posedate de persoană, ori fapta infracțională se consideră ca atare doar la atingerea de către persoană a unei anumite vârste, unde răspunderea penală nu poate să survină, iar persoana care a comis fapta respectivă nu poate fi considerat subiect al infracțiunii, dacă nu a atins vârsta cerută”¹.

În legătură cu vârsta răspunderii penale, în calitate de semn obligatoriu al subiectului infracțiunii prevăzută la art.208 CP RM, se impune ca firească întrebarea: este oare subiect special persoana care atrage un minor la activitate criminală, instigă la săvârșirea infracțiunilor sau determină la săvârșirea unor fapte imorale, luând în considerație limita specială a vârstei răspunderii penale pentru o atare infracțiune? Tocmai în dependență de răspunsul existent, urmează a se stabili particularitățile răspunderii penale a participanților la infracțiunea supusă analizei; or, în cazul în care subiectul infracțiunii

nii se va dovedi a fi unul special, regulile de stabilire a răspunderii penale a participanților la infracțiune vor fi specifice, în raport cu aceleași reguli dar cu privire la subiectul general.

Cu atât mai mult, este actuală întrebarea formulată *supra*, dat fiind faptul distingerii în literatura de specialitate a unor categorii a calităților speciale ale subiectului infracțiunii (printre care și vârsta), calități ce au menirea de a supune transformării subiectul infracțiunii în unul special, și anume:

1. calități ce caracterizează statutul juridic al persoanei evoluând în postura de subiect al infracțiunii sau funcția pe care acesta o exercită;

2. calitățile particularităților demografice (apartența sexuală, vârsta (*subl. ne aparține*) etc.) sau starea de sănătate a persoanei, aici fiind atribuite infracțiunile prevăzute la art.208, art.209 CP RM;

3. calități ce caracterizează poziția subiectului infracțiunii în raport cu victima infracțiunii².

La fel, A.Borodac³, referindu-se la subiectul special, clasifică semnele în funcție de specificul calităților care determină subiectul categoriilor concrete de infracțiuni, unde una din categorii cuprinde calitățile speciale ale subiectului, în funcție de semnele demografice, iar în dependență de vârsta persoanei, indică asupra subiectului infracțiunii stipulată la art.208 CP RM.

Sistematizări similare ale calităților speciale ale subiectului infracțiunii atestăm și în literatura de specialitate a Federației Ruse. Bunăoară, autorul rus



I.V. Tarasova⁴ susține că toate semnele subiectului special se împart în următoarele grupe:

1. în dependență de particularitățile fizice ale persoanei: gen (bărbat, femeie); vârstă (minor, adult); starea sănătății (persoană infectată cu virusul HIV-Sida);

2. în dependență de cetățenie (cetățean străin, apatrid);

3. în dependență de relațiile familiale (părinți, copii, alte rude) și alte relații (dependența materială, boala, neputința);

4. în dependență de poziția de serviciu a persoanei (reprezentantul organelor puterii de stat, organelor administrației publice locale, întreprinderilor de stat și municipale, colaboratorii organelor de drept);

5. în dependență de profesie și caracterul muncii îndeplinite (medicul, notarul, persoana care conduce mijlocul de transport);

6. în dependență de atitudinea față de serviciul militar (militar, rezervist);

7. în dependență de participarea în procesul de judecată (martor, parte vătămată, traducător, expert).

Este adevărat că unele componente de infracțiune, pe lângă condițiile generale pe care trebuie să le întrunească cu privire la subiectul infracțiunii, cuprind și alte semne ale subiectului infracțiunii, ca: ocupația, genul, profesia, cetățenia, starea socială; semne care, deși sunt suplimentare, au valoare la calificarea unei infracțiuni în conformitate cu o normă de drept concretă.

Preliminar, pentru a răspunde la întrebarea sus-formulată, urmează de stabilit conținutul noțiunii de subiect special. Spre regret, legea penală nu dă o definiție subiectului special, acest lucru fiind pus în sarcina doctrinei. Astfel, R.Popov consideră că prin subiect special al infracțiunii se are în vedere persoana fizică sau juridică, care, în afară de calitățile generale cerute de partea generală a Codului penal, trebuie să posede calitățile speciale cerute de norma din partea specială a Codului penal, în care se stabilește răspunderea pentru acea infracțiune⁵. Pare a fi reușită definiția dată de I.V. Tarasova⁶, potrivit căreia subiectul special este persoana care posedă alături de condițiile generale ale subiectului infracțiunii (atingerea unei anumite vârste, responsabilitatea, condiții speciale suplimentare (*subl. ne aparține*), obligatorii și necesare pentru o componentă de infracțiune concretă. Asemenea condiții sunt apreciate drept facultative, devenind obligatorii doar în cazul unor componente de infracțiune concrete. La fel, este utilă reproducerea punctului de vedere exprimat de X.Ulianovschi, în acord cu care subiectul special al infracțiunii reprezintă acel subiect activ al infracțiunii, care, pe lângă calitățile generale (*subl. ne aparține*) ale lui: persoană fizică, responsabilă, care a atins vârsta necesară răspunderii penale și are libertatea de voință și acțiune, mai are și unele calități speciale, cerute de componenta concretă de infracțiune⁷.

Luând în considerație definițiile doctrinare date su-

biectului special al infracțiunii, în raport cu existența semnelor obligatorii ale subiectului infracțiunii, printre care și vârsta răspunderii penale, conchidem asupra faptului că vârsta nu poate determina evoluarea persoanei care comite infracțiunea în postura de subiect special al infracțiunii, din moment ce vârsta răspunderii penale constituie deja un semn obligatoriu al subiectului infracțiunii.

Analizând definițiile date de oamenii de știință subiectului special al infracțiunii, constatăm că vom fi în prezența subiectului special al infracțiunii, ori de câte ori, pe lângă condițiile generale indicate în conținutul normelor generale (caracterul fizic, vârsta și responsabilitatea) pe care trebuie să le întrunească, în mod necesar, orice persoană fizică, aceasta trebuie să cuprindă și unele condiții speciale prevăzute de normele speciale ale Codului penal care stabilesc răspunderea penală pentru o infracțiune concretă, condiții suplimentare în raport cu condițiile generale. În acest sens, are dreptate F.S. Brajnik, atunci când afirmă că subiectul special reprezintă acel subiect care posedă anumite semne suplimentare (*subl. ne aparține*) și care sunt indicate în norma de drept penal corespunzătoare. În continuarea aceleiași idei, autorul nominalizat indică că subiectul special al infracțiunii constituie o specie a subiectului infracțiunii care cuprinde toate semnele subiectului general și se deosebește de acesta doar prin anumite trăsături suplimentare (*subl. ne aparține*)⁸. O poziție similară este exprimată și de A.V. Ragulina, în conformitate cu care subiectul special este persoana care posedă, în afară de cele trei semne obligatorii (*subl. ne aparține*), unele semne facultative, care devin constructive (de bază) în cazul unei componente de infracțiune concretă⁹. Aceeași semnificație o are subiectul special și în doctrina de specialitate autohtonă¹⁰, conform căreia subiectul special este persoana care, pe lângă trăsăturile generale ale subiectului infracțiunii (caracter fizic, vârstă, responsabilitate), posedă și trăsături suplimentare (*subl. ne aparține*), deosebite, specifice doar lui, indicate în articolul Părții speciale din Codul penal.

De aici desprindem că, *pentru a fi în prezența subiectului special, este necesar ca, pe de o parte, semnele ce caracterizează un asemenea subiect să fie indicate explicit sau implicit în norma de drept ce stabilește răspunderea penală pentru o infracțiune concretă, iar pe de altă parte, aceste semne trebuie să fie suplimentare, în raport cu semnele generale ale subiectului infracțiunii.*

În acest sens, apare întrebarea: care condiții speciale prevăzute de dispoziția normei de la art.208 CP RM (cu excepția normei de la alin.(2) art.208 CP RM) trebuie să le conțină subiectul infracțiunii, în afară de calitățile generale cerute de normele generale ale Codului penal, pentru a fi în prezența subiectului special al infracțiunii?

Evident că aparent este vorba de vârsta răspunderii penale a subiectului infracțiunii, care în cazul infrac-



țiunii cercetate este de 18 ani, doar că aceasta nicidecum nu poate să apară pe post de condiție suplimentară. Ea nu este suplimentară, din moment ce o atare condiție este una generală, cerută expres de lege, și care nu poate să lipsească nici în cazul infracțiunii de atragere a minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale. Doar că în cazul unei asemenea fapte, limita de vârstă este una specială, lucru care nu denotă prezența unui semn special. Acesta rămâne a fi același.

Vârsta făptuitorului în contextul faptei de atragere a minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea de fapte imorale nu poate să indice asupra prezenței unui subiect special, din moment ce printre condițiile generale cerute de lege pentru a fi în prezența subiectului infracțiunii, în general, se numără și vârsta. Și cum ar putea atunci vârsta, ca semn al subiectului infracțiunii, să îndeplinească un rol dublu: 1) drept condiție generală, caracteristică oricărui subiect al infracțiunii – persoană fizică, și 2) drept condiție specială, caracteristică doar unor subiecți ai infracțiunii. Este unanim admis faptul că vârsta răspunderii penale este o condiție generală a subiectului infracțiunii, de aici și concluzia asupra inadmisibilității recunoașterii vârstei în calitate de semn special al subiectului infracțiunii.

În acest context, ne alăturăm opticii exprimate de B.A. Mkrțacian: „Semnele atingerii de către persoană a vârstei de 14, 16 și 18 ani sunt atribuite la semnele generale ale subiectului infracțiunii. Includerea acestora în cadrul semnelor subiectului special ar intra în contradicție cu cerința: caracteristica subiectului special trebuie să indice asupra unor semne suplimentare, pe lângă cele de bază. Este greu de închipuit că atingerea de către persoană a unei anumite vârste, de exemplu de 18 ani, să evolueze în calitate de semn suplimentar”¹¹.

Pe cale de consecință, nu putem agreea clasificările subiecților speciali ai infracțiunii făcute în doctrină, potrivit cărora în una din categoriile subiecților speciali sunt incluși subiecții determinați de unele calități fizice, demografice, și anume, subiecții care au atins vârsta de 18 ani, vârsta în acest caz, în viziunea acestora, fiind calitatea specială cerută de lege.

Din aceste considerente, nu putem susține părerea exprimată de unii autori¹², precum că subiect al infracțiunii cercetate este unul special, datorită faptului că doar persoana fizică care a atins vârsta de 18 ani poate fi trasă la răspundere penală. Susținem întru totul poziția acelor autori care recunosc subiectul infracțiunii prevăzută la art.208 CP RM, drept subiect general¹³.

Sintetizând juridic cele expuse *supra*, suntem de părere că vârsta în niciun caz nu poate constitui o calitate specială a subiectului infracțiunii, iar stabilirea de către legiuitor în conținutul dispoziției unor norme de incriminare aparte (cum este cazul art.208 CP RM) a unei alte limite de vârstă, nu are să însemne decât posibilitatea tragerii la răspundere penală pentru o asemenea faptă doar în cazul în care persoana care a comis infracțiunea

are împlinită vârsta respectivă (în cazul nostru vârsta de 18 ani), aceasta constituind pur și simplu, datorită naturii juridice a infracțiunii, o excepție de la regula generală prevăzută la art.21 CP RM.

Totodată, unii autori ar putea obiecta concluzia la care am ajuns, ca motiv servind faptul neindicării de către legiuitor la art.21 CP RM a excepției de la regula generală a vârstei răspunderii penale, excepție ce vizează și infracțiunea analizată, și anume, prin trasarea, similar normei de la alin.(2) art.21 CP RM, a tuturor componentelor de infracțiune, pentru săvârșirea căora sunt pasibile de răspundere penală persoanele fizice care au vârsta de 18 ani.

Ca replică la o atare eventuală obiecție, vom menționa că nu poate fi considerat subiect special persoana care a atins majoratul, chiar dacă despre vârsta acesteia este indicat expres în conținutul normei de la art.208 CP RM, adică într-o normă specială, și nu una generală cum este cea de la art.21 CP RM. Indiferent de locul situării unei astfel de condiții, vârsta în acest caz este un semn general al subiectului infracțiunii; or, nu este cu puțință ca la art.21 CP RM să fie stipulate toate componentele de infracțiune pentru care vârsta răspunderii penale este de 18 ani. Instituirea explicită unei astfel de excepții de la regula generală, în cadrul articolului destinat reglementării condițiilor generale ale subiectului infracțiunii, fără indicarea în conținutul normei speciale a vârstei subiectului infracțiunii, ar duce la trunchierea sensului pe care îl comportă infracțiunea propriu-zisă.

De aceea nu ne putem alia opiniei potrivit căreia vârsta de 18 ani a răspunderii penale pentru infracțiunea de atragere a minorilor la activitate criminală trebuie să fie indicată nu în articolul din partea specială a Codului penal, dar în partea generală, unde este prevăzut expres vârsta răspunderii penale¹⁴.

Tocmai grație faptului că vârsta răspunderii penale în cazul infracțiunii prevăzute la art.208 CP RM nu constituie un semn special al subiectului infracțiunii, ci unul general, această condiție urmează să se răsfrângă și asupra celorlalți participanți la infracțiune. De aceea suntem întru totul de acord cu poziția lui Iu.E. Pudovcikin, potrivit căreia vârsta în cazul faptei respective nu constituie un semn special al subiectului infracțiunii, dar de bază, obligatoriu, care trebuie posedat de orice participant la infracțiune, independent de rolul pe care-l îndeplinește¹⁵. Altfel zis, orice persoană fizică, responsabilă, care a atins vârsta de 18 ani, poate fi subiect al infracțiunii prevăzute la art.208 CP RM, indiferent de faptul dacă în cazul în care infracțiunea a fost comisă de mai multe persoane, aceasta a îndeplinit rolul de organizator, instigator sau complice. Chiar și persoana care nu atrage nemijlocit minorul la activitate criminală, dar care contribuie doar la comiterea unei astfel de fapte, spre exemplu prin darea unor sfaturi autorului infracțiunii, va fi supusă răspunderii penale în baza art.208 CP RM doar dacă a atins vârsta răspunderii penale pentru numita faptă prejudiciabilă, adică vârsta



de 18 ani. Anume din acest considerent, nu vor putea fi apreciați drept complici, organizatori sau instigatori la infracțiunea prevăzută la art.208 CP RM persoanele care, la momentul săvârșirii infracțiunii de atragere a minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale, nu au atins vârsta de 18 ani, deși au atins vârsta generală de 16 ani de tragere la răspundere penală.

Mai mult ca atât, potrivit alin.(6) art.42 CP RM, participanții trebuie să întrunească semnele subiectului infracțiunii. Din norma citată, rezultă clar că participanții la infracțiune urmează să înglobeze acele semne caracteristice subiectului unei infracțiuni concrete (în cazul nostru, semnele subiectului infracțiunii stipulate la art.208 CP RM), dar nu semnele de bază ale subiectului infracțiunii în general.

În tratarea acestei poziții, M.Grama susține că sunt pasibili de pedeapsă participanții la infracțiune pentru care răspunderea survine de la 16 ani, dacă persoanele au atins vârsta de 16 ani, iar dacă răspunderea survine de la 14 ani, atunci participanții pot fi supuși răspunderii penale la atingerea anume a acestei vârste¹⁶.

Prin extrapolare, considerăm aplicabilă teza respectivă și cazurilor în care vârsta răspunderii penale este de 18 ani, astfel încât dacă răspunderea penală survine de la 18 ani, așa cum este cazul infracțiunii de atragere a minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale, atunci și participanții la o atare infracțiune vor fi pasibili de răspundere penală și, implicit, pedeapsă penală, doar la atingerea acestei vârste.

În același context, urmează să decidem cum va răspunde un minor (bineînțeles, un minor care are vârsta răspunderii penale și este responsabil) în cazul atragerii unui alt minor la activitate criminală sau determinării acestuia la săvârșirea unor fapte imorale, din moment ce vârsta răspunderii penale pentru infracțiunea specificată la art.208 CP RM este de 18 ani. Este cert că acesta nu va purta răspundere pentru infracțiunea de atragere a minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale. Totuși, nu este exclusă angajarea unei eventuale răspunderi penale în privința minorului făptuitor atunci când minorul instigat la săvârșirea unei infracțiuni va recurge la comportamentul infracțional, la comiterea căruia a fost instigat. În doctrină¹⁷, se menționează că în astfel de cazuri, răspunderea penală se va determina în baza regulilor aplicabile instituției participației la infracțiune.

În asemenea circumstanțe, un minor (care întrunește condițiile subiectului infracțiunii) care va instiga un alt minor la comiterea unei infracțiuni concrete, și în urma respectivei influențe, cel din urmă va trece la comiterea infracțiunii, atunci primul va fi pasibil unei răspunderi penale în baza normei care consacră fapta prejudiciabilă la care a recurs minorul determinat. La concret, minorul făptuitor va purta răspundere penală în calitate de instigator la infracțiunea comisă de minorul instigat. În

cazul în care acțiunile de determinare a unui minor la comiterea unei infracțiuni sunt exercitate de un minor împreună cu un adult, atunci minorul poate îndeplini și rolul de complice la infracțiunea comisă. Alta va fi soluția în situația unor acțiuni de determinare la comiterea unei infracțiuni a unui minor care nu este pasibil de răspundere penală pentru fapta penală la comiterea căreia este determinat din cauza vârstei sau iresponsabilității, sau asupra unui minor care nu poate fi supus răspunderii penale din alte motive prevăzute de lege. Și în acest caz, soluția de calificare derivă din prevederea de la alin.(2) art.42 CP RM, potrivit căreia se consideră autor persoana care săvârșeste în mod nemijlocit fapta prevăzută de legea penală, precum și persoana care a săvârșit infracțiunea prin intermediul persoanelor care nu sunt pasibile de răspundere penală din cauza vârstei, iresponsabilității sau din alte cauze prevăzute de prezentul cod. Cu privire la acest fapt, în doctrină¹⁸, se vorbește despre pricinuirea indirectă (mediată) a daunei. Evident, pentru a fi în prezența autoratului mediat, este necesar ca minorul făptuitor să coopereze la săvârșirea infracțiunii prin intermediul unui minor care nu poate fi supus răspunderii penale, cu o altă persoană care posedă semnele subiectului infracțiunii. În caz contrar, pentru calificarea acțiunilor minorului făptuitor, nu vor mai fi relevante prevederile alin.(2) art.42 CP RM, fapta nefiind comisă în participație. Dar și în această ipoteză, minorul făptuitor va răspunde pentru fapta comisă de minorul care nu poate fi supus răspunderii penale, cel din urmă servind în mâinile primului drept mijloc de comitere a infracțiunii.

În alt registru, în legătură cu vârsta persoanei pasibile de răspundere penală, în calitate de semn constitutiv al componenței de infracțiune, se impune de precizat dacă are sau nu relevanță la încadrare în conformitate cu art.208 CP RM, diferența de vârstă dintre victimă și făptuitor. Se va aplica oare art.208 CP RM chiar și în cazul în care diferența de vârstă dintre victimă și făptuitor este de doar câteva luni sau zile?

După N.K. Semerneva, nu are importanță diferența de vârstă dintre subiectul și victima infracțiunii¹⁹. De aceeași părere sunt și alți doctrinari.²⁰ În opinia lui D.V. Belțov, diferența nesemnificativă de vârstă între cel ce atrage și persoana atrasă nu constituie temei de modificare a naturii juridice a celor comise, precum și nu liberează persoana de la răspundere²¹.

Pe de altă parte, G.N. Borzenkov crede că, în cazul diferenței de vârstă de câteva luni dintre victimă și făptuitor, nu este eficient a trage infractorul la răspundere penală²². Pe aceeași undă se situează T.A. Oleinikova, care relevă că atingerea formală a vârstei de 18 ani în anumite cazuri, când minorul este mai mic doar cu câteva luni ca persoana adultă care l-a atras la săvârșirea infracțiunii sau faptei antisociale, nu întotdeauna poate fi considerat drept temei de a-l trage pe adult la răspundere penală²³. O opinie apropiată formulează L.Gîrla: „Legiuitorul la stabilirea vârstei de 18 ani, de la care



este posibilă răspunderea penală pentru atragerea minorilor la activitate criminală, a avut în vedere determinarea avantajelor de vârstă a subiectului infracțiunii în raport cu minorul. De aceea, în cazul în care subiectul infracțiunii este mai în vârstă ca minorul cu câteva luni, nu este echitabil, după părerea unor cercetători, tragerea la răspundere penală a unui asemenea adult în conformitate cu art.208 CP RM²⁴.

Autorii ruși, V.B. Borovikov și L.Iu. Egorova afirmă că, de regulă, subiectul infracțiunii analizate este persoana care nu e departe de perioada minoratului²⁵.

Într-adevăr, studiul empiric al practicii judiciare cu privire la infracțiunea prevăzută la art.208 CP RM permite a conchide asupra faptului că vârsta subiectului infracțiunii nu este cu mult peste vârsta victimei infracțiunii. În cele mai dese cazuri, diferența de vârstă este mică, de doar câțiva ani, vârsta făptuitorului fiind cuprinsă, de obicei, de perioada postadolescenței. Acest fapt se datorează în special existenței unor raporturi tipice dictate de anumite interese comune, care pot apărea între victimă și făptuitor atunci când vârsta acestora este una apropiată. Dar și în situația descrisă, chiar în cazul existenței între făptuitor și victimă a unei diferențe de vârstă doar de câteva luni, pericolul social al faptei adultului de atragere a unui minor la comiterea de infracțiuni sau săvârșirea unor fapte imorale, rămâne a fi prezent. Deși unii autori consideră ineficiență, pentru astfel de cazuri, angajarea răspunderii penale în privința făptuitorului, suntem de părerea că atât timp cât în acțiunile persoanei care a atins vârsta de 18 ani sunt prezente semnele constitutive ale infracțiunii prevăzute la art.208 CP RM, este pe deplin rațional și legal tragerea la răspundere penală a unei astfel de persoane. Chiar și în condițiile unei diferențe mici de vârstă, este absolut posibilă lezarea relațiilor sociale privitoare la dezvoltarea normală fizică, socială, morală, intelectuală și spirituală a minorilor. Diferența de vârstă neînsemnată dintre subiecții relațiilor sociale protejate de norma incriminatoare de la art.208 CP RM nicidecum nu poate schimba natura juridică a infracțiunii analizate. Cu atât mai mult, diferența mică de vârstă dintre făptuitor și victimă nu poate constitui drept temei special de liberare de răspundere penală a persoanei adulte pentru cele săvârșite; or, voința puterii legislative este cu totul alta. Cel puțin așa rezultă din interpretarea sistemică a dispoziției normei de incriminare de la art.208 CP RM în raport cu dispoziția normei de la art.174 CP RM, în acord cu care, persoana care a realizat un raport sexual altul decât violul, acte de penetrare vaginală, anală sau bucală și altele, în privința unei persoane despre care știa cu certitudine că nu a împlinit vârsta de 16 ani, nu este posibilă de răspundere penală, dacă este la nivel apropiat cu victima în ceea ce privește vârsta (*subl. ne aparține*) și dezvoltarea fizică și psihică. Astfel, dacă legiuitorul ar fi dorit, ar fi indicat expres, ca în cazul normei citate, temeiul special de liberare de răspundere penală a făptuitorului în legătură cu vârsta apropiată

de cea a victimei. În același timp, nu considerăm oportun completarea art.208 CP RM cu un asemenea temei special de liberare de răspundere penală. Eventual, o asemenea circumstanță va putea fi luată în calcul de către instanța de judecată în procesul individualizării pedepsei penale, făptuitorul având posibilitatea de a beneficia de un tratament sancționator mai blând; or, nu pot fi puse pe același cântar, fapta persoanei care a atins vârsta de 18 ani de atragere a unui minor la activitate criminală sau la săvârșirea de fapte imorale, când, pe de o parte, între făptuitor și victimă, există o diferență de vârstă însemnată, iar pe de altă parte, diferența de vârstă dintre aceștia este una apropiată. Cu toate acestea, nu este exclusă posibilitatea liberării de răspundere penală a făptuitorului, dar în condițiile capitolului VI din partea generală a Codului penal, capitol ce prevede temeiurile generale ale liberării de răspundere penală.

Totuși, în unele cazuri, luând în considerație vârsta apropiată dintre victima și subiectul infracțiunii de atragere a minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale, în cumul cu alte circumstanțe obiective sau subiective ale cauzei, dar neizolate de acestea (de exemplu, comiterea anterioară împreună a unei alte infracțiuni, dar la inițiativa minorului, personalitatea făptuitorului precum și a victimei infracțiunii etc.) este posibil să opereze prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM conform căruia: „Nu constituie infracțiune acțiunea sau inacțiunea care, deși formal, conține semnele unei fapte prevăzute de legea penală, dar, fiind lipsită de importanță, nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracțiuni”.

O altă întrebare care apare în contextul vârstei subiectului infracțiunii prevăzute la art.208 CP RM rezidă în posibilitatea evoluării persoanei emancipate în calitate de subiect al infracțiunii. O astfel de întrebare este dictată de faptul că, odată ajunși la vârsta de 16 ani și fiind emancipate, persoanele fizice dobândesc drepturi depline ca și majorii. Subiect al infracțiunii cercetate este persoana care a atins vârsta de 18 ani, adică persoana care a ajuns la majorat, fiind deci major. Potrivit legislației civile, și anume alin.(1) art.20 CC RM,²⁶ la împlinirea vârstei de 18 ani, persoana fizică dobândește capacitatea deplină de exercițiu. La prima vedere, concluzia care se trage din norma enunțată prin interpretarea sistematică în raport cu norma de la art.208 CP RM, este că subiect al infracțiunii de atragere a minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale, este persoana fizică care a obținut capacitatea deplină de exercițiu.

Totodată, legislația civilă permite dobândirea capacității depline de exercițiu și la o vârstă mai fragedă decât 18 ani. Este vorba de obținerea capacității depline de exercițiu de către un minor care a atins vârsta de 16 ani prin emancipare. Potrivit alin.(3) art.20 CC RM, minorul care a atins vârsta de 16 ani poate fi recunoscut ca având capacitate de exercițiu deplină, dacă lucrează în baza unui contract de muncă sau, cu acordul părinți-



lor, adoptatorilor sau curatorului, practică activitate de întreprinzător. Atribuirea capacității depline de exercițiu unui minor (emancipare) se efectuează prin hotărâre a autorității tutelare, cu acordul ambilor părinți, adoptatorilor sau curatorului, iar în lipsa unui astfel de acord, prin hotărâre judecătorească.

În aceste condiții, apare firească întrebarea, dacă o persoană emancipată (persoană care nu a atins vârsta de 18 ani, dar are deja vârsta de 16 ani având capacitate deplină de exercițiu) poate fi subiect al infracțiunii stipulate la art.208 CP RM?

Considerăm că nu. Întru susținerea poziției date, menționăm că nu este obligatoriu ca subiectul infracțiunii specificată la art.208 CP RM să fie o persoană care a dobândit capacitatea deplină de exercițiu. Notabil este faptul atingerii de către acesta a vârstei de 18 ani. Sau cel puțin așa rezultă din norma de incriminare. La descrierea normei de la art.208 CP RM, legiuitorul național nu pune accentul pe aptitudinea persoanei de a dobândi prin fapta proprie și de a exercita drepturi, de a-și asuma personal obligații și de a le executa, ci pe particularitățile superioare ale persoanei care a atins majoratul în raport cu persoana care nu a atins majoratul. Or, dacă am afirma că subiect al infracțiunii investigate este persoana care a dobândit capacitatea deplină de exercițiu, vom fi în situația neglijării voinței legiuitorului și de a pedepsi penal o persoană care a atins vârsta de 16 ani și care a fost emancipată, pentru fapta de atragere la activitate criminală sau determinare la săvârșirea unor fapte imorale a unui minor care a atins însă vârsta de 17 ani. Ba mai mult. Dacă ne vom ghida de această teză eronată, s-ar putea întâmpla ca o persoană care deși a atins vârsta de 18 ani, să nu fie pasibilă răspunderii și pedepsei penale, din cauza lipsei capacității depline de exercițiu. Este cazul persoanelor care în urma consumului abuziv de alcool sau consumului de droguri și de alte substanțe psihotrope, înrăutățesc starea materială a familiei lor și care ca rezultat pot fi limitate de către instanța de judecată în capacitatea de exercițiu. Deși aceste persoane au atins vârsta de 18 ani, ele pot fi în situația de a nu avea capacitate deplină de exercițiu.

Concluzionăm astfel că, din punct de vedere juridico-penal, nu are nici o relevanță faptul dacă persoana care comite infracțiunea prevăută la art.208 CP RM are sau nu capacitate deplină de exercițiu. Important este vârsta cerută de lege pentru a fi subiect al infracțiunii. Iar în dreptul penal, persoana emancipată are aceeași pondere ca și minorul.

Suntem astfel părtașii opiniei lansate în literatură rusă,²⁷ conform căreia recunoașterea unei persoane drept emancipată semnifică doar posibilitatea intrării în relații juridico-civile și capacitatea de a-și asuma pe deplin răspunderea în cazul cauzării unor daune. Persoana emancipată, care nu a atins vârsta de 18 ani, nu poate fi subiect al infracțiunii de atragere a minorilor la

activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale.

În același perimetru de cercetare, se prezintă ca firească și următoarea întrebare: care este vârsta răspunderii penale necesară subiectului infracțiunii, în ipoteza atragerii minorilor la activitate criminală, instigării la comiterea infracțiunilor sau determinării lor la săvârșirea unor fapte imorale, de o persoană care a dobândit capacitatea deplină de exercițiu la vârsta de 16 ani în legătură cu încheierea căsătoriei, din moment ce, potrivit art.14 CF RM, pentru motive temeinice este posibilă încuviințarea căsătoriei cu reducerea vârstei matrimoniale (18 ani) dar nu mai mult decât cu doi ani, adică 16 ani? Evident că o atare persoană care, deși a atins vârsta generală a răspunderii penale, nu poate să figureze drept subiect al infracțiunii analizate, chiar dacă a dobândit prin încheierea căsătoriei capacitatea deplină de exercițiu. Accentuăm în mod repetat că în sensul normei de la art.208 CP RM și nu doar, cu privire la vârsta subiectului infracțiunii, nu interesează dacă făptuitorul are sau nu capacitatea deplină de exercițiu. Relevant este atingerea de către acesta a vârstei răspunderii penale necesare cerută de dispoziția normei incriminătoare – de 18 ani.

Totodată, este posibil ca persoana care a încheiat căsătoria la vârsta de 16 ani să influențeze infracțional asupra propriului copil născut după încheierea căsătoriei dar până la împlinirea vârstei de 18 ani, în această ipoteză fiind incidentă norma de la alin.(2) art.208 CP RM (subiectul infracțiunii fiind unul special – părintele). Teoretic, ba chiar și practic, în condiții legale, o persoană poate să devină părinte până a atinge vârsta de 18 ani. Este greu însă de imaginat ca un minor de vârstă fragedă, până la atingerea de către părintele său a vârstei majoratului, să poată fi apreciat în calitate de victimă a infracțiunii analizate. Astfel, deși teoretic, un părinte care nu a atins vârsta majoratului poate instiga copilul său la săvârșirea unei infracțiuni, practic, un asemenea copil nu poate fi catalogat drept victimă a infracțiunii analizate. Tocmai de aceea, considerăm că chiar și în ipoteza în care subiect al infracțiunii examinate apare părintele, este necesar ca acesta să fi împlinit vârsta majoratului. Dar și în aceste condiții, s-ar putea întâmpla ca cineva să obiecteze la acest capitol, făcând trimitere la existența posibilității ca o persoană să devină părinte la o vârstă mai timpurie (spre exemplu, 13 sau 14 ani), chiar dacă copilul a apărut în lipsa unei relații conjugale. Într-adevăr, nu este exclusă și o asemenea situație. Prin urmare, în mod aleatoriu, este posibilă și o astfel de variantă: mama cu vârsta de 17 ani și 10 luni instigă la comiterea unei infracțiuni sau determină la săvârșirea unei fapte imorale copilul său de 4 ani. La o asemenea vârstă a minorului, nu mai putem deja nega în mod absolut posibilitatea evoluării acestuia în ipostaza de victimă a infracțiunii. Chiar și așa suntem pe poziția că doar persoana care a atins vârsta de 18 ani poate fi subiect al infracțiunii stipulate la art.208 CP



RM, fără excepții. Iar argumentul forte care vine să susțină aserțiunea noastră este: recunoașterea în calitate de subiect al infracțiunii cercetate a unui părinte care nu a atins vârsta majoratului, ar distorsiona adevărata natură juridică a infracțiunii analizate. Indiferent de raportul existent între subiect și victimă, fie că este unul general, fie special, pentru a fi în prezența atragerii minorilor la activitate criminală sau determinării lor la săvârșirea unor fapte imorale, făptuitorul trebuie să fi atins vârsta de 18 ani la momentul săvârșirii infracțiunii.

În concluzie, din cele statuate în prezentul demers științific, conchidem că subiectul infracțiunii prevăzute la art.208 CP RM, exceptând circumstanța agravantă a infracțiunii de la alin.(2), este unul general. Iar pentru a fi în prezența acestuia, sunt necesare întrunirea cumulativă a condițiilor generale cerute de lege pentru subiectul infracțiunii, și anume: 1. caracterul fizic, 2. responsabilitatea, și 3. vârsta, cu remarcă: în contextul infracțiunii analizate limita minimă de vârstă este de 18 ani, fapt care însă nu ne permite a conchide că subiectul infracțiunii cercetate este unul special, evident cu excepția variantei agravate de la alin.(2) art.208 CP RM. Totodată, persoana emancipată, precum și cea care a dobândit capacitatea deplină de exercițiu datorită faptului că a încheiat căsătoria la vârsta de 16 ani, nu poate să apară pe post de subiect al infracțiunii stipulată la art.208 CP RM, atât timp cât nu a atins vârsta de 18 ani. La fel, la încadrare nu are relevanță diferența nesemnificativă de vârstă dintre făptuitor și victimă.

Recenzent:

Adriana EȘANU,

doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

Note:

¹ Павлов В.Г., *Субъект преступления и уголовная ответственность*, Лань, Санкт Петербург, 2000, с. 35.

² Popov R., *Subiectul infracțiunilor prevăzute în capitolele XV și XVI din partea specială a Codului penal*, CEP USM, Chișinău, 2012, p.79.

³ Borodac A., *Manual de drept penal: Partea generală*, Tipografia Centrală, Chișinău, 2005, p.199.

⁴ Тарасова Ю.В., *Понятие и признаки специального субъекта преступления*, în *Российский следователь*, 2004, nr.10, с.14.

⁵ Popov R., *op. cit.*, p.79.

⁶ Тарасова Ю.В., *op. cit.*, p.13.

⁷ Ulianoschi X., *Considerațiuni generale cu privire la subiectul special al infracțiunilor militare*, în *Revista Națională de Drept*, 2006, nr.3, p.50.

⁸ *Уголовное право Российской Федерации: Общая часть*, под редакцией А.С. Михлина, Юристъ, Москва, 2004, с.136.

⁹ *Уголовное право Российской Федерации: Общая часть*, под редакцией Л.В. Иногамовой-Хегай, А.И. Рапога, А.И. Чучаева, ИНФРА-М, Москва, 2005, с.212.

¹⁰ Botnaru S., Șavga A., Grosu V.I. și alții, *Drept penal: Partea generală*, vol.I, Cartier, Chișinău, 2005, p.393.

¹¹ Мкртычян Б.А., *Вовлечение несовершеннолетних в совершение преступлений и иных антиобщественных действий: уголовно-правовой и криминологические аспекты*: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук, Казань, 2004, с.18.

¹² *Курс уголовного права: Особенная часть*, под редакцией Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова, Зерцало, Москва, 2002, с.361; *Российское уголовное право: Особенная часть*, под редакцией В.С. Комиссарова, Питер, 2008, с.183.

¹³ *Курс российского уголовного права: Особенная часть*, под редакцией В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова, Спарк, Москва, 2002, с.292.

¹⁴ *Уголовное право России: Общая часть*, под редакцией В.Н. Кудрявцева, В.В. Лунеева, А.В. Наумова, Юристъ, Москва, 2006, с.157.

¹⁵ Пудовочкин Ю., *Ответственность за преступления против несовершеннолетних по российскому уголовному праву*, Юридический центр прессы, Санкт-Петербург, 2002, с.113.

¹⁶ Botnaru S., Șavga A., Grosu V.I. și alții, *op. cit.*, p.341.

¹⁷ *Особенная часть Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий, судебная практика, статистика*, под редакцией В.М. Лебедева, Городец, Москва, 2009, с.226.

¹⁸ Botnaru S., Șavga A., Grosu V.I. și alții, *op. cit.*, p.356.

¹⁹ *Уголовное право. Особенная часть*, под редакцией И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов, Норма-Инфра, Москва, 2001, с.233.

²⁰ *Российское уголовное право: Особенная часть*, под редакцией В.С. Комиссарова, с.182; Иванова М.В., *Ответственность и наказание за вовлечение несовершеннолетних в совершение преступления*: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук, Волгоград, 2004, с.15.

²¹ Бельцов Д.В., *Уголовная ответственность за преступления несовершеннолетних и против несовершеннолетних*: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук, Нижний Новгород, 2008, с.20.

²² *Курс уголовного права. Особенная часть*, под редакцией Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова, с.366.

²³ Олейникова Т.А., *Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления и иных антиобщественных действий (уголовно-правовой и криминологические аспекты)*: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук, Ростов-на-Дону, 2005, с.18.

²⁴ Гырла Л., *Вовлечение несовершеннолетних в преступную деятельность или склонение их к аморальным поступкам: к вопросу о совершенствовании уголовного законодательства*, în *Revista Națională de Drept*, 2011, nr.10-11, p.39.

²⁵ *Особенная часть Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий, судебная практика, статистика*, под редакцией В.М. Лебедева, с.226.

²⁶ *Codul civil al Republicii Moldova nr.1107 din 06.06.2002*, în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr.82-86.

²⁷ *Российское уголовное право. Общая часть*, под редакцией В.С. Комиссарова, Питер, 2005, с.208.

ERATĂ

În Revista Națională de Drept (nr. 1 din 2014), la articolul *Consiliul Superior al Magistraturii veritabil garant al interdependenței puterii judecătorești: reglementări legale și abordări doctrinare*, p.13, în loc de Alexandru ARSENI, Constantin ROȘCA, a se citi Alexandru ARSENI.

Semnat pentru tipar 18.02.2014. Formatul 60x84 1/8.

Tipar ofset. Coli de tipar conv. 18,0. Tiparul executat la SRL „Cetatea de Sus”.

Tiraj – 650.