

REVISTA NAȚIONALĂ DE DREPT

(Publicație periodică științifico-practică)

nr. 1 (76) 2007

**Certificatul de înregistrare
nr. 1003600061124
din 27 septembrie 2000**

**Publicație acreditată de
Consiliul Național pentru Acreditare
și Atestare al Republicii Moldova**

FONDATORI:

Universitatea de Stat din Moldova
Universitatea de Studii Europene din Moldova
Universitatea Liberă Internațională din Moldova
Uniunea Juriștilor din Moldova

REDACTOR-ȘEF

Eugenia TOFAN

Redactor stilist *Ariadna STRUNGARU*
Machetator *Maria BONDARI*
Operator *Silvia SADOVICI*

COLEGIUL DE REDACȚIE:

Gheorghe Rusnac (doctor habilitat în istorie),
Iurie Sedlețchi (doctor în drept),
Gheorghe Avornic (doctor habilitat în drept),
Andrei Galben (doctor habilitat în istorie, academician),
Tudor Popovici (doctor în drept),
Elena Aramă (doctor habilitat în drept),
Sergiu Brînză (doctor habilitat în drept),
Alexandru Burian (doctor habilitat în drept),
Andrei Smochină (doctor habilitat în drept),
Ion Guceac (doctor habilitat în drept).

ADRESA REDACȚIEI:

2012, Chișinău, str. A. Mateevici 60, bir. 222

Telefoane: 57-77-52, 57-76-90.
e-mail: revistadrept@yahoo.com

Indexul PM 31536.

© Revista Națională de Drept

SUMAR

Sergiu BRÎNZĂ

Alte segmente ale proprietății industriale în atenția legii penale a Republicii Moldova și a României ... 2

Dumitru BALTAG

Unele aspecte ale evoluției conceptului răspunderii juridice în istoria gândirii politico-juridice 13

Aurel BĂIEȘU

Neexecutarea contractului în dreptul francez 20

Andrei NEGRU

Organizarea și competența Consiliului Superior al Magistraturii. Noțiuni generale. Aspect comparat .. 28

Vitalie STATI

Noțiunea, caracterizarea generală și tipurile infracțiunilor economice 33

Alexandru ARMEANIC

Cheltuielile bugetare efectuate pentru instituții și acțiuni social-culturale 35

Veaceslav ZAPOROJAN

Interferența jurisdicției administrative și constituționale în Republica Moldova 38

Irina MOSCALCIUC

Piața de consum ca valoare socială ocrotită de legea penală 42

Svetlana PRODAN

Examinarea semnelor laturii obiective a infracțiunii de încălcare a regulilor de creditare 47

Sorin TIMOFEI

Relevanța penală a acordului anticoncurență 54

Iordanca-Rodica IORDANOV

Cadrul normativ național privind dimensiunea procedurală a drepturilor ecologice ale omului .. 59

Mihaela VIDAICU

Eutanasia în retrospectivă legislativă 65

Vitalie MIDRIGAN

Specificul activității medicale. Clasificarea erorilor comise de către lucrătorii medicali 67

Carolina CIUGUREANU-MIHAILUȚĂ

Problema clasificării drepturilor și libertăților fundamentale ale copilului 72

Liliana BELECCIU

Părțile contractului de concesiune 76

Adrian TĂBÎRȚĂ

Problema clasificării infracțiunilor sexuale 79

Radu COTICI

Conducerea publică – formă a conducerii sociale. Administrația în cadrul conducerii publice 81



ALTE SEGMENTE ALE PROPRIETĂȚII INDUSTRIALE ÎN ATENȚIA LEGII PENALE A REPUBLICII MOLDOVA ȘI A ROMÂNIEI

Sergiu BRÎNZĂ,

doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)

SUMMARY

This article is about additional elements of industrial property, especially the industrial property is regarded as a social value protected by the criminal law. The main accent is put on the examination of the Romanian Law. There is a great deal of elements which are assembled in a totality of rights entering into the notion of industrial property, such as the right on invention, the useful model, the know-how, the new species of plants, pictures and industrial projects, geographical origin names, commercial brand and topographical circuits. In other words, this scientific work is dedicated to the general approach to protection of intellectual property. Some scientific methods are applied during the explanation and examination of this problem. At the same time, an attempt is made to solve some legal problems. Also there is performed a very important and interesting question – the correlation between the civil law, which regulates social relationships of intellectual property, and the criminal law, which is called to prevent and to protect social relationships and goods from different encroachments against them. There were suggested several points of view which are necessary to be taken into consideration when a case of misappropriation is examined.

În Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale este supus reglementării un alt segment al proprietății industriale, și anume – cel care se referă la desenele și modelele industriale.

Obiectul juridic de combinație al infracțiunilor prevăzute de această lege îl constituie relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând desenele și modelele industriale), a cărei apărare este condiționată de respectarea drepturilor nepatrimoniale (morale, personale) și patrimoniale ale titularului.

În art. 41-43 din legea sus-menționată sunt incriminate trei fapte infracționale:

1) însușirea fără drept, în orice mod, a calității de autor al desenului sau modelului industrial (art. 41);

2) contrafacerea desenului sau modelului industrial, adică reproducerea, fără drept, a desenului sau modelului industrial în scopul fabricării de produse cu aspect identic, fabricarea, oferirea spre vânzare, vânzarea, importul, folosirea sau stocarea unor astfel de produse în vederea punerii în circulație ori folosirii, fără acordul titularului certificatului de înregistrare a desenului sau modelului industrial, în perioada de valabilitate a acestuia (art. 42);

3) divulgarea, de către personalul Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci, precum și de către persoanele care efectuează lucrări în legătură cu desenele și modelele industriale, a datelor cuprinse în cererile de înregistrare până la publicarea lor (art. 43).

Majoritatea noțiunilor specificate în conținuturile acestor trei infracțiuni ne sunt cunoscute din analiza infracțiunilor contra proprietății intelectuale analizate precedent. În plus, profilul concepțional al acestor trei infracțiuni coincide în multe privințe cu cel al faptelor infracționale incriminate la art. 58-60 din Legea nr. 64 privind brevetele de invenție. În vederea evitării repetărilor inutile, în continuare vom stăruii numai asupra aspectelor care individualizează infracțiunile, prevăzute la art. 41-43 din Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale. În special, în ce privește obiectul juridic special al faptelor, incriminate la art. 41-43 din actul legislativ sus-numit, ne vom referi doar la dreptul moral și/sau patrimonial care este supus influențării nemijlocite infracționale datorită atingerii aduse valorii și relațiilor sociale apărute prin incriminarea acestor trei infracțiuni. În acest plan, vom omite formula de debut pentru definirea noțiunilor obiectului juridic special al celor trei fapte infracționale, formulă care este aceeași pentru fiecare din ele: „relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând desenele și modelele industriale) a cărei apărare este condiționată de respectarea ...”.

În legătură cu infracțiunea, prevăzută la art. 41 din Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale, specificăm că, potrivit Instrucțiunilor privind condițiile pentru depunerea și eliberarea certificatelor de desene și modele industriale în



conformitate cu Legea nr. 129 din 29 decembrie 1992 privind protecția desenelor și modelelor industriale și Aranjamentul de la Haga privind depozitul internațional de desene și modele industriale, adoptate de Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci (în continuare – Instrucțiuni),¹ prin „autor” (avându-se în vedere autorul desenului sau al modelului industrial) se înțelege persoana care a creat desenul sau modelul industrial.

Prevederi similare se conțin la alin. (1) art. 9 din Legea Republicii Moldova privind protecția desenelor și modelelor industriale.

De aici deducem că interesul legitim al autorului desenului sau modelului industrial, ce suferă influențare nemijlocită infracțională prin săvârșirea infracțiunii analizate, este interesul legitim moral de a i se recunoaște calitatea de autor al desenului sau modelului industrial.

Nu putem agreea opinia lui Valerică Lazăr cu privire la obiectul juridic special al infracțiunii cercetate, format, după acest autor, din „relațiile sociale care apără (sublinierea ne aparține – *n.a.*) calitatea de autor al unui desen sau model industrial”.² Relațiile sociale se formează, se desfășoară și se dezvoltă în jurul și datorită valorilor sociale apărute de legea penală. Deci, relațiile sociale aferente valorii sociale sunt apărute întrucât sunt aferente valorii sociale respective. Însă, relațiile sociale specificate nu pot apăra valoarea socială căreia îi sunt aferente, pentru că nu au un mecanism ce ar permite o astfel de apărare. În plus, dacă am admite că relațiile sociale apără o valoare socială, ar însemna că aceste relații sociale se substituie legii penale. Deci, nu ar mai fi nevoie de aportul legii penale în apărarea valorilor sociale. Evident, nu putem împărtăși un asemenea punct de vedere.

Finalizăm analiza infracțiunii date, specificând că obiectul material îi lipsește.

Următoarea infracțiune, pe care o vom examina, este cea prevăzută la art. 42 din Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale.

În conformitate cu alin. (1) art. 31 din aceeași lege, perioada de valabilitate a unui certificat de înregistrare a desenului sau modelului industrial este de 5 ani de la data constituirii depozitului reglementar și poate fi reînnoită pe două perioade succesive de 5 ani.

Tocmai pe parcursul acestei perioade pot fi săvârșite modalitățile normative alternative ale infracțiunii de contrafacere a desenului sau modelului industrial.

În ce privește aspectele specifice ale laturii subiective a infracțiunii analizate, este necesar a consemna scopurile speciale cu care pot fi realizate

modalitățile normative alternative ale faptei infracționale cercetate:

a) scopul fabricării de produse cu aspect identic – în cazul modalității de reproducere, fără drept, a desenului sau modelului industrial;

b) scopul punerii în circulație ori folosirii – în cazul modalităților de fabricare, oferire spre vânzare, vânzare, import, folosire sau stocare de produse cu aspect identic.

Sub aspectul obiectului juridic special, menționăm că, potrivit art. 29 din Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale, influențare nemijlocită infracțională suferă dreptul patrimonial al titularului certificatului de înregistrare a desenului sau modelului industrial de a interzice terților să efectueze, fără autorizarea sa, următoarele acte: reproducerea, fabricarea, comercializarea sau oferirea spre vânzare, folosirea, importul sau stocarea în vederea comercializării, oferirii spre vânzare sau folosirii desenului sau modelului industrial al produsului în care acesta este încorporat.

În planul obiectului material al infracțiunii de contrafacere a desenului sau modelului industrial, ne exprimăm următorul punct de vedere:

– în situația reproducerii, fără drept, a desenului sau modelului industrial, acțiunea ilicită poartă asupra desenului sau modelului industrial, deci asupra unei entități corporale; în concluzie, în situația acestei modalități, infracțiunea nu are obiect material;

– în situația fabricării produselor cu aspect identic³, fără acordul titularului certificatului de înregistrare a desenului sau modelului industrial, produsele cu aspect identic formează nu obiectul material, ci obiectul produs prin infracțiune; obiectul material îl constituie materialele din care s-au confecționat acele produse, materiale preexistente comiterii faptei infracționale;

– în fine, în situația celorlalte modalități normative alternative ale infracțiunii analizate, obiectul material este format din produsele cu aspect identic, acestea având o natură corporală.

În ce privește infracțiunea înscrisă la art. 43 al Legii nr.129 privind protecția desenelor și modelelor industriale, menționăm că, potrivit pct. 7 al Instrucțiunilor, datele ce se conțin în cererea de înregistrare a desenului sau modelului industrial sunt confidențiale până la publicarea acesteia de către Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci; acest organism asigură și răspunde de confidențialitatea cererilor de la data depunerii acestora la Registrul general al Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci până la data publicării lor conform art. 20 din Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale.⁴



Subiectul (activ) al infracțiunii date trebuie să îndeplinească oricare din cele două condiții speciale alternative:

1) să facă parte din personalul Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci;

2) să fie o persoană care efectuează lucrări în legătură cu desenele și modelele industriale.

Reieșind din prevederile pct. 7 al Instrucțiunilor, dreptul, care suferă influențare nemijlocită infracțională prin săvârșirea infracțiunii analizate, este dreptul moral al autorului desenului sau modelului industrial ori al succesorului acestuia în drepturi de a nu fi divulgate, fără acordul său, datele cuprinse în cererea de înregistrare a desenului sau modelului industrial, până la publicarea acesteia conform art. 20 din Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale.

Din perspectiva analizei obiectului material al infracțiunii date, ne exprimăm sprijinul pentru opinia lui Valerică Lazăr, potrivit căreia acest obiect este prezent doar „în situațiile când operațiunea de divulgare se face de către infractor prin înmânarea schițelor, fotografiilor sau altor suporturi pe care este implementat desenul sau modelul depus și înregistrat la Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci”.⁵

Expunând această opinie, autorul sus-citat ia în calcul diferențierea diverselor situații din realitatea socială, spre deosebire de viziunea, rigidă și, de aceea, uneori neconformă realității sociale, a lui Augustin Ungureanu și Aurel Ciopraga: „Obiectul material al acestei infracțiuni îl constituie datele cuprinse în cererea de înregistrare a unui desen sau model industrial, depusă la Oficiul de Stat pentru Invenții și Mărci”.⁶

Or, astfel de date divulgate pe cale orală nu pot să constituie în nici un caz obiectul material al faptei infracționale prevăzute la art. 43 din Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale.

Dezvoltând prevederile de la art. 2, 22, 23 și 33 din Legea Republicii Moldova privind protecția desenelor și modelelor industriale, propunem completarea Codului penal al Republicii Moldova cu un nou articol având denumirea „Violarea drepturilor titularului certificatului de înregistrare a desenului sau modelului industrial” cu următorul conținut:

„(1) Arogarea calității de autor al desenului sau modelului industrial

se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 800 unități convenționale sau cu închisoare de până la 2 ani.

(2) Fabricarea, vânzarea, importul, exportul sau altă introducere în circuitul economic ori stocarea în scopuri comerciale a produsului obținut prin aplicarea desenului sau modelului industrial protejat, fără acordul

titularului certificatului de înregistrare a desenului sau modelului industrial, dacă acest produs, în totalitate sau într-o măsură substanțială, este o copie a acestui desen sau model industrial

se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 800 unități convenționale sau cu închisoare de până la 2 ani.

(3) Divulgarea, de către personalul Agenției de Stat pentru Protecția Proprietății Industriale sau de către persoanele care efectuează lucrări în legătură cu desenele și modelele industriale, a esenței cererii de înregistrare a desenului sau modelului industrial până la publicarea hotărârii de înregistrare a desenului sau modelului industrial

se pedepsește cu amendă în mărime de la 700 la 1000 unități convenționale sau cu închisoare de până la 3 ani, în ambele cazuri cu (sau fără) privarea de dreptul de a ocupa funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de până la 5 ani”.

În Legea nr. 16 privind protecția topografiilor circuitelor integrate este reglementat un alt segment al proprietății industriale, și anume – cel care se referă la topografiile circuitelor integrate.

Obiectul juridic de combinație al infracțiunilor incriminate în această lege îl formează relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând topografiile circuitelor integrate), a cărei apărare este condiționată de respectarea drepturilor patrimoniale ale titularului.

La art. 40 din legea sus-nominalizată sunt înscrise două variante de tip ale infracțiunii:

1) contrafacerea topografiei circuitelor integrate, adică încălcarea drepturilor titularului, prin exploatarea, fără autorizația acestuia, a unei topografii înregistrate;

2) vânzarea de produse contrafăcute, adică încălcarea drepturilor titularului, prin vânzarea de produse contrafăcute, adică de circuite integrate realizate prin contrafacere.

Ca și în cazul infracțiunilor, prevăzute de Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale, în continuare ne vom referi doar la diferențele specifice ale faptelor infracționale, prevăzute la art. 40 din Legea nr. 16 privind protecția topografiilor circuitelor integrate, în raport cu alte infracțiuni contra proprietății intelectuale.

În privința infracțiunii de contrafacere a topografiei circuitelor integrate, este necesar să punem în atenție prevederile art. 20 și 22 din legea indicată mai sus:

– titularul unei topografii înregistrate are, pe toată durata protecției, dreptul de a exploata topografia, precum și dreptul de a permite sau a interzice altor persoane să exploateze topografia (art. 20);



– prin „exploatarea topografiei” se înțelege:

a) reproducerea, fie prin încorporarea într-un circuit integrat, fie în alt mod, a topografiei sau a unei părți a acesteia, cu excepția părților care nu sunt originale, în sensul dispozițiilor art. 3;⁷

b) importul, vânzarea sau distribuția⁸, în orice mod, în scopuri comerciale, a topografiei sau a circuitului integrat în care aceasta este încorporată.

Întrucât acțiunea de exploatare a unei topografii înregistrate, fără autorizația titularului acesteia, poartă asupra unei topografii înregistrate, iar nu asupra produselor contrafăcute (circuitelor integrate realizate prin contrafacere), sub incidența noțiunii „exploatarea topografiei”, aplicabile contextului infracțiunii de contrafacere a topografiei circuitelor integrate, nu poate nimeri noțiunea „vânzarea circuitului integrat contrafăcut”. Această ultimă noțiune ține de conținutul celeilalte fapte infracționale incriminate la art. 40 din Legea nr. 16 privind protecția topografiilor circuitelor integrate.

Prin urmare, prin săvârșirea infracțiunii de contrafacere a topografiei circuitelor integrate, influențare nemijlocită infracțională suferă dreptul patrimonial al titularului topografiei înregistrate de a permite sau a interzice altor persoane să exploateze topografia.

Nu putem fi de acord cu Augustin Ungureanu și Aurel Ciopraga că obiectul material al infracțiunii analizate îl formează topografiile circuitelor integrate.⁹ Așa cum am putut observa *supra*, topografia circuitului integrat are prin definiție o natură incorporeală și, de aceea, nu poate forma obiectul material al infracțiunii. În concluzie, infracțiunea examinată nu are obiect material.

Prin comiterea infracțiunii de vânzare a produselor contrafăcute, influențare infracțională nemijlocită suferă dreptul patrimonial al titularului topografiei înregistrate de a interzice altor persoane să vândă circuite integrate contrafăcute.

Obiectul material al acestei infracțiuni îl constituie circuitele integrate realizate prin contrafacere. Circuitul integrat reprezintă materializarea topografiei circuitului integrat și, din aceste considerente, poate forma obiectul material al infracțiunii.

Dezvoltând prevederile art. 4 din Legea Republicii Moldova privind protecția topografiilor circuitelor integrate, propunem completarea Codului penal al Republicii Moldova cu un nou articol – „Violarea drepturilor titularului certificatului de înregistrare a topografiei circuitului integrat” – având următorul conținut:

„Exploatarea, fără autorizația titularului, a unei topografii a circuitului integrat înregistrate

se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 800 unități convenționale sau cu închisoare de până la 2 ani”.

În Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice este reglementat un alt segment al proprietății industriale, și anume – cel care se referă la mărcile și indicațiile geografice.

Obiectul juridic de combinație al infracțiunilor prevăzute în această lege îl constituie relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând mărcile și indicațiile geografice), a cărei apărare este condiționată de respectarea drepturilor patrimoniale ale titularului.

La art. 83 și 86 din legea amintită mai sus sunt incriminate șapte fapte infracționale:

1) contrafacerea, imitarea sau folosirea fără drept a unei mărci în scopul inducerii în eroare a publicului asupra calității produselor sau serviciilor la care se referă marca (lit. a) alin. (1) art. 83);

2) punerea în circulație, fără drept, a unui produs purtând o marcă identică sau similară cu o marcă înregistrată pentru produse identice sau similare și care prejudiciază pe titularul mărcii înregistrate (lit. b) alin. (1) art. 83);

3) punerea în circulație a produselor care poartă indicații geografice care indică sau sugerează că produsul în cauză este originar dintr-o regiune geografică, alta decât locul adevărat de origine, în scopul inducerii în eroare a publicului cu privire la originea geografică a produsului (lit. c) alin. (1) art. 83);

4) folosirea, în activitatea comercială, fără consimțământul titularului mărcii înregistrate, a unui semn identic cu marca pentru produse sau servicii identice cu acelea pentru care marca a fost înregistrată (alin. (2) art. 83 și, implicit, lit. a) alin. (2) art. 35);

5) folosirea, în activitatea comercială, fără consimțământul titularului mărcii înregistrate, a unui semn care, dată fiind identitatea sau asemănarea cu marca ori dată fiind identitatea sau asemănarea produselor sau serviciilor cărora li se aplică semnul cu produsele sau serviciile pentru care marca a fost înregistrată, ar produce în percepția publicului un risc de confuzie, incluzând și riscul de asociere a mărcii cu semnul (alin. (3) art. 83 și, implicit, lit. b) alin. (2) art. 35);

6) folosirea, în activitatea comercială, fără consimțământul titularului mărcii înregistrate, a unui semn identic sau asemănător cu marca pentru produse sau pentru servicii diferite de cele pentru care marca este înregistrată, când aceasta din urmă a dobândit un renume în România și dacă, din folosirea



semnului, fără motive întemeiate, s-ar putea profita de caracterul distinctiv ori de renumele mărcii sau folosirea semnului ar cauza titularului mărcii un prejudiciu (alin. (2) art. 83 și, implicit, lit. c) alin. (2) art. 35);

7) actul de concurență neloială, adică orice utilizare a mărcilor sau indicațiilor geografice, contrară practicilor loiale în activitatea industrială sau comercială, în scopul de a induce în eroare consumatorul (art. 86).

Ca și în cazul infracțiunilor, examinate la urmă, ne vom referi numai la diferențele specifice ale infracțiunilor, prevăzute la art. 83 și 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, în raport cu alte fapte infracționale săvârșite împotriva proprietății intelectuale.

În contextul primei dintre faptele infracționale incriminate în această lege, menționăm că noțiunea „imitare” trebuie înțeleasă în sensul de acțiune de a reproduce cu fidelitate, a copia.¹⁰

De asemenea, notăm că, sub aspectul laturii subiective, este obligatorie prezența scopului special – de a induce în eroare publicul asupra calității produselor sau serviciilor la care se referă marca. În această ordine de idei, trebuie specificat că, potrivit lit. f) art. 5 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, nu sunt puse sub protecție și nu pot fi înregistrate mărcile de natură să inducă publicul în eroare în ce privește originea geografică, calitatea, natura produsului sau a serviciului.

Valerică Lazăr este de părere că infracțiunile, prevăzute la art. 83 și 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, au același obiect.¹¹

Pornind de la regula că fiecărei fapte infracționale îi este specific propriul obiect juridic special, în cele ce urmează vom încerca să identificăm acest obiect pentru fiecare din cele șapte infracțiuni din legea sus-menționată, începând cu fapta infracțională stabilită la lit. a) alin. (1) art. 83 al actului legislativ nominalizat.

În acest sens, considerăm că infracțiunea analizată are un obiect juridic special constând în relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând mărcile), a cărei apărare este condiționată de respectarea atât a interesului legitim patrimonial al titularului mărcii de a interzice contrafacerea, imitarea sau folosirea fără drept a unei mărci de a sa, cât și a dreptului nepatrimonial al acestuia de a cere excluderea de la protecție și exceptarea de la înregistrare a mărcilor care sunt de natură să inducă publicul în eroare cu privire la calitatea produsului sau a serviciului care poartă marca titularului.

Cât privește obiectul material al faptei infracționale analizate, considerăm insuficient de fondata poziția lui Valerică Lazăr, conform căreia acest obiect există „în situațiile când marca este constituită din forma produsului sau ambalajului acestuia și când infracțiunea se săvârșește prin contrafacere parțială a mărcii aplicate pe produs”.¹²

Literalmente, prin „formă” se înțelege înfățișare, aspect (extern), contur, siluetă.¹³ Deci, putem remarca o natură ideală a mărcii chiar atunci când ea are formă tridimensională. Or, o marcă nu se identifică cu produsul pe care este aplicată, păstrându-și esența de bun intelectual.

Conchidem astfel că infracțiunea analizată nu are obiect material.

Referindu-ne la infracțiunea prevăzută la lit. b) alin. (1) art. 83 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, menționăm că, în conformitate cu lit. a) art. 6 din aceeași lege, o marcă este refuzată la înregistrare, dacă este identică cu o marcă anterioară, iar produsele sau serviciile pentru care înregistrarea mărcii a fost cerută sunt identice cu cele pentru care marca anterioară este protejată.

Reieșind din aceasta, considerăm că obiectul juridic special al infracțiunii examinate îl constituie relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând mărcile), a cărei apărare este condiționată de respectarea atât a interesului legitim patrimonial al titularului mărcii de a interzice punerea în circulație, fără drept, a produselor care poartă această marcă, cât și a dreptului nepatrimonial al acestui titular de a cere refuzul înregistrării unei mărci care este identică cu marca lui, iar produsele sau serviciile pentru care înregistrarea mărcii a fost cerută sunt identice cu cele pentru care marca lui este protejată.

Obiectul material al acestei infracțiuni îl formează produsul purtând o marcă identică sau similară cu o marcă înregistrată pentru produse identice sau similare și care prejudiciază pe titularul mărcii înregistrate.

Relativ la fapta infracțională incriminată la lit. c) alin. (1) art. 83 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, menționăm că, sub aspectul laturii subiective, este obligatorie prezența unui scop special – de a induce în eroare publicul cu privire la originea geografică a produsului.

În acest sens, este necesar a consemna că, în corespundere cu lit. c) art. 70 din aceeași lege, sunt excluse de la înregistrare indicațiile geografice susceptibile de a induce publicul în eroare în ce privește natura, originea, modul de obținere și calitatea produselor.

Din perspectiva celor specificate mai sus, considerăm că obiectul juridic special al infracțiunii



analizate este constituit din relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând indicațiile geografice), a cărei apărare este condiționată de respectarea atât a interesului legitim patrimonial al persoanei autorizate să folosească indicația geografică de a interzice punerea în circulație, fără drept, a produselor care poartă această indicație geografică, cât și a dreptului nepatrimonial al acestei persoane de a cere excluderea de la înregistrare a indicațiilor geografice susceptibile de a induce publicul în eroare asupra originii geografice a produselor care poartă indicația geografică respectivă.

Obiectul material al infracțiunii analizate îl formează produsele ce poartă indicații geografice care indică sau sugerează că produsele în cauză sunt originare dintr-o regiune geografică, alta decât locul adevărat de origine.

Înainte de a trece la examinarea concretă a faptelor infracționale, incriminate la alin. (2) art. 83 al Legii nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, este necesar a specifica două condiții obligatorii care țin de latura obiectivă a acestei infracțiuni:

1) realizarea acțiunii ilicite în cadrul activității comerciale;

2) realizarea acțiunii ilicite după data publicării mărcii.

Privitor la infracțiunea stabilită la alin. (2) art. 83 și, implicit, la lit. a) alin. (2) art. 35 din legea sus-menționată, amintim că, potrivit lit. a) art. 6 din același act legislativ, o marcă este refuzată la înregistrare, dacă este identică cu o marcă anterioară, iar produsele sau serviciile pentru care înregistrarea mărcii a fost cerută sunt identice cu cele pentru care marca anterioară este protejată.

Interpretând dispoziția lit. a) alin. (2) art. 35 al Legii nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, menționăm că obiectul juridic special al infracțiunii analizate este format din relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând mărcile), a cărei apărare este condiționată de respectarea interesului legitim patrimonial al titularului mărcii de a interzice folosirea, fără consimțământul său, a unui semn identic cu marca pentru produse sau servicii identice cu acelea pentru care marca a fost înregistrată.

Întrucât acțiunea ilicită analizată poartă asupra unui semn, infracțiunii date îi lipsește obiectul material.

În contextul faptei infracționale, prevăzute la alin. (2) art. 83 și, implicit, la lit. b) alin. (2) art. 35 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, consemnăm că, în conformitate cu lit. c) art. 6 din aceeași lege, o marcă este refuzată la înregistrare, dacă

este similară cu o marcă anterioară și este destinată a fi aplicată unor produse sau servicii identice sau similare, dacă există un risc de confuzie pentru public, incluzând și riscul de asociere cu marca anterioară.

Interpretând această prevedere în coroborare cu cea de la lit. b) alin. (2) art. 35 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, ajungem la concluzia că obiectul juridic special al infracțiunii analizate îl constituie relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând mărcile), a cărei apărare este condiționată de respectarea atât a interesului legitim patrimonial al titularului mărcii de a interzice folosirea, fără consimțământul său, a unui semn care, dată fiind identitatea sau asemănarea cu marca înregistrată a titularului ori dată fiind identitatea sau asemănarea produselor sau serviciilor pentru care marca a fost înregistrată, ar produce în percepția publicului un risc de confuzie, incluzând și riscul de asociere a mărcii cu semnul.

Ca și infracțiunii precedente, acestei infracțiuni îi lipsește obiectul material.

În ce privește infracțiunea, prevăzută la alin. (2) art. 83 și, implicit, la lit. c) alin. (2) art. 35 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, este oportun a menționa că, potrivit lit. e) art. 6 din aceeași lege, o marcă este refuzată la înregistrare, dacă este identică sau similară cu o marcă notorie în România pentru produse sau servicii diferite de cele la care se referă marca a cărei înregistrare este cerută și dacă, prin folosirea nejustificată a acesteia din urmă, s-ar putea profita de caracterul distinctiv ori de renumele mărcii notorii ori dacă această folosire ar putea produce prejudiciu titularului mărcii notorii.

Luând în considerație această prevedere, dar și cea de la lit. c) alin. (2) art. 35 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, suntem de părere că obiectul juridic special al infracțiunii analizate îl formează relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând mărcile), a cărei apărare este condiționată de respectarea interesului legitim patrimonial al titularului mărcii de a interzice folosirea, fără consimțământul său, a unui semn identic sau asemănător cu marca pentru produse sau servicii diferite de cele pentru care marca este înregistrată, când aceasta din urmă a dobândit un renume în România și dacă din folosirea semnelui, fără motive întemeiate, s-ar putea profita de caracterul distinctiv ori de renumele mărcii sau dacă folosirea semnelui ar cauza titularului un prejudiciu.

Ca și în cazul infracțiunii precedente, infracțiunea analizată nu are obiect material.



Trecând la examinarea infracțiunii, prevăzute la art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, vom reproduce, în primul rând, o opinie a lui Valerică Lazăr: „Dintr-o analiză sumară, apare evident paralelismul existent între dispoziția din art. 86 din Legea nr. 84 cu cea de la art. 5 din Legea nr. 11. Chiar sistemul de sancționare este același.

Cu atât mai mult, textul din Legea nr. 84 are un conținut asemănător cu cel al art. 301 Cod penal, care nu a fost abrogat”¹⁴

Într-adevăr, există un paralelism între: actul de concurență neloială (art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice), infracțiunea de concurență neloială (art. 5 din Legea nr. 11 privind combaterea concurenței neloiale) și infracțiunea de concurență neloială (art. 301 C. pen. Rom.).¹⁵

Însă, paralelismul între conținuturile celor trei fapte infracționale nu trebuie să conducă la ideea că aceste conținuturi coincid. Astfel, remarcând diferențele dintre cele trei infracțiuni, specificăm că acțiunile ilicite respective poartă într-o manieră diferită asupra entităților corporale și/sau corporale corespunzătoare:

- asupra mărcilor sau indicațiilor geografice (art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice);

- asupra unei firme, unei embleme, unor desemnări speciale sau asupra unor ambalaje, unor mărfuri purtând mențiuni false privind brevetele de invenții, originea și caracteristicile mărfurilor, precum și cu privire la numele producătorului sau al comerciantului (art. 5 din Legea nr. 11 privind combaterea concurenței neloiale);

- asupra produselor care poartă denumiri de origine ori indicații de proveniență false, produselor puse în circulație, numelor comerciale sau denumirilor organizațiilor de comerț ori industriale (art. 301 C. pen. Rom.).

În planul elementului material al laturii obiective, putem menționa că actul de concurență neloială, incriminat la art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, presupune săvârșirea oricăror acte de utilizare a mărcilor sau indicațiilor geografice, contrare practicilor loiale în activitatea industrială sau comercială, acte care nu intră sub incidența prevederilor: art. 83 din aceeași lege; art. 5 din Legea nr. 11 privind combaterea concurenței neloiale; art. 301 C. pen. Rom.

Sub aspectul laturii subiective, este necesar a adăuga că este obligatorie prezența scopului special – de a induce în eroare consumatorii.

Considerăm că în cazul infracțiunii prevăzute la art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile

geografice, trebuie să vorbim despre existența unui obiect juridic multiplu. Aceasta e dictată de faptul că în natura juridică a acestei infracțiuni s-au focalizat nu unul, ci două segmente ale proprietății industriale: 1) cel având ca obiect mărcile și indicațiile geografice; 2) cel având ca obiect protecția împotriva concurenței neloiale.

Deoarece obiectul juridic principal trebuie să derive din obiectul juridic de combinație, considerăm că obiectul juridic principal al infracțiunii analizate îl constituie relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând mărcile și indicațiile geografice), a cărei apărare este condiționată de respectarea interesului legitim nepatrimonial al titularului mărcii sau al persoanei autorizate să folosească indicația geografică de a interzice inducerea în eroare a consumatorilor de produse sau servicii purtând mărci sau indicații geografice care îi aparțin.

Obiectul juridic secundar al infracțiunii analizate este format din relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând mărcile și indicațiile geografice), a cărei apărare este condiționată de respectarea interesului legitim patrimonial al titularului mărcii sau al persoanei autorizate să folosească o indicație geografică de a interzice orice utilizare a mărcilor și indicațiilor geografice, contrară practicilor loiale în activitatea industrială sau comercială.

Întrucât acțiunea ilicită poartă asupra mărcilor și indicațiilor geografice, deci asupra unor bunuri intelectuale, lipsite de substanță materială, infracțiunii analizate îi lipsește obiectul material.

Înceind examinarea faptei infracționale de la art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice, nu putem să nu observăm asemănarea între ea și una dintre modalitățile infracțiunii de practicare ilegală a activității de întreprinzător (art. 241 C. pen. RM). Este vorba de modalitatea de desfășurare a activității de întreprinzător fără utilizarea mărcilor comerciale și de fabrică, în cazul când folosirea sau indicarea lor este prevăzută de legislație. Or, și în acest caz se poate consemna un exemplu de utilizare a mărcilor (sau a indicațiilor geografice), contrară practicilor loiale în activitatea industrială sau comercială. Argumentând această teză, notăm că, așa cum rezultă din definiția noțiunii de concurență neloială din Legea Republicii Moldova cu privire la protecția concurenței, prin „concurență neloială” trebuie de înțeles acțiunile agentului economic de a obține avantaje neîntemeiate în activitatea de întreprinzător, ceea ce aduce sau poate să aducă prejudicii altor agenți economici.

În ce constă acest prejudiciu? Desfășurând activitatea de întreprinzător fără utilizarea mărcilor comerciale și de fabrică, agentul economic își ascunde



veniturile de organele fiscale. În vederea obținerii pe termen scurt a unor venituri mari, agentul economic, „eliberat” de povara fiscalității, își poate permite practicarea unor prețuri de dumping la produsele sale. Cu alte cuvinte, agentul economic infractor practică prețuri mai mici decât prețul de cost al produselor, înlăturând astfel concurenții de pe același segment al pieței care însă promovează o politică de prețuri conformă legilor și uzanțelor comerciale. În acest fel, concurenții loiali duc pierderi materiale, înrăutățirea situației lor economico-financiare putând merge până la insolvabilitate.

Putem oare afirma că obiectul juridic special, în cazul comiterii acestei modalități a infracțiunii de la art. 241 C. pen. RM, este același ca și obiectul juridic special al faptei incriminate la art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice? Evident că nu. Incongruența obiectelor juridice generice ale celor două infracțiuni confruntate arată că și în planul obiectului juridic special vor exista discordanțe. În primul rând, obiectul juridic special își are existența nu la nivel de modalitate – normativă sau faptică, ci la nivel de infracțiune totalizând o serie de modalități. Iată de ce trebuie să recunoaștem că obiectul juridic principal al infracțiunii, prevăzute la art. 241 C. pen. RM, îl constituie relațiile sociale privitoare la practicarea legală a activității de întreprinzător. Iar cât privește obiectele juridice secundare (două la număr), acestea au practic aceeași configurație ca în cazul obiectului juridic principal și al obiectului juridic secundar ale infracțiunii de la art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice. Luând în calcul caracterul alternativ al modalității de desfășurare a activității de întreprinzător fără utilizarea mărcilor comerciale și de fabrică (în cazul în care folosirea sau indicarea lor este prevăzută de legislație), configurația obiectului juridic special al infracțiunii de la art. 241 C. pen. RM are și ea un caracter alternativ, fiind posibilă doar atunci când se realizează modalitatea nominalizată.

Dezvoltând prevederile art. 3 și 25 din Legea Republicii Moldova privind mărcile și denumirile de origine a produselor, propunem completarea legii penale a Republicii Moldova cu un nou articol – „Folosirea ilicită a mărcii sau a denumirii de origine a produsului” – cu următorul conținut:

„Folosirea ilicită a mărcii, a denumirii de origine a produsului protejate, sau a indicației geografice pentru desemnarea produselor sau serviciilor pentru care ele au obținut protecție, fie a produselor sau serviciilor de același fel, ori fabricarea, folosirea, importarea, oferirea spre vânzare, vânzarea, orice altă punere în circuitul economic sau stocarea în aceste scopuri a produselor la care se referă marca înregistrată,

denumirea de origine a produsului înregistrată sau indicația geografică autorizată

se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 800 unități convenționale sau cu închisoare de până la 2 ani”.

Finalizând analiza infracțiunilor contra proprietății intelectuale, menționăm că în Legea nr. 11 privind combaterea concurenței neloiale mai este reglementat un segment al proprietății industriale, și anume – cel care se referă la protecția împotriva concurenței neloiale.

Obiectul juridic de combinație al infracțiunilor înscrise în acest act legislativ îl formează relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând concurența loială), a cărei apărare este condiționată de respectarea drepturilor patrimoniale ale titularului.

Așa cum am specificat *supra*, la art. 5 din legea amintită sunt stabilite două variante de tip ale infracțiunii:

a) întrebuițarea unei firme, a unei embleme, a unor desemnări speciale sau a unor ambalaje de natură a produce confuzie cu cele folosite legitim de alt comerciant;

b) producerea în orice mod, importul, exportul, depozitarea, punerea în vânzare sau vânzarea unor mărfuri purtând mențiuni false privind brevetele de invenții, originea și caracteristicile mărfurilor, precum și cu privire la numele producătorului sau al comerciantului, în scopul de a-i induce în eroare pe ceilalți comercianți și beneficiari.

Întrucât anterior au fost examinate notele caracteristice ale acestor infracțiuni (în comparație cu infracțiunea de la art. 301 C. pen. Rom.), în cele ce urmează ne vom concentra atenția doar asupra obiectului faptelor infracționale prevăzute la art. 5 din Legea nr. 11 privind combaterea concurenței neloiale.

Obiectul juridic special al primei infracțiuni este constituit din relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând concurența loială), a cărei apărare este condiționată de respectarea dreptului patrimonial al titularului de a interzice întrebuițarea neloială a unei firme, a unei embleme, a unor desemnări speciale sau a unor ambalaje.

Obiectul material al acestei fapte infracționale îl formează ambalajele.

Prin „ambalaj” se are în vedere materialul sau obiectul în care se împachetează ceva.¹⁶

Obiectul juridic special al celei de-a doua infracțiuni îl constituie relațiile sociale privitoare la proprietatea industrială (vizând concurența loială), a cărei apărare este condiționată de respectarea dreptului patrimonial al titularului de a interzice efectuarea neloială a producerii în orice mod, a importului, a impor-



tului, a depozitării, a punerii în vânzare sau a vânzării unor mărfuri purtând mențiuni privind brevetele de invenții, originea și caracteristicile mărfurilor, precum și cu privire la numele producătorului sau al comerciantului.

Obiectul material al infracțiunii date este format de mărfurile purtând mențiuni false privind brevetele de invenții, originea și caracteristicile mărfurilor, precum și cu privire la numele producătorului sau al comerciantului.

Dezvoltând prevederile art. 8 al Legii Republicii Moldova cu privire la protecția concurenței, precum și ale art. 24-26 ale Legii Republicii Moldova cu privire la antreprenariat și întreprinderi, propunem completarea Codului penal al Legii Republicii Moldova cu un nou articol – „Concurența neloială” – având următorul conținut:

„Săvârșirea cu intenție a oricăreia din următoarele acțiuni:

a) folosirea neautorizată, integrală sau parțială, a numelui comercial străin, a denumirii comerciale străine sau a emblemei comerciale străine;

b) obținerea, folosirea sau divulgarea neautorizată a informațiilor ce constituie secret comercial

se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 800 unități convenționale sau cu închisoare de până la 2 ani”.

Punând punct în analiza juridico-penală a infracțiunilor contra proprietății intelectuale, prevăzute de legislația română, menționăm că unul dintre obiectele principale ale acestei analize este prezentarea acestui model reglementar ca exemplu care trebuie urmat de legiuitorul moldovean. Față de modelele oferite de legislațiile penale ale altor țări, modelul reglementar românesc comportă câteva avantaje incontestabile:

1) cuprinde în aria sa toate, fără excepție, segmentele proprietății intelectuale;

2) prevede dispoziții extrem de detaliate vizând infracțiunile contra proprietății intelectuale;

3) este adaptat la maxim dinamicii necesităților sociale.

Totodată, nu putem să nu observăm paralelismul contrariant între: a) prevederile art. 299 și 300 C. pen. Rom., pe de o parte, și prevederile art. 59 din Legea nr. 64 privind brevetele de invenție, pe de altă parte; b) prevederile art. 301 C. pen. Rom., prevederile art. 5 din Legea nr. 11 privind combaterea concurenței neloiale, prevederile art. 86 din Legea nr. 84 privind mărcile și indicațiile geografice.

Cât privește noua lege penală a României, pare surprinzător faptul că nici una din prevederile relative la infracțiunile contra proprietății industriale (vizând

noile soiuri de plante) nu sunt incluse în componența Capitolului II „Delicte contra proprietății intelectuale” al Titlului IX din Partea Specială a noului Cod penal al României. Bineînțeles, este posibilă reglementarea în perspectivă a răspunderii pentru infracțiunile amintite într-o lege extrapenală specială, așa cum se face în prezent. Dar va fi oare justificat acest tratament juridic distinct în raport cu toate celelalte infracțiuni contra proprietății intelectuale, care sunt prevăzute în Codul penal nou?

În fine, un alt dezavantaj, care este și principalul dezavantaj, ce caracterizează reglementarea răspunderii pentru infracțiunile contra proprietății intelectuale în legislația română, constă în faptul că prevederile referitoare la aceste infracțiuni sunt incluse în rândul celor care țin de Titlul VI „Infracțiuni care aduc atingere unor activități de interes public sau altor activități reglementate de lege” din Partea Specială a Codului penal al României. Mai ales în cazul conținuturilor de infracțiuni, care cad sub incidența prevederilor din Capitolul IV al titlului amintit, este prea evidentă amalgamarea acestor conținuturi. Or, și conținuturile de infracțiuni contra proprietății intelectuale nimeresc, așa cum ne amintim, sub incidența aceluiași prevederi. În aceste condiții, este foarte dificil a argumenta corelația între obiectul juridic special al acestor infracțiuni și obiectul juridic generic al lor. Or, la moment, sunt foarte puține domeniile care să nu fie reglementate de lege. Actualmente, noțiunea „alte activități reglementate de lege” din denumirea Titlului VI al Părții Speciale a Codului penal al României a devenit prea cuprinzătoare (pe fondul dinamizării accentuate a procesului de creație legislativă) pentru a corespunde exigențelor structurii Părții Speciale a legii penale.

Din acest punct de vedere, este benefică formarea în cadrul noului Cod penal al României a unui capitol aparte, consacrat delictelor contra proprietății intelectuale. În planul corelației obiectului juridic special al acestor delicte cu obiectul juridic generic al lor, poziția afirmată în noul Cod penal al României este mai reușită decât poziția afirmată, de exemplu, în Codul penal al Federației Ruse și în Codul penal al Republicii Moldova din 1961. Argumentele sunt următoarele:

1) Titlul IX din Partea Specială a noului Cod penal al României are denumirea „Delicte contra valorilor culturale și contra proprietății intelectuale”. Or, în conformitate cu opinia întemeiată a lui V.A. Cetvernin, dreptul de proprietate este raportat categoriei de libertăți social-economice și culturale¹⁷;

2) Capitolul I din titlul arătat are denumirea „Delicte contra patrimoniului cultural național mobil și contra patrimoniului arhivistic național”.



Așadar, o porțiune a patrimoniului alcătuiește, alături de proprietatea intelectuală, valoarea socială apărută de noua lege penală contra delictelor din Titlul IX al Părții Speciale a noului Cod penal al României.

Astfel, deși indirect, poate fi dovedită conexiunea între patrimoniu privit ca valoare socială și proprietatea intelectuală privită ca valoare socială.

Totuși, legătura dintre proprietatea intelectuală privită ca valoare socială și întregul patrimoniu (și nu doar o porțiune a lui) privit ca valoare socială este, considerăm, mult mai evidentă.

În această privință, așa cum am specificat anterior, este necesară revizuirea structurii Părții Speciale a Codului penal al Republicii Moldova. Urmând modelul legislației penale spaniole, legiuitorul moldovean ar trebui să constituie un capitol ce ar îngloba toate infracțiunile patrimoniale, capitol ce ar cuprinde trei secțiuni, dedicate, respectiv, infracțiunilor contra patrimoniului, infracțiunilor economice și nou-incriminatelor fapte infracționale contra proprietății intelectuale.

În fapt, această compartimentare ar corespunde divizării tripartite a drepturilor patrimoniale, divizare adoptată în doctrina juridică civilă. Amintim că, referindu-se la natura drepturilor de proprietate intelectuală (atunci când ele conferă attribute patrimoniale), C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu și Al. Băicoianu menționează: „Ele nu constituie în definitiv nici drepturi asupra unui bun, nici drepturi împotriva unei persoane ... nu pot fi clasate nici printre drepturile reale, nici printre drepturile personale ... De aceea le-am așezat într-o categorie deosebită (drepturi patrimoniale de altă natură – *n.a.*)”¹⁸

În această ordine de idei, menționăm că obiectul infracțiunilor patrimoniale îl constituie relațiile sociale patrimoniale (*alias*: relațiile sociale de producție; relațiile sociale economice *lato sensu*); obiectul infracțiunilor contra patrimoniului îl formează relațiile sociale cu privire la patrimoniu; obiectul infracțiunilor economice îl constituie relațiile sociale economice *stricto sensu*; obiectul infracțiunilor contra proprietății intelectuale îl formează relațiile sociale privitoare la proprietatea intelectuală.

În mod corespunzător, suferă influențare nemijlocită infracțională: drepturile patrimoniale – în cazul infracțiunilor patrimoniale; drepturile reale – în cazul infracțiunilor contra patrimoniului; drepturile personale (obligaționale) – în cazul infracțiunilor economice; drepturile de proprietate intelectuală – în cazul infracțiunilor contra proprietății intelectuale.

Așadar, există o fundamentare juridico-civilă a inițiativei noastre de a include infracțiunile

contra proprietății intelectuale printre infracțiunile patrimoniale.

În concepția pe care o propunem, relațiile sociale privitoare la proprietatea intelectuală derivă în mod organic din relațiile sociale economice *lato sensu*. De aici se desprinde că drept valoare socială, apărută prin incriminarea infracțiunilor contra proprietății intelectuale, trebuie recunoscută proprietatea intelectuală privită în accepțiune economică, adică creația intelectuală și valorificarea exclusivă a rezultatelor activității intelectuale sau a atributelor de identificare și de individualizare a participanților la circuitul civil.

Este absolut necesară sprijinirea tocmai a acestui punct de vedere. În caz contrar, prin corelație, în calitate de obiect juridic generic al infracțiunilor contra proprietății intelectuale ar trebui recunoscute relațiile sociale privitoare la drepturile și libertățile persoanei. Or, în alin. (1) art. 2 C. pen. RM, printre valorile sociale fundamentale, apărute de legea penală împotriva infracțiunilor, sunt nominalizate „proprietatea” și „drepturile și libertățile persoanei”. Din care din aceste două valori sociale fundamentale derivă proprietatea intelectuală în accepțiune economică? Evident, din „proprietate”, deoarece, conform art. 9 al Constituției Republicii Moldova, proprietatea se constituie și din bunuri intelectuale. Deci, valoarea socială, ocrotită prin incriminarea faptelor infracționale contra proprietății intelectuale, este proprietatea intelectuală privită în accepțiune economică, nu în accepțiune juridică. Dacă am admite că această valoare socială este proprietatea intelectuală în accepțiune juridică (adică drepturile de proprietate intelectuală), ar trebui să încorporăm normele privind infracțiunile contra proprietății intelectuale în Capitolul V „Infracțiuni contra drepturilor politice, de muncă și altor drepturi constituționale ale cetățenilor”. În acest fel, ne-am întoarce la calapodul care a fost consacrat în Codul penal al Republicii Moldova din 1961.

Aceasta nu înseamnă să neglijăm rolul drepturilor de proprietate intelectuală – de factură morală sau patrimonială – în configurația obiectului juridic al infracțiunilor contra proprietății intelectuale. Aceste drepturi formează componenta activă a conținutului relațiilor sociale apărute prin incriminarea acestor fapte. Aceste drepturi confirmă existența unui raport juridic, care, la rândul său, reprezintă o situație premisă pe care trebuie să se grezeze săvârșirea infracțiunilor contra proprietății intelectuale. Astfel, referindu-se, de exemplu, la infracțiunea de contrafacere a desenului sau a modelului industrial (art. 142 din Legea nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale), Valerică Lazăr menționează: „... pentru existența laturii



obiective a acestei infracțiuni se ... cere o situație premisă, adică să existe un depozit reglementar și un titlu de protecție pentru o altă persoană decât cea care săvârșește infracțiunea”.¹⁹

În concluzie, aceste drepturi fac parte din alcătuirea obiectului juridic al infracțiunilor contra proprietății intelectuale, însă nu se identifică cu acest obiect, așa cum partea nu se identifică cu întregul.

Într-o altă ordine de idei, nu putem să nu sesizăm opinia lui I.V. Trunțevski care, referindu-se la infracțiunea prevăzută la art. 146 „Violarea drepturilor de autor și a drepturilor conexe” din Codul penal al Federației Ruse, remarcă și o oarecare orientare economică a infracțiunii date.²⁰ Prin deducție, putem afirma că, deși infracțiunea dată e prevăzută nu în capitolul dedicat infracțiunilor economice, ci în cel dedicat infracțiunilor contra drepturilor și libertăților constituționale ale omului și cetățeanului, nu putem face abstracție de faptul că noțiunea „relațiile sociale privitoare la proprietatea intelectuală” derivă din noțiunea „relațiile sociale economice *lato sensu*”.

În definiția noțiunii de proprietate intelectuală pe care am propus-o conceptul de creație intelectuală se îmbină organic cu conceptul de valorificare exclusivă a rezultatelor activității intelectuale sau a atributelor de identificare și de individualizare a participanților la circuitul civil.

Această îmbinare organică a celor două concepte sugerează caracterul limitrof al proprietății intelectuale atât cu aspectul static al proprietății, cât și cu aspectul dinamic al proprietății. Or, creația intelectuală poate fi privită ca producere a bunurilor intelectuale, iar producerea este prima etapă în ciclul de producție. La rândul său, valorificarea exclusivă a rezultatelor activității intelectuale sau a atributelor de identificare și de individualizare a participanților la circuitul civil poate fi privită ca schimb, repartizare, consum al bunurilor intelectuale, care constituie celelalte etape pe care le parcurge ciclul de producție. Or, de exemplu, conform art. 3 din Legea Republicii Moldova privind dreptul de autor și drepturile conexe, prin „valorificare” se subînțelege publicarea (aparitia), comunicarea publică, demonstrarea publică, interpretarea publică, imprimarea, închirierea, reproducerea, emisia, retransmisia sau alte acțiuni privind utilizarea sub orice formă și în orice mod a obiectelor dreptului de autor și drepturilor conexe, precum și a expresiilor folclorice.

Așadar, această idee vine să confirme încă o dată corectitudinea recomandării noastre de a defalca într-un capitol al Părții Speciale din legea penală a Republicii Moldova – cu denumirea „Infracțiuni patrimoniale” – o diviziune distinctă (o secțiune)

vizând infracțiunile contra proprietății intelectuale, o diviziune vizând infracțiunile contra patrimoniului (privind, în chintesență, aspectul static al proprietății) și o diviziune vizând infracțiunile economice (privind aspectul dinamic al proprietății).

Note:

¹ Buletinul Oficial de proprietate industrială al Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci al României, 1993, nr. 1.

² V. Lazăr. *Infracțiuni contra drepturilor de proprietate intelectuală*, p. 142-143.

³ Este oportun a menționa că, în conformitate cu art. 26 din Legea Republicii Moldova privind protecția desenelor și modelelor industriale, produsul se consideră fabricat folosind desenul sau modelul industrial înregistrat dacă el este, în totalitate sau într-o măsură substanțială, o copie a acestui desen sau model industrial.

⁴ Conform art. 20 al Legii nr. 129 privind protecția desenelor și modelelor industriale, „cererea de înregistrare a desenului sau modelului industrial, precum și reproducerea, fotografierea sau orice reprezentare grafică a acestuia se publică în Buletinul Oficial de proprietate industrială al Oficiului de Stat pentru Invenții și Mărci al României, în termen de maximum 6 luni de la data constituirii depozitului reglementar, în alb-negru sau, la cerere, în culori.

Publicarea prevăzută la alineatul precedent poate fi amânată, la cererea solicitantului, pe o perioadă ce nu poate depăși 12 luni, calculată de la data depunerii cererii sau de la data priorității, când aceasta a fost invocată”.

⁵ V. Lazăr. *Infracțiuni contra drepturilor de proprietate intelectuală*, p. 151.

⁶ A. Ungureanu, A. Ciopraga. *Dispoziții penale din legi speciale române*. Vol. V, p. 195.

⁷ Potrivit art. 3 din Legea nr. 16 privind protecția topografiilor circuitelor integrate, sunt protejate, în condițiile acestei legi, topografiile originale. Sunt originale topografiile care constituie rezultatul efortului intelectual al creatorilor lor și care, la data când au fost create, nu erau uzuale pentru creatorii de topografii și pentru fabricanții de circuite integrate.

O topografie constituită dintr-o combinație de elemente și de interconexiuni uzuale poate fi protejată numai dacă combinația, luată în ansamblul ei, este originală, în sensul alin. (1).

⁸ Prin „distribuire” se înțelege faptul de a împărți ceva în mai multe locuri sau la mai multe persoane, dând fiecăreia una sau mai multe părți. – *A se vedea*: Dicționarul explicativ al limbii române, p. 310.

⁹ *A se vedea*: A. Ungureanu, A. Ciopraga. *Dispoziții penale din legi speciale române*. Vol. V, p. 297.

¹⁰ *A se vedea*: Dicționarul explicativ al limbii române, p. 476.

¹¹ *A se vedea*: V. Lazăr. *Infracțiuni contra drepturilor de proprietate intelectuală*, p. 190-191.

¹² *Ibidem*, p. 180.

¹³ *A se vedea*: Dicționarul explicativ al limbii române, p. 392.

¹⁴ V. Lazăr. *Infracțiuni contra drepturilor de proprietate intelectuală*, p. 190.

¹⁵ Paralelismul între ultimele două infracțiuni a fost investigat *supra*.

¹⁶ *A se vedea*: Dicționarul explicativ al limbii române, p. 32.

¹⁷ *A se vedea*: Конституция Российской Федерации. Проблемный комментарий / Под ред. В.А. Четвернина. - Москва, 1997, p. 236.

¹⁸ C. Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu. *Tratat de drept civil român*. Vol. I, p. 531.

¹⁹ V. Lazăr. *Infracțiuni contra drepturilor de proprietate intelectuală*, p. 149.

²⁰ *A se vedea*: Ю.В. Трунцевский. Интеллектуальное пиратство: гражданско-правовые и уголовно-правовые меры противодействия, p. 116.



UNELE ASPECTE ALE EVOLUȚIEI CONCEPTULUI RĂSPUNDERII JURIDICE ÎN ISTORIA GÂNDIRII POLITICO-JURIDICE

Dumitru BALTAG,

doctor în drept, conferențiar universitar (ULIM)

SUMMARY

The legal liability, through its complexity, represents an interesting phenomenon for the juridical intellectuals of all times. It has preoccupied the wisest minds of all historical periods and it continues to do it in the same manner. This proves that it was not given an importance that it de facto does not have, but vice-versa, the importance de facto gave birth to different theories and analyses that have as a research objective the legal liability. Taking into consideration all the above said, we believe that a theory regarding the legal liability would be incomplete if it did not consider the various approaches and explanations made by the most notorious representatives in the field during the times.

Răspunderea juridică, prin complexitatea de care dă dovadă, reprezintă un fenomen ce a interesat intelectualitatea juridică din toate timpurile. Aceasta a preocupat cele mai luminate minți ale tuturor etapelor istorice precedente și continuă să o facă în aceeași manieră. Este o dovadă a faptului că nu-i este acordată artificial o importanță de care *de facto* nu se bucură, ci, dimpotrivă, importanța *de facto* a dat naștere diverselor teorii și analize ce au ca obiect de cercetare răspunderea juridică. Acest fenomen juridic interesează și pe cei care nu fac parte din categoria specialiștilor în domeniu, întrucât sub incidența reglementărilor ce stabilesc reguli și principii ale răspunderii juridice nimeresc faptele tuturor; aceste reguli au caracter general. Ținând cont de acestea, opinăm că o teorie ce vizează răspunderea juridică ar fi incompletă dacă ar face abstracție de diversele abordări și explicații pe care le-au dat cei mai de vază reprezentanți ai domeniului de-a lungul istoriei.

Cele mai multe lucrări ce au marcat istoria juridicului în general se referă la fenomene precum statul și dreptul. Nu sunt însă lipsă nici cele al căror obiect de studiu și analiză este răspunderea juridică, cauzalitatea etc.

Cicero, spre exemplu, asemena justiția cu morala, indicând că „întrucât justiția nu decurge din forța cuiva, ea are drept teme un principiu natural și, fiind naturală, e la fel de imuabilă și necesară ca și morala”.¹

În același timp, nu se poate subestima rolul analizei fenomenului răspunderii juridice ca atare, întrucât din cele mai vechi timpuri au existat preocupări serioase vis-à-vis de corectitudinea cu care se sancționa cel

care încălca legea. Au existat preocupări ce țineau de principiile și condițiile ce trebuiau respectate pentru a aplica legea și a surveni răspunderea juridică. Din chiar analiza evoluției istorice a sancțiunii juridice ne putem da bine seama că fenomenul răspunderii juridice a constituit dintotdeauna obiect al preocupărilor juridice. Relevant în acest sens este faptul că sancțiunea juridică de la o etapă istorică la alta a dobândit noi și noi dimensiuni, fapt ce vorbește despre o evoluție a gândirii în acest sens. Dar evoluția sancțiunii juridice nu se putea produce decât în contextul evoluției instituției răspunderii juridice în general, evoluție atât teoretică, cât și practică.

Interesul filosofilor pentru drept a fost întotdeauna unul deosebit, și chiar special, dar și în continuă creștere.² Acest lucru nu trebuie să ne surprindă, deoarece dacă aruncăm privirea în urmă, foarte limpede ar deveni că, mai mult decât juriștii practicieni, anume filosofii, politicienii, moraliștii, teologii sau, mai nou, economiștii au creat teorii juridice pe care le-au inclus în sistemele lor de gândire filosofică, politică, morală, economică: Platon, Aristotel, Toma d'Aquino, Hobbes, Locke, Spinoza, Leibniz, Rousseau, Kant, Hegel, Marx sunt exemple concludente în acest sens.³

Toți cei care au studiat problematica statului și a dreptului (spre exemplu, Platon, Aristotel, Socrate, Cicero, Machiavelli, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau etc.) de multe ori au atins, dacă nu în mod direct, atunci indirect, și problema răspunderii juridice. Aceasta din urmă iese la lumină în momentul în care marii gânditori fac referire la fenomenul dreptului. Dâșii nicidecum nu analizează dreptul fără a face referire și la eventualele consecințe ale



încălcării prescripțiilor lui. Din aceste considerente, menționăm că este oportună nominalizarea problemei răspunderii juridice ca fiind o problemă ce a preocupat acești gânditori. Dintre operele relevante menționăm: *Legile* lui Platon, *Despre dreptul războiului și al păcii* de H. Grotius, *Despre cetățean și Leviathan* de T. Hobbes, *Despre spiritul legilor* de Ch. Montesquieu, *Despre infracțiuni și pedepse* a lui Beccaria etc.

Platon, ucenicul lui Socrate, reprezintă una dintre personalitățile marcante din istoria gândirii juridice. Viziunile lui Platon asupra fenomenelor juridice se modificau, dobândind alte conotații o dată cu evoluția și cu experiența marelui filosof. Din operele sale incipiente ale carierei de filosof, de exemplu, *Apologia lui Socrate*, *Protagoras* etc., desprindem abordări cu specificul lui Socrate. Doar în operele sale ulterioare, care apar în perioada împlinirii sale filosofice, se pune în lumină specificul gândirii sale proprii, se evidențiază o abordare mult mai personalizată. Din operele reprezentative în acest sens menționăm *Statul*, *Sofistul* etc.⁴ Ultima lucrare a lui Platon – *Legile* – reprezintă o operă relevantă în sensul evoluției gândirii juridice, și anume: a viziunilor asupra fenomenului răspunderii juridice.

Platon a determinat sensul răspunderii juridice, menționând că nimeni nu trebuie să rămână nepedepsit pentru nesocotirea legii, indiferent de dauna pe care o cauzează prin această faptă. Se mai menționează că nu există impedimente pentru tragerea la răspundere a nelegiuitorilor, nici chiar părăsirea teritoriului statului de către aceștia din urmă nu trebuie să fie un obstacol, întrucât aceasta ar împiedica aplicarea legii și ar favoriza nerespectarea acesteia. Gânditorul antic a mai reușit să evidențieze careva dintre **funcțiile răspunderii juridice**, și anume: cea **preventivă** și cea **recuperatorie**. În *Legile* se menționează că prin sancționarea celui care a nesocotit legea se previne sancționarea acestei fapte ilicite și, în plus, se va ține repararea prejudiciului. Toate acestea în condițiile unor legi perfecte. În plus, funcția **preventivă** și cea **educativă** a aplicării sancțiunii juridice se evidențiază în unele dintre afirmațiile lui Platon cuprinse în lucrarea sa *Legile*. Printre acestea menționăm: „Nu pentru a plăti greșeala făcută – pentru că ceea ce a fost făcut nu mai poate fi reparat – ci pentru ca în viitor vinovatul și cei care îl văd pedepsit să urască sincer nedreptatea și să se elibereze pe cât ar fi posibil de această slăbiciune”; „Orice persoană pedepsită pe drept trebuie să se îndrepte și să profite de pe urma pedepsei sau să servească exemplu pentru ceilalți, în așa fel încât aceia, văzând ce a pățit ea, să se teamă și

să se îndrepte” etc. În plus, se evidențiază inteligența cu care trebuie să se facă uz de instituția răspunderii juridice și cu care trebuie aplicată sancțiunea juridică pentru a da eficiență maximă: „Cel care vrea să pedepsească în mod inteligent nu pedepsește pentru fapta trecută – căci nu poate desființa un fapt împlinit – ci în vederea viitorului, în așa fel încât cel vinovat să nu reînceapă și nici altul care i-ar vedea pedeapsa”. Platon menționa că legilor le este specifică întâi de toate corectitudinea, vorba fiind de legile unui stat care la fel se fundamentează pe dispoziția legii. În paza legii, menționa Platon, se află justiția, acesteia din urmă revenindu-i sarcina de a face dreptate și de a judeca pe cei nedrepti, iar, în consecință, de a aplica sancțiunea implicată de răspunderea de care e pasibilă persoana celor nedrepti.⁵ În concluzie: Platon a fost cel care primul, cu foarte mult timp în urmă, a formulat teoria prevenției generale și particulare în cel mai limpede mod.⁶

În *Legile* Platon pune semnul egalității între corect și legal. Deci, un comportament corect va fi și legal, iar unul legal va fi, categoric, corect.⁷ Astfel, răspunderea pentru ceva incorect va fi răspundere legală, deci consfințită în legi. În consecință, dacă legea nu indică obligația cuiva de a răspunde pentru o faptă anume, atunci e limpede că comportamentul acestei persoane este unul corect și în același timp legal. Legea nu poate să reglementeze un comportament incorect și nicidecum nu poate să indice răspunderea pentru o faptă corectă. De aceea, răspunderea reglementată de lege este una corectă și echitabilă. Corectitudinea legii, după Platon, justifică pe deplin obligativitatea de a urma întocmai, chiar dacă forțat, comportamentul prescris de lege; oricum, oamenii vor trebui să se opună tuturor tentațiilor lumești pentru a urma legea. Din aceste considerente, cel ce nu va fi capabil să înfrunte realitatea și să respecte litera legii va fi obligat să suporte pedeapsa corectă pe care o prevede legea.⁸

Platon a fost printre primii gânditori care a menționat că „aplicarea răspunderii juridice și sancțiunea nu poate fi justificată prin ea însăși, ca reacție la încălcarea legii, ci trebuie orientată către un scop viitor care să prezinte utilitate socială și care să constituie temeiul juridic și filosofic al aplicării acesteia”.⁹ În viziunea sa, după cum a mai menționat autorul, scopul pedepsei trebuie să fie prevenirea specială și prevenirea generală. Platon face diferență între infractorul incorigibil și delicventul recuperabil, care trebuie și poate fi reeducat prin sancțiune juridică. Astfel, nu se poate face abstarctie de limpezimea gândurilor lui Platon vis-à-vis de răspunderea juridică și nici de aceea că a formulat postulate valabile până



azi. Acest fapt îi acordă, indubitabil, o valoare și o importanță incontestabilă marelui gânditor.

Pentru **Aristotel**, pedepsele sunt uneori remediu, abordarea răspunderii juridice fiind diferită de abordarea dată de Platon. Aristotel privește pedeapsa mai degrabă ca un factor cu impact psihologic asupra infractorului, în special, și asupra societății, în general. Astfel, prin reglementarea pedepselor și pedepsirea infractorului se influențează atitudinea membrilor societății, aceștia luând o poziție corectă în sensul respectării normelor juridice. Aristotel mai face referire la faptul că despăgubirea nu este întotdeauna posibilă, dar când este posibilă, i se va acorda prioritate. Astfel, potrivit lui Aristotel, „crima are sensul de pagubă, care trebuie și poate să fie răscumpărată după principiile dreptății corective. Pedeapsa este o sancțiune suplimentară, despăgubirea primează”.¹⁰

Aristotel susținea că justul și echitatea sunt ambele dezirabile, dar echitabilul este preferabil și superior justului. Văzând în echitate realizarea deplină a egalității, Aristotel o aprecia ca o superjustiție, pentru că ea încoronează justiția cu blândețea, omenia și mila. În acest sens, Aristotel susținea că „este echitabil a ierta slăbiciunile umane și a privi... nu la ele însele, ci la scopurile morale, nu la parte, ci la întreg, nu la ceea ce omul este acum, ci la ceea ce a fost mereu sau în general”.¹¹

Prin aplicarea sancțiunii juridice de către judecător, cel ce apelează la judecător urmărește restabilirea echității, minimalizând avantajele obținute de rău-făcător prin fapta sa condamnabilă. „A merge la instanța de judecată înseamnă a apela la corectitudine, echitate, întrucât judecătorul este întru chiparea justului”.¹²

Opinăm că există multe interferențe între esența abordării răspunderii juridice a lui Platon și cea a lui Aristotel. Nu e posibil ca impactul psihologic produs de tragerea la răspundere a unei persoane prin aplicarea unei sancțiuni să nu aibă exact consecințe de natură preventivă. Deci, se vede că esența abordărilor lor este practic aceeași, doar că împrejurările în care se obține același lucru marii gânditori le văd diferite: Platon vede rolul preventiv în însăși instituția răspunderii și aplicarea sancțiunii, pe când Aristotel vede esența lor în importanța impactului psihologic produs de acestea.

Hugo de Grotius în *Despre dreptul războiului și al păcii* – trei cărți ce explică dreptul natural și dreptul popoarelor, precum și principiile dreptului public – abordează problema dreptului și a puterii și nu face abstracție de răspunderea juridică.

Dânsul chiar le centrează pe problema corectitudinii răspunderii juridice. În același timp, pune problema esenței răspunderii juridice și a scopurilor acesteia. Grotius califică sancțiunea ca fiind acel rău „care se cauzează infractorului sau nelegiuitorului în general pentru răul pricinuit de el prin nerespectarea literei legii. Scopul răspunderii juridice este fie de a avantaja pe cel împotriva căruia a acționat primul, fie pe toți membrii societății. El mai accentuează importanța proporționalității dintre faptă și pedeapsă, punând în evidență alegerea corectă a sancțiunii pentru fiecăre faptă ilicită. Grotius menționează că obiectul jurisprudenței îl constituie problemele dreptului și ale echității. De aici iarăși se poate scoate în evidență problematica răspunderii juridice, care se aplică întotdeauna în vederea stabilirii sau restabilirii echității într-o societate. Anume printr-o legislație bună și prin reguli corecte de aplicare a răspunderii juridice se asigură echitatea între membrii societății și pentru toți aceștia.

Grotius a analizat și dreptul societății de a pedepsi pe cei ce nesocotesc legile, care aduc atingere condițiilor vieții în comun și amenință existența acesteia. Pentru filosof, scopul pe care îl urmărește sancțiunea este întreit: îndreptarea vinovatului, satisfacerea victimei, apărarea societății, iar dreptul de a pedepsi prin aplicarea sancțiunii este un drept natural.

Grotius pune și problema întinderii reacției societății, a dreptului societății de a-i pedepsi pe cei care nesocotesc regulile de conduită. Astfel, filosoful menționează că dreptul societății de a-i pedepsi este o manifestare a rațiunii și trebuie să rămână închis în marginile dreptății și umanității.¹³ Aceste limite includ și dreptul societății de a suprima viața celui ce a încălcat legea. Astfel, după Grotius, pedeapsa cu moartea este legitimă dacă aplicarea mai multor pedepse nu l-au îndreptat pe făptuitor.

După Grotius, patru precepte fundamentale orientează întregul drept:

- *alieni abstinentia* (respectarea a tot ce aparține altuia);
- *promissorum implemendorum obligatio* (respectarea angajamentelor asumate);
- *damni culpa dati reparatio* (repararea daunelor pricinuite altora);
- *poene inter homines meritum* (pedeapsa echitabilă celor care încalcă aceste principii).¹⁴

Thomas Hobbes în lucrările sale *Despre cetățean și Leviathan* abordează problema răspunderii juridice ridicând un șir de semne de întrebare la care tot el în persoană încearcă să găsească soluții



bine fundamentate. Astfel, dânsul tinde să pună în lumină mai cu seamă temeiul tragerii unei persoane la răspundere juridică. Hobbes face diferența dintre răspunderea juridică și alte forme de răspundere socială. În acest sens, vom menționa că orice acțiune ce nu este emanată de la forța statului nicidecum nu poate fi considerată răspundere juridică, chiar și în condițiile în care aceste acțiuni au drept scop pedepsirea celui ce a comis o faptă antisocială. Răspunderea va fi de natură juridică exclusiv în condițiile în care actele îndreptate asupra persoanei nelegiuitorului vor avea drept autor puterea de stat. Și totuși, nu orice acțiune cu autoritate statală pe care o va suporta nelegiuitorul după comiterea faptei antisociale pentru această faptă poate fi catalogată ca fiind răspundere juridică. Mai există o condiție obligatorie pe care trebuie să o întrunească aceste acțiuni, și anume: cea de a fi autorizate sau chiar stabilite prin voința instanței judecătorești. Orice suferință provocată persoanei făptuitorului, dar care nu își are temeiul într-o hotărâre judecătorească și nu vine din partea statului, nu poate fi catalogată decât suferință provocată prin acțiuni dușmănoase sau revanșatoare din partea societății sau a păgubitului ori a persoanelor interesate. Progresivă este ideea lui Hobbes care instituie neretroactivitatea legii ce sancționează o faptă sau o categorie de fapte pentru cel care a comis-o anterior apariției acesteia. Astfel, în atare condiții se prefigurează caracterul dintotdeauna actual al răspunderii juridice – consacrarea juridică a acesteia. În consecință, nereglementarea sancțiunii pentru o faptă sau o categorie de fapte duce la neaplicarea vreunei sancțiuni pentru autorii acestor fapte sau categorii de fapte. Iar răspunderea este de natură juridică doar în condițiile reglementării juridice a acesteia.

În *Leviathan*, Hobbes delimitează „dreptul natural” (*ius naturalis*) de „legea naturală” (*lex naturalis*). Astfel, pentru atingerea problemei răspunderii juridice, Hobbes statuează legile naturale. Acestea sunt: 1. Este necesară căutarea și urmarea păcii; 2. Fiecare trebuie să adopte un astfel de comportament față de ceilalți, precum cel pe care-l așteaptă de la cei din jur; 3. Fiecare persoană este obligată la respectarea clauzelor contractelor la care este parte. Cea din urmă lege este izvorul echității. Hobbes pune la îndoială validitatea contractelor încheiate pe baza exclusivă a încrederii reciproce, dar care prezintă posibilități de neexecutare (în stare naturală) din partea a cel puțin unei părți contractante. Astfel, „din aceste considerente, înainte de a găsi aplicabilitate noțiunilor de just și injust, este obligatorie existența

forței de constrângere, care, prin amenințarea cu pedeapsa (ce reprezintă contraechivalentul bunăstării așteptate de societate), ar obliga în egală măsură pe toți la executarea contractelor încheiate. O atare forță poate veni doar din partea statului”.¹⁵ Hobbes, în *Leviathan*, indică printre împuternicirile suveranului, de rând cu emiterea legilor, declararea războiului, încheierea păcii etc., și pedepsirea nelegiuitorilor. Puterea supremă are un caracter absolut și este la fel de cuprinzătoare precum ne putem imagina.¹⁶

Charles Louis de Montesquieu a continuat ideile predecesorilor săi vis-à-vis de răspunderea juridică. Una dintre cele mai importante opere ale sale – *Despre spiritul legilor* abordează problema ce ne interesează. Autorul face conexiunea dintre forma de guvernământ și caracterul sancțiunilor aplicate celor ce încalcă legea. Astfel, statelor despotice le este specifică duritatea sau asprimea sancțiunii, pe când formelor precum monarhia și republica le este mai apropiat umanismul sancțiunii juridice. Montesquieu chiar vede impactul formei de guvernământ asupra nivelului criminalității și, deci, asupra frecvenței cu care se aplică răspunderea juridică. În acest sens, autorul menționează că în statul democratic predomină sentimentul responsabilității, ceea ce face ca fiecă cetățean al respectivului stat să aibă un simț al responsabilității ridicat, fapt ce ar duce inevitabil la diminuarea numărului de infracțiuni și al altor nelegiuiri. Legile în aceste state, drept rezultat al comportamentului cetățenilor, nu este nevoie să fie dure. În plus, aici legiuitorul are o preocupare de bază: să prevină comiterea de fapte antisociale, care este mai importantă decât cealaltă – de a pedepsi pentru comiterea de atare fapte. În statele din categoria opusă, dimpotrivă, lucrurile stau exact invers, și anume: cetățenii statului sunt duri, cu caractere dificil de controlat, astfel încât sunt mult mai predispuși spre comiterea de fapte antisociale. Din aceste considerente, statul este obligat să facă astfel ca nivelul durității sancțiunilor pentru aceste acțiuni să fie maxim. Deci, consecința logică din cele expuse face ca legiuitorul să se preocupe mai mult de sancționarea celor ce comit fapte antisociale, întrucât prevenirea lor nu-i reușește în aceeași măsură ca legiuitorului din categoria de state cu forme moderate de guvernământ.

Tot ceea ce este legal este firesc, corect și necesar, ceea ce contravine întâmplătorului, fatalității. Libertatea politică raportată la fiecă individ în parte este reflectată în securitatea personală a fiecăruia. Întru evidențierea factorilor ce ar influența această securitate, Montesquieu pune în lumină importanța calității și corectitudinii legii penale și a sistemului judiciar. În



acest sens, autorul menționează că libertatea poitică a cetățenilor depinde de măsura în care se respectă principiul proporționalității pedepsei cu infracțiunea. Iar întru aplicarea corectă a acestui principiu, în mod absolut categoric e nevoie de proceduri judiciare cu reguli bine determinate și corecte. Aceste reguli trebuie să contribuie realizării legii, dar nicidecum să se ajungă la cealaltă extremă – crearea de obstacole în aplicarea ei.¹⁷

Jean-Jacques Rousseau este cel care a admis pedeapsa cu moartea în calitate de sancțiune pentru fapte antisociale grave și cel mai reprezentativ dintre contractualiști. Dânsul a fost adeptul contractului social, iar importanța pe care o acordă acestui contract social rezultă și din aceea că stipulează scopul lui – protecția părților contractante. În consecință, atingerea acestui rezultat justifică orice mijloc la care s-ar vedea nevoită o parte contractantă să recurgă, inclusiv pedeapsa cu moartea a unora dintre cetățeni.

Rousseau divizează legile în câteva categorii, între care regăsim și legile penale ce stabilesc pedeapsa pentru orice infracțiune. Categoriile delimitate de Rousseau sunt, după cum urmează: legile politice (fundamentale) ce reglementează relația suveranului cu statul; legile civile ce reglementează relațiile dintre cetățeni sau dintre cetățeni și stat; legile penale ce „reglementează relația dintre persoană și lege” (infracțiunile și pedepsele) și care „nu au atât rolul de categorie distinctă de legi, cât rolul de a conferi forță și autoritate celorlalte legi”.¹⁸ Ultima categorie de legi delimitată de Rousseau reprezintă obiceiurile și, mai cu seamă, opinia publică. Vedem că răspunderea juridică este reglementată de legea penală. În opinia lui Rousseau, rolul pe care îl are legea penală este imens. Imensitatea lui rezultă din rolul de a conferi forță juridică, mai mult ca atât – chiar autoritate celorlalte categorii de legi. Rousseau susține că prin aplicarea sancțiunilor prevăzute de norma juridică penală se poate cultiva respectul față de litera legii în general, ceea ce conferă un caracter și un rol aparte răspunderii juridice.

Pe de altă parte, **Cesare Beccaria** vine să-l contrazică pe Rousseau, ținând mai mult la caracterul moderat al sancțiunii juridice și chiar la excluderea pedepsei capitale.

În opera sa *Despre infracțiuni și pedepse*, autorul tinde să accentueze că orice sancțiune care se aplică, în afara cazurilor de extremă necesitate, nu reprezintă decât o expresie a abuzului de putere. Beccaria a pus în lumină una dintre funcțiile răspunderii juridice – cea preventivă. Dânsul explica

sensul aplicării sancțiunii, menționând că chinurile nesfârșite ale infractorului nicidecum nu reprezintă scopul aplicării sancțiunii juridice acestuia; pe de altă parte, nici încercarea de a șterge fapta din mintea celui păgubit prin diferite mijloace tot nu ar da rezultate, întrucât fapta e deja comisă. Principalul obiectiv al aplicării sancțiunii, și deci al operării răspunderii juridice, este reprezentat de împiedicarea subiectului de a-și repeta comportamentul ilicit, precum și de împiedicarea celorlalți membri ai societății de a comite aceleași fapte. În atare condiții, Beccaria stipulează o caracteristică importantă a sancțiunii – cea de a impresiona. Astfel, nu este vorba de un efect exclusiv fizic; dimpotrivă, cel mai important impact pe care trebuie să-l producă aplicarea unei sancțiuni trebuie să vizeze personalitatea infractorului, după care și personalitatea tuturor membrilor societății. În concluzie, Beccaria a enunțat o regulă ce ține de răspunderea juridică: „Nu duritatea sancțiunii, ci inevitabilitatea ei va preveni mai eficient comiterea de ilegalități”. Aici vedem o îmbinare reușită a viziunilor lui Platon și Aristotel vis-à-vis de scopurile aplicării pedepsei. Deci, Beccaria enunță atât rolul preventiv, cât și impactul psihologic pe care trebuie să-l producă aplicarea unei sancțiuni.

Referindu-se la răspunderea juridică pentru săvârșirea de infracțiuni, Beccaria menționa că pedeapsa este o măsură luată de societate în vederea propriei sale apărări și se justifică prin utilitatea sau necesitatea ei, în sensul că ea se aplică nu pentru că s-a săvârșit o infracțiune și nu neapărat în vederea ispășirii pedepsei, ci pentru ca să nu se mai comită alte infracțiuni în viitor.¹⁹

De menționat că Beccaria este considerat întemeietorul doctrinei clasice a dreptului penal. Dânsul vede fundamentul tragerii la răspundere juridică în utilitatea socială. Pentru el, scopul răspunderii juridice este de a-l împiedica pe infractor să aducă concetățenilor săi noi prejudicii și de a-i abate pe alții de la săvârșirea unor fapte asemănătoare.²⁰

Fiind întemeietorul doctrinei clasice a dreptului penal, Beccaria a formulat principiile ce vor trebui respectate la aplicarea răspunderii juridice. Aceste principii le regăsim în dreptul penal modern. Astfel, dânsul a prevăzut condițiile în care se aplică cu rezultate optime sancțiunea juridică. În consecință, principiile respectate de către stat la aplicarea sancțiunii, după Beccaria, sunt:

Legalitatea pedepsei – numai legea poate stabili pedepsele corespunzătoare delictelor și această autoritate o poate deține doar legiuitorul.



Egalitatea pedepselor – pedepsele trebuie să fie aceleași pentru primul cetățean și pentru ultimul. Aici vedem caracterul nediscriminator al pedepselor.

Personalitatea pedepselor – doar cel vinovat de comiterea infracțiunii poate fi pedepsit, alte persoane neputând fi atinse prin aplicarea acesteia infractorului.

Moderația pedepsei – „scopul pedepselor nu este de a-l distruge pe infractor, ci acela de a-l împiedica să aducă concetățenilor săi noi prejudicii și de a-i abate pe alții de la săvârșirea unor fapte asemănătoare”.²¹

Inevitabilitatea și promptitudinea pedepsei – „una dintre cele mai puternice frâne ale infracțiunilor nu este cruzimea pedepselor, ci inevitabilitatea lor. Certitudinea unei sancțiuni, deși moderată, va face întotdeauna o impresie mai puternică decât frica produsă de alta mai grozavă, unită cu speranța impunității”.²²

Proportionalitatea pedepsei cu infracțiunea – acest principiu, după Beccaria, ne arată că, în funcție de prejudiciul adus persoanei păgubite și societății, este necesar să se stabilească pedeapsa corespunzătoare. Beccaria operează cu o noțiune, precum „măsura infracțiunii”, care este reprezentată de prejudiciul cauzat prin infracțiunea concretă.

După cum am mai menționat, Beccaria s-a pronunțat chiar pentru excluderea pedepsei capitale din categoria sancțiunilor juridice. Ideea lui consta în aceea că moartea nu este nici utilă, nici necesară, argumentând prin faptul că moartea niciodată nu va împiedica pe cineva să comită o infracțiune dacă persoanei îi stă acest lucru în fire. Unicele excepții pe care le admite Beccaria în materie de posibilitate a admiterii morții reprezintă așa-numitele situații de forță majoră. Este vorba anume de situații cruciale, precum momentul de dobândire sau pierdere a libertății de către popor sau anarhia.

În plus, Beccaria trasează o paralelă importantă între drept și morală în general, dar, mai concret – între legea penală și cea morală. Dânsul considera că este total imposibil ca o infracțiune să nu presupună încălcarea vreunei legi morale. Astfel, afirmația inversă ce ar implica comiterea unei infracțiuni prin încălcarea exclusivă a unui principiu al moralității nu este valabilă. Dar este cert un lucru: legea morală nu poate să atragă consecințe juridice atunci când e încălcată, pe când cea penală – da. În același timp, legea penală și cea morală sunt legate prin aceea că e imposibil să fie comisă o infracțiune fără ca să fie însoțită de nesocotirea unui principiu moral. Deci, infracțiunea implică imoralitatea.

În general, sistemele contractualiste afirmă că oamenii, hotărându-se să trăiască în societate, au cedat puterii sociale dreptul de a sancționa, dreptul lor de apărare (Hobbes și Grotius), dreptul de a sancționa legile constituind pactul social (Fichte). La fel și Beccaria vede originea răspunderii juridice și a dreptului de a o aplica în contractul social. Numai în temeiul acestuia din urmă se poate vorbi despre dreptul statului de a apela la mijloace speciale pentru pedepsirea celor vinovați.

Comentând legile engleze, **Blackstone** a concluzionat că „puterea de a pedepsi infracțiunile rezidă în fiecare individ, ca un drept pe care l-a primit chiar de la natură; dar l-a remis legiuitorului, unindu-se în societate cu alți indivizi”.²³

Conform opiniei lui **Kant**, exprimată în *Principii metafizice de drept*, legitimitatea pedepsei își are sorginea în dreptatea ei, în legea morală a ispășirii, pentru ca binele să fie răsplătit cu bine, iar răul – cu rău („*Malum possessionis propter malum actionis*”). Conform acestui principiu, scopul pedepsei nu reprezintă utilitatea, conservarea societății sau intimidarea celor răi, ci pur și simplu restabilirea egalității prin pedepsirea vinovatului. Kant susține chiar că „dacă s-ar dizolva societatea, de pildă dacă locuitorii unei insule s-ar răspândi în lume, totuși ultimul ucigaș trebuie să fie pedepsit înainte de a se dizolva societatea”.²⁴ Este susținută respectarea principiului proporționalității dintre infracțiune și pedeapsă. Omorul, în opinia lui Kant, trebuie pedepsit cu moartea (excepție făcând numai pruncuciderea în cazul nașterii copilului în afara căsătoriei și omorul în rezultatul duelului). Kant se conduce după principiul „*Fiat iustitia, pereat mundus*”.²⁵ Pe de altă parte, Kant admite pedeapsa capitală și pentru comiterea altor ilegalități, ca, de exemplu, infracțiunile de stat. În aceste sens, menționăm că se admite nerespectarea principiului, susținut chiar de Kant, al proporționalității infracțiunii și a pedepsei. Kant se exprimă în favoarea găsirii unei expresii civilizate a legii talionului, cu păstrarea esenței acesteia.

Kant vede necesitatea forței de constrângere izvorâtă din necesitatea garantării realizării imperativului înțelepciunii transcendente. Forța de constrângere, la rândul ei, reprezintă un imperativ categoric.

Kant dezvoltă și așa-numita „Teorie absolută a pedepsei”. În acest sens, dânsul menționează că sancțiunea penală reprezintă o „contraprestație” echitabilă din partea statului, pentru infracțiunea comisă. Prin aceasta statul îi cauzează făptuitorului



suferința binemeritată. Pedepșa penală reprezintă o cerință a imperativului categoric, iar infractorul trebuie să fie recunoscut a fi sortit pedepsirii anticipat apariției ideii că din aceasta se pot obține și avantaje – fie de către infractor, fie de societate.²⁶

În același timp, Kant menționează că cel ce-și dorește respectate drepturile este obligat să respecte cu cea mai mare rigurozitate principiile dreptului. Autorul menționează că infractorul nu are nevoie de protecția morală și grija din partea statului, acesta din urmă trebuind să poarte răspundere conform prevederilor legale.

Marx, în *Dezbateri asupra legii cu privire la furtul de lemne*, este preocupat de raportul ce trebuie să existe între infracțiune și pedeapsă. Abordând limitele răspunderii penale, el menționează: „Dacă noțiunea de crimă impune pedeapsa, apoi crima propriu-zisă cere o anumită măsură a pedepsei. Crima reală este limitată. De aceea și pedeapsa trebuie să fie limitată după un principiu juridic pentru a fi dreaptă”. În plus, Marx mai menționează că „pedeapsa trebuie să apară în ochii criminalului ca efectul necesar al propriei sale fapte, deci ca propria sa faptă. Limita pedepsei sale trebuie să fie, prin urmare, limita faptei sale”.²⁷

După cum vedem, conceptul de răspundere a fost foarte mult analizat, inclusiv în virtutea delimitării terenului dreptului de cel al moralei, al religiei etc.

Aceste fenomene sunt reciproc conexe, dar există factori importanți care le delimitează. În acest sens, răspunderea care survine în funcție de regulile care sunt încălcate este diferită în fiecare caz. Pentru a accentua această diferență sau diferențe, s-a ținut foarte mult să se scoată în lumină toate caracterele specifice răspunderii juridice și nespecifice celorlate răspunderi ce ar putea surveni, dar care se manifestă în mod total diferit.

Note:

¹Cicero. *Despre legi*. – București: Editura Științifică, 1983, p. 377.

²*A se vedea: Chevalier. L'état de droit // Revue de Droit Public et de la sciene Politique*, 1988, nr. 2.

³*A se vedea: M. Villey. La formation de la pensee juridique moderne.* – Paris: Mont Chrestien, 1975, p. 556.

⁴*A se vedea: V.Г. Графский, Н.М. Золотухина и др. История политических и правовых учений: Учебник для вузов, 4-ое издание.* – Москва: Норма, 2003, p. 62-63.

⁵*Ibidem*, p. 63.

⁶*A se vedea: Filosofia socială a vechilor greci.* – București: Univers, 1979.

⁷*A se vedea: В.С. Нерсесянц. Философия права: Учебник для вузов.* – Москва, 1997, p. 410.

⁸*Ibidem*, p. 411.

⁹Platon. *Dialoguez, Protagores.* – Paris: Les Belles Lettres, 1966, p. 324.

¹⁰Аристотель. *Реторика.* – În: *Античные реторики.* – Москва, 1978, p. 492.

¹¹*Ibidem*, p. 77.

¹²Аристотель. *Этика.* – În: *Античные реторики.* – Москва, 1978, p. 7.

¹³*A se vedea: H. Grotius. Despre dreptul războiului și al păcii / Traducere de G. Dumitru.* – București: Editura Științifică, 1968, p. 17.

¹⁴*A se vedea: I. Craiovan. Introducere în filosofia dreptului.* – București: ALL Beck, 1998, p. 17.

¹⁵*A se vedea: Т. Нобс. Левиафан.* – Москва, 1965, p. 127.

¹⁶*Ibidem.*

¹⁷Монтескье. *О духе законов.* – În: *Избранные произведения.* – Москва, 1955, p. 318.

¹⁸Жан-Жак-Руссо. *Об общественном договоре или принципы политического права: Трактат.* – Москва, 1969, p. 190.

¹⁹*A se vedea: C. Beccaria. Despre infracțiuni și pedepse / Traducere de A. Poșu.* – București: Editura Științifică, 1965, p. 95.

²⁰C. Beccaria. *Dei delitti e delle pene.* – Livorno, 1964, p. 106.

²¹*Ibidem.*

²²*A se vedea: C. Beccaria. Despre infracțiuni și pedepse,* p. 55.

²³*A se vedea: I. Tanoviceanu. Curs de drept penal. Vol. I.* - Societatea Anonimă, 1912, p. 33.

²⁴*Ibidem.*

²⁵И. Кант. *К вечному миру // Трактат о вечном мире.* – Москва, 1963, p. 300.

²⁶*Ibidem.*

²⁷K. Marx, F. Engels. *Opere. Vol. I.* – București: Editura Politică, 1960, p. 126.



NEEXECUTAREA CONTRACTULUI ÎN DREPTUL FRANCEZ

Aurel BĂIEȘU,
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

SUMMARY

The importance of knowing the bases of the French civil law in general and the regulations in relation to contracts in particular lies in the following: (i) such law is often appointed as the applicable law to commercial agreements with business partners from France – such relationships are subject to a constant growth and diversification; (ii) the French law has influenced to a certain extent (which is hard to be overestimated) the civil laws of a great many countries in the world – a number of national civil codes have been conceived following the French model. During the last couple of years a group of most reputable French lawyers have proceeded to the revision of the title “Obligations” of the Civil Code. In the present article we have considered both the regulations in force and the guidelines of the above-mentioned project in regards to the non-execution of the contract.

Generalități

Necesitatea cunoașterii de către participanții la relațiile comerciale internaționale a legislațiilor străine în materia dreptului contractelor este determinată de mai mulți factori. Instrumentele de uniformizare a dreptului comerțului internațional nu oferă o reglementare globală și exhaustivă a mării varietăți de raporturi ce se nasc în cadrul schimbului internațional de mărfuri și servicii. Astfel, în domeniul vânzărilor internaționale de mărfuri, uniformizarea realizată de Convenția de la Viena din 11 aprilie 1980 asupra contractelor de vânzare internațională de mărfuri (CVIM) este doar parțială. În domeniul prestării serviciilor și efectuării lucrărilor (transporturi, construcții, asigurări, servicii bancare, servicii în domeniul proprietății intelectuale etc.) în general nu există instrumente de uniformizare a relațiilor contractuale de genul CVIM, reglementările puținelor convenții internaționale în materiile vizate având un caracter fragmentar. Drept consecință, contractelor în domeniile în cauză li se va aplica un anumit drept național, fie în virtutea alegerii făcute de părți în baza principiului autonomiei de voință – *lex voluntatis*, fie în virtutea desemnării dreptului național în cauză în calitate de lege aplicabilă contractului – *lex contractus*, în baza regulilor pertinente ale dreptului internațional privat.

Importanța cunoașterii bazelor dreptului civil francez, în general, și a reglementărilor în materia contractelor, în special, rezidă atât în faptul că acest

drept este deseori desemnat în calitate de lege aplicabilă contractelor comerciale cu partenerii de afaceri din Franța, relații ce se află în permanentă creștere și diversificare, cât și în faptul că dreptul francez a influențat într-o măsură, greu de supraapreciat, legislațiile civile ale multor țări din întreaga lume; un șir de coduri civile naționale sunt concepute după modelul francez.

Conceptul de neexecutare a contractului

În dreptul francez neexecutarea contractului în sens larg – *l'inexécution du contrat*, ca noțiune uniformă, înglobează toate formele posibile de nerespectare a contractului. Termenul „neexecutare” este utilizat pentru desemnarea faptului de a nu onora în orice mod o obligație născută din contract; neexecutarea presupune nu numai lipsa totală sau parțială a executării, dar și executarea defectuoasă, atât sub aspectul calității, cât și al termenului. Neexecutarea include atât nerespectarea unei obligații principale, cât și a unei obligații accesorii.

În cadrul noțiunii de neexecutare în sens larg se evidențiază unele categorii particulare: a) lipsa executării – *défaut d'exécution* și întârzierea în executare – *retard dans l'exécution*; b) neexecutarea totală – *inexécution totale* și neexecutarea parțială – *inexécution partielle*. Importanța practică a acestor clasificări se manifestă sub diferite aspecte.

a) *Lipsa executării*, totală sau parțială, este atunci când debitorul omite să-și execute obligația, dând naștere dreptului creditorului la *daune-interese*



compensatorii, iar atunci când executarea este efectuată cu *întârziere* – apare dreptul creditorului la *daune-interese moratorii*.

b) Distincția dintre *neexecutarea totală* și cea *parțială* nu coincide cu cea precedentă; astfel, lipsa executării poate fi parțială, iar *întârzierea* în executare poate privi obligația în întregime. În ceea ce privește deosebirea dintre *neexecutarea totală* și cea *parțială*, s-a arătat că ea este „mai mult psihologică decât matematică”; problema se pune de a ști dacă obligația *neexecutată* este accesorie sau esențială în intenția contractanților.¹ În funcție de faptul dacă *neexecutarea* este totală sau parțială, suma daunelor-interese, evident, variază. De asemenea, rezoluțiunea este exclusă în cazul *neexecutării* parțiale; dacă ceea ce a fost executat lasă să subziste o cauză suficientă a angajamentului celeilalte părți, partea lezată poate pretinde doar daune-interese.

De menționat că *neexecutarea defectuoasă* este tratată ca o *neexecutare* (totală sau parțială).²

În dreptul francez noțiunea de „*neexecutare a contractului*”, ca noțiune generică, se divizează în două tipuri:

- *neexecutarea culpabilă* – *défaillance contractuelle, manquement contractuel*³ sau, altfel spus, *neexecutarea imputabilă debitorului*⁴ și

- *neexecutarea datorată unei imposibilități*⁵ – *neexecutarea neimputabilă debitorului*⁶.

1. *Neexecutarea contractului imputabilă debitorului*

Acest tip de *neexecutare* este atunci când nu există vreo situație de imposibilitate și părțile sunt ținute să respecte „legea contractului”; în virtutea art. 1134 al Codului civil francez, „convențiile formate legal țin locul legii între cei care le-au încheiat”. Potrivit dreptului francez, în cazul în care cocontractantul nu își îndeplinește obligațiile sale în împrejurări ce îi sunt imputabile, creditorul are la îndemână o serie de sancțiuni.

Sancțiunile neexecutării contractului

Creditorul poate invoca excepția de *neexecutare* (a), apoi creditorul dispune de o opțiune de bază: ori să urmărească executarea contractului, în natură (b) sau prin echivalent sub formă de daune-interese (c), ori să ceară pe cale judecătorească rezoluțiunea contractului (d), eventual însoțită de daune-interese. Pentru a realiza așa mijloace ca executarea silită în natură, executarea prin echivalent sau rezoluțiunea, creditorul trebuie, în principiu, să-l pună pe debitor în *întârziere* (e). Aceasta este schema consacrată de dreptul francez în ceea ce privește ansamblul de sancțiuni pentru

neexecutarea contractelor sinalagmatice (dar nu și a celor unilaterale, cărora excepția de *neexecutare* și rezoluțiunea nule sunt aplicabile).

a) *Excepția de neexecutare*. Potrivit unei definiții date de ilustrul savant francez René Cassin, excepția de *neexecutare* (*exceptio non adimpleti contractus*) este regula în virtutea căreia într-un raport obligațional sinalagmatic fiecare din părți nu poate cere de la cealaltă parte executarea angajamentelor sale, dacă din partea sa ea nu execută sau nu oferă executarea propriilor sale angajamente („*dans tout rapport synallagmatique obligatoire, chaque partie ne peut réclamer de l'autre l'exécution de ses engagements, si de son côté elle n'exécute pas ou n'offre pas d'exécuter ses propres engagements*”).⁷ Codul civil francez nu consacră această regulă într-o prevedere generală. Excepția de *neexecutare* își găsește aplicațiile în diferite reglementări speciale: în materia depozitului (art. 1948), schimbului (art. 1704), locațiunii (art. 1749), vânzării (art. 1612 în folosul vânzătorului și art. 1653 în folosul cumpărătorului). Însă, jurisprudența franceză a recunoscut în mod general în toate materiile acest drept al creditorului de a suspenda executarea obligațiilor sale contractuale atâta timp cât nu a primit executarea obligațiilor debitorului.

b) *Executarea silită în natură*. Potrivit unei opinii dominante în doctrina franceză, dreptul la executarea în natură a obligațiilor contractuale (*ad ipsam rem*) constituie efectul direct al principiului forței obligatorii a contractului enunțat în art. 1134 alin. (1) C. civ. fr. Mai multe dispoziții ale acestui Cod autorizează în mod explicit instanța de judecată de a pronunța executarea silită în natură. Astfel art. 1184 alin. (2), care se referă la toate obligațiile contractuale, dispune că „partea față de care angajamentul nu a fost executat are alegerea de a *sili cealaltă parte să execute convenția*, atunci când executarea este posibilă sau să ceară rezoluțiunea acestei convenții cu daune-interese”. De asemenea, art. 1143, care se referă la obligațiile de a nu face, afirmă că „creditorul are dreptul de a cere ca totul ce a fost făcut prin contravenție la angajament să fie distrus...” În același context se înscrie și art. 1228 referitor la clauza penală, potrivit căruia „creditorul, în loc să ceară pedeapsa stipulată contra creditorului care este în *întârziere*, poate urmări executarea obligației principale”. La aceste prevederi ale Codului civil se adaugă art. 1 alin. (1) al Legii din 9 iulie 1991 asupra reformei procedurilor civile, care dispune că orice creditor poate, în condițiile prevăzute de lege, să-l oblige pe debitorul său, care nu și-a onorat obligațiile, să și le onoreze.



În dreptul francez creditorul unei obligații neexecutate sau executate defectuos are, în principiu, opțiunea de a alege între executarea obligației în natură sau executarea prin echivalent. Însă, această opțiune nu este posibilă întotdeauna; obligațiile de a da, de a face, sau de a nu face nu sunt supuse în această privință aceluiași regim. Dacă obligațiile de a da, în special cele ce se referă la o sumă de bani, pot fi, de regulă, obiectul unei executări silită în natură, atunci pentru obligațiile de a face sau a nu face soluția este diferită: art. 1142 prevede că „orice obligație de a face sau de a nu face se transformă în daune-interese, în cazul neexecutării din partea debitorului”. Această prevedere, care este o aplicație a regulii *nemo precise cogi ad factum* (nimeni nu poate fi forțat să facă ceva prin constrângere), are menirea să protejeze libertatea individuală.

Este de menționat că jurisprudența franceză a redus considerabil aplicarea prevederii enunțate mai sus, astfel încât executarea în natură se exclude doar atunci când este împiedicată de o imposibilitate materială sau morală, fie din cauza caracterului personal al obligației, fie din cauza necesității utilizării contra debitorului a unor mijloace care atentează la libertatea personală. Astfel, interzicerea muncii forțate nu permite sancționarea demisiei incorecte sau nelegitime a unui salariat prin a-l obliga să prelungească executarea contractului de muncă.⁸

c) *Executarea prin echivalent (daunele-interese)*

Atunci când creditorul urmărește executarea prin echivalent a unei obligații contractuale, debitorul va plăti o sumă de bani, având ca scop să-l despăgubească pe creditor pentru neexecutarea, executarea defectuoasă sau tardivă a obligației, această sumă fiind denumită în dreptul francez „daune-interese” (*dommage-intérêts*). Regula generală privind daunele-interese este consacrată în art. 1149 C. civ. fr., care dispune că debitorul, care a cauzat prin neexecutarea contractului un prejudiciu cocontractantului său, este ținut să-i repare pierderile suportate (*damnum emergens*) și câștigul de care acesta a fost lipsit (*lucrum cessans*). Principiul reparării integrale a prejudiciului nu este însă absolut. O excepție vizează prejudiciul indirect: debitorul este ținut să repare doar prejudiciul suportat de cealaltă parte „care este rezultatul imediat și direct al neexecutării convenției” (art. 1151 C. civ. fr.). Altă excepție rezultă din art. 1150: în afară de cazul în care neexecutarea este datorată dolului său, debitorul este obligat să repare numai prejudiciul „care a fost prevăzut sau care a putut fi prevăzut la încheierea contractului”.

Daunele-interese pot să înlocuiască cu titlu principal prestația neexecutată, fie să completeze

alte sancțiuni: rezoluțiunea, excepția de neexecutare, executarea silită în natură.

În doctrina franceză au fost purtate discuții controversate referitor la natura răspunderii contractuale și la locul ei în sistemul sancțiunilor. Una dintre problemele-cheie abordate în cadrul acestei discuții rezidă în următoarele: acordarea daunelor-interese constituie o executare prin echivalent sau o modalitate de reparare a prejudiciului?

Potrivit unei opinii majoritare în doctrina franceză, noțiunea de „executare prin echivalent” este identică cu cea de „răspundere contractuală”, aceasta fiind o varietate a răspunderii civile, care se aplică în cazul în care prejudiciul a fost cauzat prin neexecutarea sau executarea defectuoasă a unui contract. Prin această origine a prejudiciului răspunderea contractuală se deosebește de cea delictuală, sau extracontractuală. În Codul civil francez în vigoare sursele ce reglementează cele două categorii de răspundere își au sedii diferite. Reglementările privind răspunderea delictuală sunt concentrate în art. 1382-1386. Cele referitoare la răspunderea contractuală sunt dispersate în diferite compartimente privind contractele speciale (art. 1641 și urm., art. 1721 și urm., art. 1788 și urm., art. 1927 și urm., art. 1991 și urm. etc.), sau în teoria generală a contractului (art. 1142, 1145, 1184) și reunite cu mai multă sau mai puțină rigoare în art. 1146-1155, formând secțiunea intitulată „Daune și interese rezultând din neexecutarea obligației” care se găsește în Capitolul „Efectele obligațiilor”. După cum se vede, ideea unui regim unic al răspunderii contractuale și al celei delictuale îi era străină legiuitorului francez din 1804.

O opinie diferită a fost expusă de Ph. Remy care a contestat însăși noțiunea de „răspundere contractuală”, pe care a calificat-o ca „un concept greșit”. El a încercat să demonstreze că, în spiritul Codului civil francez, daunele-interese datorate în caz de neexecutare reprezintă un mod de plată forțată a obligației și nu repararea unui prejudiciu cauzat nejustificat. Trecerea de la un concept la altul s-a produs la sfârșitul secolului al XIX-lea, când schema răspunderii delictuale a „deformat” regimul contractului. Ph. Remy pledează pentru revenirea la conceptul original al răspunderii contractuale, care are unica funcție – executarea silită a contractului.⁹

Această concepție este împărtășită și de Ph. Le Toulet, care afirmă că neexecutarea contractului nu dă dreptul la reparare, ci numai la executarea prin echivalent. În opinia acestui autor, există o singură formă a răspunderii civile – răspunderea delictuală.¹⁰

O altă opinie este susținută de așa autori ca G. Viney și Ch. Larroumet. Astfel, în lucrările sale G. Viney a răspuns într-un mod pertinent, atât în



plan teoretic, în particular istoric, cât și în plan practic, criticilor formulate contra conceptului de răspundere contractuală, argumentând dreptul la existență a acesteia.¹¹

La rândul său, Ch. Larroumet califică ca fiind „eretice” opinia, potrivit căreia „indemnizarea creditorului unei obligații contractuale neexecutate sau executate defectuos nu ar fi asigurată printr-o răspundere civilă, ci printr-o executare prin echivalent care nu ar avea nimic comun cu răspunderea civilă”. Autorul în cauză susține că această opinie nu corespunde deloc dreptului pozitiv, în special unei tradiții jurisprudențiale îndelungate, începând cu sec.XIX; expresia „executare prin echivalent” nu este altceva decât răspunderea pentru neexecutarea obligațiilor contractuale.¹²

În același timp, Ch. Larroumet militează în favoarea unității răspunderii civile. Ambele categorii de răspundere au aceeași funcție și același obiect – repararea prejudiciului cauzat, nefiind relevant faptul dacă acest prejudiciu rezultă sau nu din neexecutarea unei obligații contractuale. Legislația modernă, atât a Franței, cât și a altor țări, a tins în mai multe situații să unifice regimul celor două categorii de răspundere pentru a asigura victimei unui prejudiciu drepturi identice, indiferent dacă victima este sau nu creditor în virtutea unui contract. Ca exemplu servește o lege din 19 mai 1998 (art. 1386-1 și urm. C. civ.), care a unificat regimurile răspunderii pentru prejudiciile cauzate prin produsele defectuoase: producătorul este responsabil pentru prejudiciul cauzat prin defectul produsului său indiferent de faptul dacă este sau nu legat printr-un contract cu victima.¹³

d) **Rezoluțiunea.** Potrivit art. 1184 alin. (2) C. civ. fr., dacă una din părțile contractului sinalagmatic nu execută obligația asumată, cealaltă parte poate cere instanței de judecată rezoluțiunea contractului pentru neexecutare. Prevederile privind rezoluțiunea contractului se găsesc în paragraful 3 „Despre condiția rezolutorie” al secțiunii „Despre obligațiile condiționale”. Această amplasare a prevederilor în cauză este determinată de faptul că legiuitorul francez din 1804 a pus ca fundament juridic al rezoluțiunii pentru neexecutare concepția, conform căreia „condiția rezolutorie este întotdeauna subînțeleasă în contractele sinalagmatice, pentru cazul în care una din cele două părți nu își va onora angajamentul” (art. 1184 C. civ. fr.), soluție contestată constant în doctrina franceză modernă.¹⁴

Rezoluțiunea poate fi cerută întotdeauna, chiar dacă contractul prevede și alte sancțiuni în caz de neexecutare. Stipularea unei clauze penale

vizând neexecutarea contractului nu aduce deplin drept la renunțarea creditorului la dreptul său de rezoluțiune.¹⁵

Pentru exercitarea rezoluțiunii este necesară, în principiu, intervenția autorității judecătorești: art. 1184 precizează că „contractul nu este rezolvit deplin drept” și că „rezoluțiunea trebuie să fie cerută în justiție”. Rezoluțiunea poate fi pronunțată doar atunci când neexecutarea în același timp este imputabilă debitorului și este gravă. Judecătorul dispune de o putere de apreciere în ceea ce privește gravitatea neexecutării. El poate acorda debitorului „un termen conform circumstanțelor”, care este o varietate a termenului de grație și care nu va putea fi reînnoit. Judecătorul poate decide că, în cazul neexecutării în termenul acordat, rezoluțiunea se va produce în mod automat.

Pentru a evita necesitatea unei acțiuni în justiție, părțile contractante pot insera în contract o clauză rezolutorie, prevăzând cazurile în care rezoluțiunea se va produce deplin drept, fără a fi necesară intervenția instanței judecătorești. Art. 1184 C. civ. fr. nu se opune validității unor asemenea clauze care autorizează libertatea contractuală.

În literatura de specialitate s-a relevat că rezoluțiunea judiciară „moștenită” din vechea filosofie a legiuitorului din 1804, bazată pe principiul forței obligatorii a contractului, nu corespunde ideologiei contemporane preocupate de eficiența economică. Durata procedurii judiciare, care îl impune pe creditor să aștepte prea mult timp pronunțarea rezoluțiunii, a determinat înclinarea spre rezoluțiunea unilaterală. Soluția în cauză a fost consacrată în multe sisteme juridice naționale (art. 1605 C. civ. al Quebecului, art. 267 din Cartea 6 a C. civ. olandez), precum și în Principiile UNIDROIT referitoare la contractele de comerț internațional (Principiile UNIDROIT – art. 7.3.2 și în Principiile Dreptului European al Contractelor (PDEC) – art. 9.303). Deși jurisprudența franceză recentă admite în anumite condiții rezoluțiunea unilaterală (într-o hotărâre a Curții de Casație din 13 octombrie 1998 s-a statuat că „gravitatea comportamentului unei părți a contractului poate justifica cealaltă parte să-i pună capăt în mod unilateral pe riscul său”¹⁶), această soluție nu a fost legiferată în dreptul pozitiv.

În literatura de specialitate au fost relevate unele lacune ale reglementărilor în vigoare privind rezoluțiunea. Astfel, art. 1184 C. civ. fr. nu precizează condițiile de aplicare a rezoluțiunii, nu prevede nimic referitor la calificarea neexecutării ca temei de rezoluțiune, limitându-se la formula mult prea



generală: „dacă angajamentul nu a fost executat...” Soluția franceză, în acest sens, este în decalaj cu prevederile altor legislații (de ex., a Germaniei) și cu cele cuprinse în instrumentele de drept uniform (Principiile UNIDROIT, PDEC), care admit rezoluțiunea în cazurile unei „neexecutări esențiale”.

Rezoluțiunea este tradițional concepută ca având efect retroactiv. Doctrina și jurisprudența au creat o variantă – rezilierea – care operează numai pentru viitor. Însă, legea nu precizează explicit criteriul de distincție între rezoluțiune, ca desființare totală a contractului cu repunerea părților în situația inițială (*restitutio in integrum*), și reziliere, ca desființare parțială cu efecte numai pentru viitor. De asemenea, Codul civil nu reglementează modul de organizare a restituirilor ca efect al rezoluțiunii.

e) **Punerea în întârziere.** În doctrina franceză, prin punerea în întârziere se înțelege „un act prin care creditorul ordonă debitorului executarea obligației, atunci când aceasta nu a fost executată benevol la momentul convenit”¹⁷, „o interpelare prin care creditorul îi dă de știre debitorului unei obligații scadente că așteaptă plata acesteia”¹⁸. Este vorba de un „avertisment” ce amintește debitorului despre obligația sa, traducând cu o anumită solemnitate voința creditorului de a obține executarea: acesta poate fi un act emis de executorul judiciar, o scrisoare recomandată sau chiar o scrisoare simplă în termeni neechivoci, dar nu și o vizită făcută de creditor debitorului.¹⁹

Regula privind punerea în întârziere a debitorului rezultă, în special, din art. 1146 C. civ. fr., potrivit căruia „daunele-interese sunt datorate numai atunci când debitorul este în întârziere de a-și îndeplini obligația”. Cu toate că regula evocată se referă doar la daune-interese, obligația de punere în întârziere există de cele mai dese ori și în cazul aplicării altor sancțiuni pentru neexecutarea contractului.

În literatura de specialitate s-a făcut deosebire între punerea în întârziere orientată spre executarea obligației (situația cea mai frecventă) și punerea în întârziere în cazurile în care această formalitate vizează mai mult constatarea neexecutării obligației de către debitor. Prima categorie a punerii în întârziere (orientată spre executare) deschide o etapă nouă în derularea obligației, consolidând efectele sale obligatorii; pe când cea de a doua categorie a punerii în întârziere (orientată spre neexecutare) încheie o perioadă în care executarea era posibilă, pentru a putea valorifica consecințele curenței executării. Aceste consecințe pot fi diferite: rezoluțiunea pentru neexecutare, aplicarea unei clauze rezolutorii sau a unei clauze penale, executarea prestației de către un terț, sau rezilierea contractului încheiat cu un

cocontractant aflat într-o procedură de colectivă (în situația de insolvabilitate).²⁰

2. Neexecutarea contractului neimputabil debitorului

În dreptul francez, sancțiunile pentru neexecutarea contractului nu se aplică în cazul imposibilității executării obligațiilor. Chiar dacă neexecutarea cauzează debitorului prejudicii, debitorul nu poate fi condamnat la repararea lor dacă activitatea lui nu a stat la originea acestei neexecutări. La fel, creditorul unei obligații neexecutate sau executate defectuos nu poate să ceară rezoluțiunea pe cale judiciară a contractului și nici să invoce o clauză rezolutorie, dacă neexecutarea este datorată unei cauze străine. Potrivit art. 1147 C. civ. fr., debitorul nu va putea fi condamnat la plata daunelor-interese, dacă va justifica că „neexecutarea provine dintr-o cauză străină care nu poate să-i fie imputată și nu este nici o rea-credință din partea sa”. Dreptul francez consacră trei categorii ale cauzei străine: a) forța majoră, b) fapta unui terț și c) fapta creditorului.

a) **Forța majoră.** Art. 1148 C. civ. fr. dispune că „nu este loc pentru daune-interese atunci când, în rezultatul unei forțe majore sau al unui caz fortuit, debitorul a fost împiedicat să dea ori să facă ceea ce era obligat, sau a făcut ceea ce îi era interzis”. Forța majoră este un eveniment străin activității debitorului care face executarea obligației contractuale imposibilă. Această imposibilitate trebuie să fie definitivă sau cel puțin durabilă; nu poate fi considerat caz de forță majoră un eveniment care face doar temporar imposibilă executarea.²¹

Pentru ca imposibilitatea executării să constituie cauză exoneratoare de sancțiunile pentru neexecutare, în particular forță majoră, jurisprudența franceză tradițională cere să fie întrunite trei condiții: evenimentul trebuie să fie irezistibil (sau insurmontabil), imprevizibil și extern activității debitorului.

Caracterul irezistibil al forței majore înseamnă că debitorul nu este în măsură să-și execute obligația din cauza unui eveniment contra căruia el nu poate face nimic. Dacă evenimentul poate fi surmontat, chiar dacă executarea ar deveni mai dificilă și mai oneroasă, debitorul va suporta sancțiunile pentru neexecutare: nu există „forță majoră financiară”.²² Irezistibilitatea se apreciază *in abstracto*, adică prin referință la ceea ce o persoană normal rezonabilă și diligentă este în măsură să facă pentru a evita consecințele unui eveniment a cărui survenire nu a putut s-o împiedice. Pentru aprecierea caracterului irezistibil al evenimentului se iau în considerare doar circumstanțe abstracte, așa ca timpul, locul, evenimentele politice etc., dar nu și aptitudinile sau calitățile personale ale debitorului.



Cât privește celelalte două caractere ale forței majore – exterioritatea și imprevizibilitatea, jurisprudența franceză a evoluat astfel încât aceste caractere sunt considerate ca subsidiare în raport cu irezistibilitatea. Pe de o parte, exterioritatea nu este o condiție sistematică a forței majore; în realitate, există situații în care exigența exteriorității este superfluă și nu aduce nimic. Pe de altă parte, imprevizibilitatea nu poate fi luată în considerație decât în raport cu irezistibilitatea, adică previzibilitatea unui eveniment trebuie să permită de a evita survenirea lui sau de a înlătura consecințele sale, altfel nu are nici un sens de a cere ca evenimentul să fie previzibil.²³

b) **Fapta unui terț** este privită ca o varietate a forței majore, cu condiția ca ea să fie irezistibilă, imprevizibilă și ca debitorul să nu fie responsabil pentru ea (fapta prepusului debitorului nu este considerată ca faptă a unui terț).

c) **Fapta creditorului.** Ca și forța majoră sau fapta terțului, fapta creditorului (victimii) aduce la exonerarea debitorului de sancțiuni din aceeași cauză: neexecutarea obligației nu este imputabilă debitorului dacă prejudiciul își are originea în fapta creditorului. În funcție de rolul cauzal al acestei fapte, exonerarea poate fi totală sau parțială. Fapta creditorului, culpabilă sau nu, exonerează în totalitate pe debitor dacă a fost cauza exclusivă a prejudiciului. În cazul în care există în același timp culpa creditorului și cea a debitorului, debitorul va fi scutit parțial de sancțiuni, dar numai dacă fapta victimii constituie o culpă relativ gravă.²⁴

Considerații privind sistemul în ansamblu

O trăsătură caracteristică a dreptului francez se manifestă prin faptul că se operează cu noțiunea de „sancțiune”, ca consecință de drept a „delictului civil” care constituie neexecutarea contractului și care implică ideea de culpă imputabilă părții care nu și-a executat obligațiile. Prin această trăsătură, dreptul francez se deosebește de dreptul anglo-american (*common law*), care nu desemnează consecințele de drept ale neexecutării contractului prin termenul „sancțiuni”, ci oferă remedii (*remedies*) în cazul neexecutării sau executării defectuoase a contractului, încurajând inițiativa părții lezate de a „remedia” ea însăși situația.²⁵

Ca rezultat al unei asemenea abordări adoptate de dreptul francez este regula că, în general, consecințele neexecutării contractului sunt pronunțate de instanța de judecată. Hotărârea judecătorească este necesară atât pentru realizarea executării forțate, prin repararea în natură sau prin facultatea de înlocuire, cât și pentru plata daunelor-interese sau rezoluțiunea pentru neexecutare. De la regula generală fac excepție

situații ca: excepția de neexecutare, facultatea de înlocuire sau rezoluțiunea unilaterală atunci când o clauză rezolutorie sau legea permite uneia din părți să rezoluționeze contractul în caz de neexecutare din partea cocontractantului.

O altă trăsătură caracteristică a dreptului francez este că nu există o ierarhie a măsurilor legale de care dispune creditorul lezat; toate sancțiunile se situează pe poziție de egalitate.²⁶ Prin aceasta dreptul francez se deosebește de *common law*, care privilegiază acordarea daunelor-interese, considerându-le ca fiind remediul obișnuit, iar executarea în natură – ca un remediu excepțional. În dreptul anglo-american situația respectivă a remediilor este o chestiune de principiu, pe când în dreptul francez este mai mult o chestiune de împrejurări: soluția care este mai bine adaptată situației va fi reținută în definitiv.²⁷

Cu toate acestea, nu poate fi negat faptul că teoria și practica franceză sunt atașate la ideea că obiectivul major este executarea contractului, ceea ce este demonstrat prin diverse soluții legale și jurisprudențiale: controlul judecătorec asupra gravității neexecutării ca condiție a rezoluțiunii; necesitatea punerii în întârziere ca ultimă șansă acordată debitorului de a executa; recunoașterea validității clauzei penale; refuzul la „teoria imprevizibilității” (*hardship*); și chiar terminologia care prezintă acordarea daunelor-interese ca o executare prin echivalent. Toate acestea sunt manifestări ale atașamentului la principiul forței obligatorii a contractului – *pacta sunt servanda* – „legea părților” (în termenii art. 1134 C. civ. fr. citat mai sus) trebuie să fie respectată la fel ca legea Parlamentului.²⁸

În literatura de specialitate franceză au fost relevate un șir de carențe în sistemul neexecutării contractului și sancțiunilor acestei neexecutări, insistându-se asupra necesității de a fi operate modificările respective în lege. Astfel, rezoluțiunea este unica măsură prevăzută pentru ansamblul contractelor, alte măsuri fiind invocate în prevederi speciale dispersate, chiar dacă ele au fost generalizate de jurisprudență și de practică în principii aplicabile tuturor contractelor sinalagmatice (de ex.: excepția de neexecutare). În această ordine de idei, D. Talon, la fel ca și alți autori, pledează pentru o grupare a sancțiunilor puse la îndemâna creditorului obligației neexecutate. Acesta nu va mai trebui „să se plimbe în cele patru colțuri ale manualelor pentru a descoperi diferitele posibilități pe care i le oferă legea”. O prezentare unitară a sancțiunilor ar contribui mai propice la elaborarea unei teorii generale a neexecutării.²⁹



Perspective

Francezii au un atașament deosebit față de Codul civil din 1804, considerându-l un model ideal al legislației civile³⁰, opinie împărtășită și de specialiști din alte țări. Astfel, profesorul Ole Lando, președintele Comisiei pentru Dreptul European al Contractelor, susține că Codul lui Napoleon este „cel mai important produs de export care a existat cândva în perioada modernă... posedând întotdeauna o remarcabilă vitalitate”³¹. După cum a demonstrat practica, numeroase soluții din Codul lui Napoleon și-au păstrat valoarea după două secole de aplicare. Altele însă, în special prevederile referitoare la obligațiile contractuale, nu mai reflectă situația de fapt a dreptului francez. După cum se arată în literatura de specialitate, în materia teoriei generale a contractelor litera Codului a rămas, cu excepția câtorva articole, nemișcată, atunci când spiritul lui a evoluat considerabil. Acest fapt este datorat în mare măsură doctrinei și jurisprudenței. Astfel, Curtea de Casație a procedat la „rescrierea” pe cale de interpretare a unor prevederi ale Codului care, pe parcursul anilor, au devenit total învechite, nefiind adaptate la evoluțiile sociale și economice. Anume Curtea de Casație a inovat dreptul civil francez, implementând, în lipsa suportului textual precis, conceptele contractuale elaborate de doctrină și practică. În așa mod, a fost făcută distincția dintre obligațiile de mijloace și cele de rezultat, s-au recunoscut clauzele privind răspunderea și clauzele rezolutorii, a fost admisă rezoluțiunea unilaterală a contractului în caz de neexecutare, a fost enunțat principiul executării în natură a obligațiilor de a face etc.

Reieșind din considerentele enunțate mai sus, recodificarea dreptului contractelor a devenit un imperativ al timpului, o condiție necesară pentru a reda Codului civil statutul de drept comun. Modernizarea Codului civil, trebuie să aibă loc în viziunea juriștilor francezi, pe calea regroupării în cadrul său a esențialului dreptului contractelor, „repatrierii” în Cod a regulilor în materia contractuală împrăștiate în alte coduri și în jurisprudență.³²

Ghidați de aceste obiective, un grup de juriști francezi dintre cei mai de vază, alcătuit în majoritate din profesori universitari, dar incluzând și foști înalți magistrați ai Curții de Casație, sub conducerea profesorului emerit al Universității Paris II, Pierre Catala, au purces în februarie 2003 la elaborarea unui proiect de reformare a Titlului III „Despre obligații” a Cărții a III-a (art. 1101–386) și a Titlului XX „Despre prescripție și despre posesie”(art. 2234–2281) al aceleiași Cărți a Codului civil. Proiectul, care a fost remis Ministerului de Justiție al Franței la

22 septembrie 2005, cuprindea, în partea referitoare la contracte și cvasicontracte, 424 de articole (față de 281 ale Codului existent, adică o majorare cu 50%).

Propunerile de reformă inserate în secțiunile IV („Despre executarea obligațiilor”, art. 1152–1156-1) și V („Despre neexecutarea obligațiilor și despre rezoluțiunea contractului”, art. 1157–160-1) se axează pe câteva linii directoare.³³

a) **Poziționarea reglementărilor.** Una dintre trăsăturile marcante ale proiectului este prezentarea mai sistematică și mai coerentă a diferitelor sancțiuni pentru neexecutarea contractului. În special, suprimarea condiției rezolutorii ca fundament pentru rezoluțiune a permis plasarea acestuia în capitolul referitor la măsurile în caz de neexecutare, și, respectiv, a făcut posibilă plasarea secțiunii privind neexecutarea (secțiunea V) după cea consacrată executării (secțiunea IV).

Pe de altă parte, este discutabilă omiterea din secțiunea privind sancțiunile pentru neexecutarea contractului a prevederilor referitoare la daune-interese (răspunderea contractuală) și plasarea lor într-un subtitlu – III (art. 1363-1366) al Titlului privind răspunderea în general. Această structură completamente nouă, care desparte răspunderea contractuală de contract, este în decalaj atât cu prevederile diferitelor coduri din țările Europei continentale, cât și cu cele ale instrumentelor uniforme ale dreptului contractelor, cu valoare normativă – Convenția de la Viena din 1980 asupra contractelor de vânzare internațională de mărfuri, sau opționale – Principiile UNIDROIT și PDEC. În toate reglementările menționate răspunderea contractuală este întotdeauna atașată contractului sau, cel puțin, obligațiilor contractuale.

b) **Înlăturarea lacunelor din dispozițiile inițiale ale Codului civil.** În proiect este consacrată expres excepția de neexecutare: „într-un contract sinalagmatic fiecare parte poate refuza executarea obligației sale atâta timp cât cealaltă nu o execută pe a sa” (art. 1157), care în Codul actual este prevăzută doar în reglementări speciale. De asemenea, proiectul prevede expres posibilitatea inserării în contract a unei clauze rezolutorii și determină condițiile de aplicare a acesteia: precizarea situațiilor în care rezoluțiunea este justificată, punerea în întârziere, notificarea debitorului (art. 1159).

c) **Corelația dintre diferitele sancțiuni pentru neexecutare.** Opțiunii binare a art. 1184 actual – executarea în natură sau rezoluțiunea – art. 1158 al proiectului substituie o opțiune tripolară: partea victimă a unei neexecutări poate cere executarea obligației în natură, poate provoca rezoluțiunea



contractului sau poate cere daune-interese care pot, eventual, să se alăture executării sau rezoluțiunii.

O altă trăsătură marcantă este inversarea principiului art. 1142 al Codului actual, consacrat neexecutării obligației de a face sau a nu face; în proiect prioritate se dă executării în natură a acestor obligații față de daune-interese: obligația de a face se execută pe cât posibil în natură, în cazul imposibilității executării în natură, obligația de a face se transformă în daune-interese (art. 1154 al Proiectului).

d) **Modalitățile și efectele rezoluțiunii.** În proiect se propune de a acorda creditorului, care a ales rezoluțiunea ca sancțiune pentru neexecutarea contractului, opțiunea între rezoluțiunea judiciară și cea unilaterală. În cazul în care creditorul optează pentru ultima, aceasta va interveni după punerea în întârziere a debitorului și scurgerea unui termen rezonabil pentru executare. În cazul carenței debitorului, rezoluțiunea va opera printr-o notificare a creditorului în care se vor expune motivele acesteia (art. 1158 al proiectului). Debitorul are *a posteriori* posibilitatea de a ataca în judecată decizia creditorului, dovedind că neexecutarea care îi este imputată nu justifică rezoluțiunea. În acest caz, judecătorul poate, în funcție de împrejurări, să valideze rezoluțiunea sau să ordone executarea contractului, acordând eventual un termen debitorului (art. 1158-1 alin (2) al Proiectului).

În proiect se propune de a stabili expres momentul în care rezoluțiunea unilaterală produce efecte – data recepționării notificării (art. 1158 alin. (3) al proiectului) și efectele rezoluțiunii – desființarea contractului pentru viitor, cu excepția contractelor cu executare instantanee, în care rezoluțiunea este retroactivă (art. 1160-1 al Proiectului).

Proiectul propus trebuie să aibă ca rezultat, în viziunea promotorilor lui, redevinerea Codului civil francez în calitate de „model exportabil” pe scară europeană și internațională, susceptibil să influențeze legiuitorii străini și, mai ales, să se încadreze în procesul de armonizare a dreptului european care a luat deja o amploare considerabilă.³⁴

Note:

¹ J. Carbonier. *Droit civil. 4/ Les obligations.* – Paris: Presse Universitaire de France, 1998, p. 284.

² F. Terré, P. Simler, Y. Lequette. *Droit civil. Les obligations*, 9-e édition. – Paris: Dalloz, 2005, p. 558.

³ A. Bénabent. *Droit civil. Les obligations.* – Paris: Montchrestien, E.J.A., 1999, p. 233.

⁴ J. Ghestin, Ch. Jamin, M. Billiau. *Traité de droit civil. Les effets du contrat.* – Paris: LCDJ, p. 417 și urm.; Ch. Larroumet. *Droit civil. Les obligations. Le contrat.* T.III, 5 édition. – Paris: Economica, 2003, p. 621-826.

⁵ A. Bénabent. *Op. cit.*, p. 221 și urm.

⁶ Ch. Larroumet. *Op. cit.*, p. 827-853.

⁷ R. Cassin. *De l'exception tirée de l'inexécution dans les rapports synallagmatiques (exceptio non adimpleti contractus) et ses relations avec le droit de rétention, la compensation et la résolution.* Thèse. – Paris, 1914, p. 739.

⁸ G. Viney. *Exécution de l'obligation, faculté de remplacement et réparation en nature en droit français.* – În: *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles.* Etudes de droit comparé, sous la direction de M. Fontaine et G. Viney. – Bruxelles: Bruylant. Paris: LGDJ, 2001, p.172-179; A. Bénabent. *Op. cit.*, p. 234-235.

⁹ Ph. Remy. *La responsabilité contractuelle: histoire d'un faux concept* // Rev. Trim. Dr. Civ, 1997, p. 323-355.

¹⁰ Ph. Le Toulet, L. Cadet. *Droit de la responsabilité et du contrat.* – Paris: Dalloz, 2002, p. 238-242.

¹¹ G. Viney. *Droit civil. Introduction à la responsabilité.* 2 édition. – Paris: LGDJ, 1996, p. 423-452; Idem. *Exécution de l'obligation, faculté de remplacement et réparation en nature en droit français*, p. 167-203; Idem. *La responsabilité contractuelle en question?* – În: *Le contrat au début du XXI siècle*, études en l'honneur de J. Ghestin // LGDJ, 2001, p. 921-947.

¹² Ch. Larroumet. *Op. cit.*, 2003, p. 626-627.

¹³ *Ibidem*, p. 625-626.

¹⁴ J. Ghestin, Ch. Jamin, M. Billiau. *Op. cit.*, p. 489-490; Ch. Larroumet. *Op. cit.*, p. 789-801; L. Aynès, Ph. Malaurie. *Cours de droit civil. Les obligations.* 2 édition. – Paris: Cujas, 1990, p. 397-398.

¹⁵ Code civil. 103 édition, redigée par Wiederkehr G., Henz X., Tisserand A., Venandet G., Jaco F. – Paris: Dalloz, 2004, p. 1022.

¹⁶ Ch. Jamin. *Les conditions de la résolution du contrat: vers un modèle unique?* – În: *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles.* Etudes de droit comparé, sous la direction de M. Fontaine et G. Viney. – Bruxelles, Bruylant; – Paris: LGDJ, 2001, p. 451-513.

¹⁷ Larroumet Ch. *Op. cit.*, p. 738.

¹⁸ R. Libacher. *Demeure et mise en demeure en droit français.* – În: *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé, sous la direction de M. Fontaine et G. Viney.* – Bruxelles: Bruylant; – Paris: LGDJ, 2001, p. 113.

¹⁹ A. Bénabent. *Op. cit.*, p. 261.

²⁰ R. Libacher. *Op. cit.*, p. 125-130.

²¹ Ch. Larroumet. *Op. cit.*, p. 830.

²² L. Aynès, Ph. Malaurie. *Op. cit.*, p. 447.

²³ Ch. Larroumet. *Op. cit.*, p. 830 și urm.

²⁴ L. Aynès, Ph. Malaurie. *Op. cit.*, p. 450.

²⁵ S. Whittaker. *Les sanctions de l'inexécution des contrats. Droit anglais.* – În: *Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles.* Etudes de droit comparé, sous la direction de M. Fontaine et G. Viney. – Bruxelles: Bruylant; – Paris: LGDJ, 2001, p. 977-1016.

²⁶ Y.-M. Laithier. *Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat.* – Paris: LGDJ, 2004, p. 372.

²⁷ D. Tallon. *Les remèdes.* – În: *Le contrat aujourd'hui: comparaisons franco-anglaises*, sous la direction de Tallon D. et Harris D. – Paris: LGDJ, 1987, p. 286.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ D. Tallon. *L'inexécution du contrat: pour une autre présentation* // Rev. Trim. Dr. Civ, 1994, p. 223-224.

³⁰ P. Catala. *Présentation générale de l'avant-projet*, <http://www.mpipriv-hh.mpg.de/deutsch/main/Pressemitteilungen/2006/Code%20civil/Reform%20Code%20civil.pdf>

³¹ O. Lando. *L'avant-projet de réforme du droit des obligations et les Principes du droit européen des contrats: analyse de certaines différences* // Revue des contrats, 2006, nr. 1, p. 175.

³² D. Mazeaud. *Observations conclusives*, p. 177-195 // Revue des contrats, 2006, nr. 1, p. 179.

³³ P. Ancel. *Quelques observations sur la structure des sections relatives à l'exécution et à l'inexécution des contrats* // Revue des contrats, 2006, nr. 1, p. 105; J. Rochfeld. *Remarques sur les propositions relatives à l'inexécution du contrat: la subjectivation du droit à l'exécution* // Revue des contrats, 2006, nr. 1, p. 113.

³⁴ D. Mazeaud. *Observations concs*, p. 179.



ORGANIZAREA ȘI COMPETENȚA CONSILIULUI SUPERIOR AL MAGISTRATURII. NOȚIUNI GENERALE. ASPECT COMPARAT

Andrei NEGRU,
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

SUMMARY

The process of legal regulation of the Superior Council of Magistracy (SCM) organization and functioning differs in the European legislative systems. Mandatory general requirements on this process can be noted, however specific requirements of primordial importance for the process of legal regulation of SCM organization and functioning, also emerge from state to state.

Consiliul Superior al Magistraturii ca organ suprem al puterii judecătorești este o instituție relativ nouă în sistemul organelor puterii de stat. Problema independenței justiției de aceea și este atât de actuală în prezent. Cu toate că s-a stabilit practic în toate legile fundamentale ale statelor contemporane principiul separației puterilor ca unul fundamental în procesul de organizare și funcționare a aparatului de stat și ca o condiție de existență a unui regim democratic, totuși, a treia putere s-a aflat o perioadă îndelungată de timp sub controlul absolut al celorlalte două puteri (mai ales, sub controlul puterii executive). Fenomenul menționat nu este caracteristic pentru un stat în parte, el persistă practic în toate statele contemporane. Toate standardele ce determină independența justiției poartă un caracter vag și nedeterminat. Ambiguitatea reglementării este determinată de două condiții:

- 1) Insuficiența surselor financiare necesare pentru promovarea unei justiții independente;
- 2) Lipsa interesului de a adopta acte normative în domeniu și tratate internaționale, pentru evitarea existenței unei a treia puteri cu adevărat independente.

Ne convingem în primul rând de lipsa independenței puterii judecătorești în lumea contemporană chiar și prin exemple de activitate jurisdicțională a Judecătoriei Supreme a SUA după alegerile prezidențiale din 2000, precum și, probabil, prin poziția Judecătoriei Supreme a Ucrainei după al doilea tur de alegeri prezidențiale.

Independența justiției și a puterii judecătorești în general este o condiție obiectivă de existență a lumii contemporane. Toate conflictele armate actuale ar fi putut fi evitate, dacă în procesul de soluționare a lor s-ar fi apelat la o instanță de judecată cu adevărat independentă. Însă în acest caz partea care ar pierde cauza putea fi alta... Actualmente, dreptul se prezintă

ca o valoare socială de o importanță tot mai deosebită. Procesul de realizare a lui etse în perfecționare. Anume aici, în domeniul realizării dreptului, se manifestă importanța independenței puterii judecătorești, iar lipsa ei – în procesul realizării ineficiente sau nerealizării în genere a normelor juridice. Un factor determinant pentru procesul de consolidare a unei justiții independente pornește, în viziunea noastră, anume de la organul suprem al autorității judecătorești – Consiliul Superior al Magistraturii. Modul de organizare și funcționare a lui determină în mare măsură calitatea actului de justiție, organizarea și funcționarea justiției. Astfel, în continuare vom efectua o analiză comparativă a Consiliului Superior al Magistraturii în aspect organizațional și funcțional bazându-ne pe legislațiile naționale ale unor state europene. Prin intermediul analizei comparative avem posibilitatea de a ne determina referitor la modul de organizare a instituției menționate și la o activitate mai eficientă a ei.

Consiliul Superior al Magistraturii în Franța

Primul Consiliu Superior al Magistraturii în Franța a fost fondat în anul 1883. Confirmarea în normele constituționale a avut loc însă cu mult mai târziu, în anul 1946. Organiazrea Consiliului Superior al Magistraturii în Franța a fost foarte diferită și de la organizarea unei structuri cu caracter politic s-a ajuns la formarea și activitatea uneia cu caracter mixt. Aspectul organizațional al Consiliului nu s-a finisat, deoarece însăși ideea de a pierde controlul asupra autorității judecătorești din partea celorlalte două puteri este destul de greu acceptată chiar și în așa stat cu aspirații democratice cum este Franța, fenomen menționat și în statele din spațiul ex-sovietic.

Componenta Consiliului este stabilită de art. 65 din Constiutție. Conform Legii Supreme, Președintele



Consiliul Superior al Magistraturii este Președintele Republicii, iar calitatea de vicepreședinte este deținută de către Ministrul Justiției¹. Conform unei modificări constituționale, Consiliul Superior al Magistraturii posedă două secțiuni (formații): una competentă pentru judecători, alta competentă pentru procurori.

Formațiunea competentă pentru judecători este alcătuită pe lângă Președintele Republicii și Ministrul Justiției, din 5 judecători (magistrats du siege), un magistrat al parchetului, un consilier de stat, desemnat de Consiliul de Stat, și trei personalități care nu aparțin nici Parlamentului și nici ordinului judiciar, desemnate de Președintele Republicii, Președintele Adunării Naționale și Președintele Senatului.

Formațiunea competentă pentru procurori este alcătuită, pe lângă Președintele Republicii și Ministrul Justiției, din 5 magistrați ai parchetului, un judecător, un consilier de stat și trei personalități, desemnate în condițiile sus-menționate.

Exigențe. Membrii Consiliului Superior al Magistraturii sunt aleși pentru un mandat de 4 ani, care nu poate fi reînnoit imediat (art. (6) alin. (1) din Legea organică nr. 94-100 din 5 februarie 1994, asupra Consiliului Superior al Magistraturii). Ei nu pot exercita în timpul mandatului profesia de avocat, de funcționar public și nici îndeplini un mandat electiv.

Atribuții. Prima categorie de atribuții ce-i sunt conferite Consiliului Superior al Magistraturii vizează numirea magistraților. Gradul de implicare a Consiliului Superior al Magistraturii este foarte diferit în procesul de numire a judecătorilor. Conform reglementării actuale în domeniu, formațiunea pentru judecători face propuneri pentru numirea magistraților (judecători) de la Curtea de Casație, pentru numirea primilor-președinți ai curților de apel și pentru președinții tribunalelor de mare instanță. Decizia de numire se ia în cadrul unei ședințe restrânse la care participă Președintele Republicii, Ministrul Justiției, directorul serviciilor judiciare, secretarul administrativ, un consilier tehnic al Președintelui și raportorul Consiliului. Toți magistrații sunt numiți cu avizul Consiliului Superior al Magistraturii. Este necesar a menționa că formațiunea supusă caracterizării nu are atribuții în domeniul numirii judecătorilor care nu sunt magistrați de carieră (de la tribunalele de comerț, de la tribunalele de muncă).

Consiliul Superior al Magistraturii joacă și rolul unui consiliu disciplinar. Ședințele respective sunt prezidate de Prim-președintele Curții de Casație. În cazul procurorilor – este prezidată de Procurorul General al Curții de Casație. Consiliul menționat nu aplică măsuri disciplinare, dar emite numai un aviz în scopul aplicării sancțiunii de către Ministrul Justiției. Avizul, la rândul său, are un rol hotărâtor, deoarece

Ministrul Justiției nu poate aplica o sancțiune mai aspră decât cea indicată în aviz și, în genere, nu poate aplica o sancțiune dacă organul menționat colegial nu o stabilește.

Procedura disciplinară. Se declanșează în cazul tuturor magistraților de către Ministrul Justiției. Președintele formațiunii competente în examinare numește un raportor dintre membrii săi cărui i se încredințează și sarcina de a efectua o anchetă cu privire la fapta săvârșită. Magistratul poate fi ascultat și poate lua cunoștință de materialele dosarului disciplinar. În ședință poate fi asistat de către un coleg sau de un avocat. Ședința consiliului disciplinar este publică. Decizia consiliului disciplinar se motivează și se comunică judecătorului în cauză. Deciziile pronunțate pentru judecători diferă de deciziile pronunțate pentru procurori. Deciziile pronunțate de colegiul disciplinar al judecătorilor sunt obligatorii pentru Ministrul Justiției, el având în competență executarea acestor decizii. Dacă la etapa inițială de activitate se considera că decizia consiliului disciplinar al judecătorilor nu era susceptibilă de nici un recurs (art. 57 alin. (1) din Ordonanța nr. 58-1270 din 22 decembrie 1958), în prezent se consideră că se vorbește de o hotărâre pronunțată de o jurisdicție administrativă și care poate fi atacată în fața Consiliului de Stat pe calea recursului de casație. Consiliul disciplinar al procurorilor emite doar un aviz care este transmis Ministrului Justiției. La rândul ei, decizia Ministrului Justiției constituie un act administrativ și nu un act jurisdicțional.

Concluzii. Modul de organizare a CSM în Franța este direct determinat de dezvoltarea sistemului administrativ francez. Astfel, putem explica (dar nu justifica) prezența Președintelui statului în calitate de Președinte al CSM și a Ministrului Justiției în calitate de vicepreședinte. La fel, menționăm o particularitate de competență a CSM în domeniul numirii judecătorilor ce se atribuie tribunalelor de comerț și tribunalelor din materia dreptului muncii (ce nu sunt magistrați de carieră). Suntem de părere că această delimitare îngustează sfera de acțiune a Consiliului și-i diminuează autoritatea.

Consiliul Superior al Magistraturii în Italia

Organizarea. În Italia, Consiliul Superior al Magistraturii este o instituție de o deosebită importanță în garantarea independenței magistraturii și a imparțialității membrilor ce o compun. De aceea, s-a acordat o atenție deosebită însuși modului de constituire a acestuia. Conform art. 104 al Legii Fundamentale, CSM este prezidat de Președintele Republicii. Prim-președintele și Procurorul General al Curții Supreme de Casație sunt membri de drept din Consiliul Superior al Magistraturii. Ceilalți 30 membri



sunt aleși în proporție de 2/3, dintre magistrații de toate categoriile, iar 1/3 – de către ambele Camere ale Parlamentului, dintre profesorii de științe juridice titulari și dintre avocații cu peste 15 ani vechime în profesie. Consiliul alege și un vicepreședinte dintre membrii desemnați de Parlament².

Termenul mandatului este de patru ani și nu poate fi reînnoit imediat. În timpul executării funcției de membru al Consiliului aceștia nu pot fi avocați activi și nici nu pot face parte din Parlament sau dintr-un consiliu regional. Prezența Președintelui Curții Supreme de Casație și a Procurorului General al Curții Supreme de Casație, precum și a unor membri cooptați din rândurile cadrelor didactice universitare și ale avocaturii sunt elemente de natură a oferi mai multă obiectivitate acțiunii administrative și disciplinare a Consiliului Superior al Magistraturii.

Autogovernarea magistraturii nu poate fi realizată numai de persoane din cadrul profesiei, căci o atare structurare a unui asemenea organism poate conduce la constituirea unui mecanism de castă, închis, ce ar influența chiar acțiunile de activitate disciplinară a acelor membri care comit abateri grave, incompatibile cu statutul de magistrat.

Structura. Consiliul Superior al Magistraturii este împărțit în mai multe comisii care sunt împuternicite cu soluționarea diferitelor probleme din competența acestui organism. Una din comisii examinează plângerile persoanelor private sau rapoartele conducătorilor de birouri judiciare, îndreptate împotriva magistraților. Comisia poate propune declanșarea unei acțiuni judiciare Ministrului Justiției sau, după caz, Procurorului General al Curții Supreme de Casație. Există, de asemenea, o comisie competentă pentru evaluarea periodică a pregătirii judecătorilor, în scopul trecerii lor dintr-un grad inferior în unul superior. O a treia comisie are în competența sa acordarea de avize pentru modificarea legislației în materia organizării judiciare sau a administrării justiției.

Activitatea de tragere la răspundere disciplinară se realizează de o secție specială – secția disciplinară – care este compusă din 9 membri ai Consiliului Superior al Magistraturii și aleși de acesta. Secția este condusă de către vicepreședintele Consiliului Superior al Magistraturii. Este privită ca un organ de natură jurisdicțională. Deciziile acestei secții pot fi atacate cu recurs în fața Curții de Casație. Pot depune recurs: magistratul acuzat, Ministrul Justiției, Procurorul General.

Concluzii: Organizarea CSM în Italia demonstrează atașamentul față de acele tradiții ce determină consolidarea și independența justiției. Este necesar a menționa următoarele aspecte, care, în viziunea noastră, s-ar privi ca benefice:

1) Termenul mandatului de membru a CSM nu poate fi reînnoit imediat.

2) Sunt reușit distribuite competențele prin formarea secțiunilor specializate în interiorul CSM.

3) Deciziile secției disciplinare a CSM pot fi atacate cu recurs în fața Curții de Casație.

Consiliul Superior al Magistraturii în Portugalia îndeplinește, ca și în majoritatea statelor civilizate, două funcții importante – funcția de administrare și funcția disciplinară. Instituția respectivă în Portugalia este de origine veche, inițial fiind determinată de către o lege din anul 1892 și se prezenta ca un organ cu funcții disciplinare. Actualul Consiliu Superior al Magistraturii portughez este stabilit prin intermediul Constituției din anul 1976. Consiliul Superior al Magistraturii poartă un caracter specific în Europa, deoarece el este caracterizat prin trei instituții cu funcții asemănătoare – Consiliul Superior al Magistraturii, Consiliul Superior al Ministerului Public și Consiliul Superior al Tribunalelor administrative și financiare. Prezența pe lângă Consiliul Superior al Magistraturii a încă două se justifică prin faptul că Ministerul Public formează un corp de magistrați distinct de cel din justiție și poartă un caracter autonom. Același fenomen persistă și la justificarea existenței celui de-al treilea Consiliu ce administrează magistrații din sfera administrativă și financiară, care, la rândul lor, formează un ordin judiciar distinct și separat. În Portugalia, Consiliul Superior al Magistraturii este caracterizat prin funcțiile sale administrative. De aceea, Consiliul Superior al Magistraturii este considerat de doctrina portugheză un organ constituțional independent al administrației.³ Modul de creare a acestui organ în Portugalia îi conferă acestuia un loc aparte în dreptul comparat. Din aceste considerente, se prezintă ca un adevărat model de organ independent al magistraturii, autonom față de executiv și destul de independent chiar și față de legislativ.

Conform articolului 220 din Constituția Portugaliei, Consiliul Superior al Magistraturii este compus din 17 membri: Președintele Tribunalului Suprem al Justiției, doi membri numiți de președinte, 7 membri aleși de către Parlament și 7 judecători aleși de către colegii lor. Regulile ce garantează independența judecătorilor se referă și la membrii Consiliului Superior al Magistraturii.⁴ Președintele Consiliului Superior al Magistraturii își exercită funcțiile sale pe tot parcursul mandatului de Președinte al Tribunalului Suprem al Justiției. Cei 7 judecători aleși din corpul judecătoresc au un mandat de 3 ani, care nu poate fi reînnoit. Ceilalți 7 membri, aleși de către Parlament, își exercită funcțiile pe durata mandatului legislativ. Această soluție este destul de criticată, deoarece contravine, într-o măsură oarecare, principiilor de formare a organelor



magistraților. De menționat, în- deosebi, o posibilă influență politică, care nu poate fi admisă nici teoretic. Totuși, pericolul respectiv este diminuat de faptul că acești 7 membri ai Consiliului sunt aleși cu o majoritate de 2/3 din deputații prezenți, fenomen ce determină forțele politice să ajungă la anumite compromisuri, dar, totuși, nu la cele mai reușite.

Activitatea Consiliului Superior al Magistraturii în Portugalia se desfășoară în cadrul ședințelor plenare sau în cadrul comitetului permanent. Plenul formează componența Consiliului Superior al Magistraturii. Comitetul permanent este format din președinte și vicepreședinte, un judecător de la curțile de apel, doi judecători de primă instanță, un membru numit de Președintele Republicii și doi membri aleși de Parlament.

Plenul este competent la examinarea cazurilor referitoare la judecătoria Tribunalului Suprem al Justiției și judecătoria curților de apel. Adoptă regulamente interne, validează rezultatele electorale și posedă competențe consultative.⁵

Comitetul posedă competență în privința judecătorilor de primă instanță și în privința oricăror alte atribuții, cu excepția celor de la Plen. Funcțiile Consiliului Superior al Magistraturii sunt de natură administrativ-disciplinară. El este un organ de decizie referitoare la problemele numirii, suspendării, transferării și promovării magistraților (art. 219 din Constituția Republicii Portugalia).⁶ Respectiv, ca orice alt organ de gestiune a magistraturii, Consiliul Superior al Magistraturii din Portugalia posedă și împuterniciri de consiliu disciplinar. Este necesar a menționa că organul caracterizat posedă și unele atribuții cu caracter consultativ, ca, de exemplu, propunerea de măsuri de perfecționare a instituțiilor judiciare (pe care le adresează Ministrului Justiției)⁷, adoptarea de avize referitoare la legile cu privire la organizarea judecătorească și la administrarea justiției.

Concluzii: În baza celor selectate și expuse recent, referitoare la caracteristica CSM al Portugaliei, menționăm modul nu chiar reușit de selectare a candidaților pentru instituția caracterizată. În Portugalia, ca și în Franța, sunt prezente trei consilii diferite, ceea ce este absolut incorect și duce la diminuarea și dispersarea autorității judecătorești. Și, în sfârșit, modul de alegere reflectat prin durata mandatului, care diferă la diferite categorii de membri ai CSM.

Spania. Consiliul General al Puterii Judiciare

Prevederile art. 122 al Constituției Regatului Spania determină că Consiliul General al Puterii Judiciare este organul de conducere a acestei puteri.⁸ Această reglementare utilizează formularea „organo de gobierno” și determină o manifestare de autoguvernare a magistraturii – este ideea Constituției spaniole, dar și a

altor legi fundamentale ale statelor europene. Problema primordiale în această situație este a componenței instituției menționate. Sistemele legislative se află într-o permanentă căutare a unor soluții ce ar permite dezvoltarea spiritului de obiectivitate și imparțialitate a unei asemenea guvernări atât de necesare magistraturii și statului de drept.

Conform art. 122 alin. (3) al Legii Fundamentale a Spaniei⁹, Consiliul Superior al Magistraturii este compus din Președintele Tribunalului Suprem, în calitate de Președinte al Consiliului, și 20 de membri numiți de rege pe un termen de 5 ani. Coraportul lor conform criteriului profesional este următorul: 12 – judecători și magistrați de la toate categoriile de instanțe judiciare; 4 judecători sunt propuși de către Congresul judecătorilor și 4 de Senat; în aceste două cazuri candidaturile sunt alese cu o majoritate calificată de 3/5 de către avocați și judecători cu o vechime în profesie de 15 ani (respectiv, de membrii Senatului)¹⁰. Devine evidentă componența structurală a Consiliului General al Puterii Judiciare: judecători și alte categorii de juriști. Totuși, preponderența este de partea judecătorilor. Consiliul General al Puterii Judiciare este caracterizat ca un organ situat aparte de puterea judiciară, dar care, totodată, este diferit și față de executiv.¹¹

Consiliul General al Puterii Judiciare se caracterizează prin următoarea organizare: Președintele, vicepreședintele, Plenul, Comisia permanentă, Comisia disciplinară și Comisia de calificare.

Plenul are în competență următoarele atribuții:

- propunerile de numire a Președintelui și a vicepreședintelui Consiliului;
- propunerile de numire a membrilor Tribunalului Constituțional;
- propunerile de numire a președinților de secții ale Tribunalului Suprem;
- propunerile de numire a președinților tribunalelor supreme de justiție ale comunităților autonome;
- soluționarea recursurilor asupra deciziilor adoptate de Comisia permanentă și de Comisia disciplinară;
- soluționarea cererilor de reabilitare propuse de către Comisia disciplinară;
- exercitarea puterii de reglementare conferite de lege Consiliului;
- aprobarea bugetului anual și elaborarea bugetului Consiliului.

Comisia permanentă este formată din 5 persoane – președintele și patru membri care sunt aleși de către Plen, evident, din componența sa. Atribuțiile sale sunt limitate și se reduc la pregătirea ședințelor Plenului, evidența respectării și executării corespunzătoare a deciziilor Plenului, numirea judecătorilor și magistraților, pentru care nu este



prevăzută competența Plenului, elaborarea politicii de promovare în cadrul carierei judiciare.

Comisia disciplinară este aleasă de către Plen cu o majoritate de 3/5 din numărul său. Este formată din 5 membri – trei din rândurile persoanelor cu carieră judiciară și doi din afara acesteia. Stabilirea și aplicarea sancțiunilor disciplinare este una dintre funcțiile esențiale ale Consiliului General al Puterii Judiciare.

Comisia de calificare este formată conform aceluiași reguli ca și Comisia disciplinară și se referă, după competență, la pregătirea criteriilor de calificare a judecătorilor.

Consiliul General al Puterii Judiciare are o competență tradițională, asemănătoare cu a organelor similare din alte state democratice europene. Totuși, sunt necesare două precizări ce determină particularul de competență a organului spaniol caracterizat. Prima și cea mai importantă precizare este competența de reglementare a Consiliului General al Puterii Judiciare. Prin lege organică, organului respectiv i se permite să adopte regulamente referitoare la personalul său, la organizarea și funcționarea instituției în conformitate cu legislația existentă. De asemenea, Consiliul poate adopta regulamente suplimentare referitoare la: sistemul de admitere a candidaților, modalitățile de susținere a examenelor, situația administrativă a judecătorilor, regimul incompatibilităților, stabilirea tabloului de promovare, inspecția judecătorilor și tribunalelor. A doua precizare se referă la regimul disciplinar particular al judecătorilor și magistraților și la procedurile corespunzătoare. Aplicarea sancțiunilor nu este competență exclusivă a Comisiei disciplinare, dar, în dependență de gravitatea încălcării, poate fi aplicată și de Președintele Consiliului General al Puterii Judiciare sau de Plen.

Este necesar a menționa că aspectele negative în fenomenul reglementării CSM sunt determinate de nedorința puterii de a crea un consiliu pe deplin viabil, care ar determina, la rândul său, o justiție consolidată și independentă.

În context menționăm și prezența unor premise determinantii pentru organizarea Consiliului Superior al Magistraturii:

1. Ne convingem că este complicat de a forma o instituție absolut apolitică ce s-ar ocupa de organizarea și realizarea justiției. Este necesar a tinde spre o paritate relativă de reprezentanță în rândurile membrilor săi și de a aprecia prezența unei independențe politice la adoptarea deciziilor.

2. Prezența toleranței din partea membrilor CSM în procesul de adoptare a deciziilor.

3. Stabilirea unui aparat executiv, prin intermediul căruia CSM și-ar realiza activitatea sa.

4. Competențele CSM se răsfrâng asupra tuturor magistraților – atât din instanțele judecătorești, cât și din procuratură (în această situație, integrarea procuraturii în cadrul Ministerului Justiției devine o procedură de timp, dar inevitabilă).

5. Elaborarea unor norme procedurale ce ar determina exact competența compartimentelor structurale ale CSM, fapt ce ar putea împiedica abuzurile.

6. Activitatea CSM poate fi eficientă numai atunci când procuratura va fi controlată de Ministerul Justiției.

7. CSM ca organ suprem al autorității judecătorești trebuie să se prezinte ca flagman doctrinar în dezvoltarea justiției – atât în procesul de organizare, cât și în cel de realizare a ei.

Menționând că organizarea și competența CSM nici pe departe nu este apropiată de perfecțiune chiar și în statele cu bogate tradiții în domeniu, mai putem identifica o sferă de activitate a CSM, și anume: – colaborarea cu instituțiile similare din alte state în scopul uniformizării reglementării lui organizaționale și funcționale și a justiției în ansamblu.

Putem concluziona prezența unor diversificate reglementări în domeniu, determinate de factorii obiectivi și subiectivi manifestați pe parcursul dezvoltării istorice. Diversitatea apare ca un aspect deosebit de important în procesul de reglementare. Este necesar a conștientiza că acest organ nu trebuie format orbește după un model oarecare; procesul de formare impune o abordare complexă ce necesită o evaluare minuțioasă a factorilor particulari naționali.

Note:

¹ Le Constitutions de l'Europe des Douze. Textes rassemblés et présentés par Henri Oberdorff, La Documentation française. – Paris, 1992, p. 136.

² *Ibidem*, p. 242.

³ J. Miranda. *Le Conseil supérieur de la magistrature*. – În: *Les Conseils supérieurs de la magistrature en Europe*, La Documentation française. – Paris, 1999, p. 267.

⁴ *A se vedea*: Le Constitutions de l'Europe des Douze. Textes rassemblés et présentés par Henri Oberdorff, La Documentation française. – Paris, 1992, p. 333.

⁵ I. Leș. *Sisteme judiciare comparate*. – București: All Beck, 2002, p. 461.

⁶ Le Constitutions de l'Europe des Douze. Textes rassemblés et présentés par Henri Oberdorff, La Documentation française. – Paris, 1992, p. 333.

⁷ În componența Consiliilor Superioare ale Magistraturii din alte state este inclus și Ministrul Justiției. Fenomen ce denotă o coordonare eficientă dintre puterea executivă și justiție.

⁸ Le Constitutions de l'Europe des Douze. Textes rassemblés et présentés par Henri Oberdorff, La Documentation française. – Paris, 1992, p. 111.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Constitución y tribunal constitucional. Edición preparada por Enrique Linde Paniagua, Doctor en Derecho, Civitas, 1999, p. 95.

¹¹ *A se vedea* în acest sens: L. Lopez Guerra. *Genèse et rôle du pouvoir judiciaire*. – În: *Les Conseils supérieurs de la magistrature en Europe*, p. 185; la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (BOE núm. 157, de 2 de julio de 1985). Por Acuerdo de 22 de abril de 1986, del Consejo General del Poder Judicial, se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo General del Poder Judicial (BOE núm. 107, de 5 de mayo de 1986), modificado por el Acuerdo de 28 de enero de 1987 (BOE núm. 28, de 2 de febrero de 1987).



NOȚIUNEA, CARACTERIZAREA GENERALĂ ȘI TIPURILE INFRAȚIUNILOR ECONOMICE

Vitalie STATI,
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

SUMMARY

This article is about the notion, general characteristics and types of criminal offences in the economic sphere. These two main social values are regarded as the most important. In order to prevent the infringement of these goods, there is provided criminal liability of the persons for committing crimes, the punishment for which is established in articles 236-258 of Special Part of the Criminal Code of Republic of Moldova. So, speaking about economic offences there are pointed out several basic characteristic features which must be taken into consideration during the investigation of the criminal case. We must take into account the methods and intention of the person, the circle of subjects and criminal consequences. There were suggested several points of view which are necessary to be taken into consideration when a case of an economic offence is examined. Some scientific methods are applied during the explanation and examination of this problem. At the same time an attempt has been made do solve some legal problems.

Articolul 126 al Constituției, caracterizând economia Republicii Moldova ca o economie de piață, are în vedere economia națională. În același context reglementar, este statuat că statul trebuie să asigure, printre altele: libertatea comerțului și activității de întreprinzător; protecția concurenței loiale; crearea unui cadru favorabil valorificării tuturor factorilor de producție; protejarea intereselor naționale în activitatea economică, financiară și valutară etc.

Așadar, conceptul de economie națională a Republicii Moldova este o categorie economică fundamentală, care desemnează ansamblul de resurse naturale și umane, de activități productive, de schimb și servicii, constituite ca ramuri sau domenii de activitate economică, pe teritoriul național al Republicii Moldova, ca rezultat al dezvoltării forțelor de producție și al diviziunii sociale a muncii, în cadrul frontierelor țării noastre.

Economia națională a Republicii Moldova este influențată, în principal, de modul de funcționare a diferitelor ramuri care o compun. Până la începutul anilor '90 ai secolului trecut, economia națională a țării se caracteriza prin sistemul centralizat-birocratic de conducere a activității economice, prin proprietatea colectivă, ruptă de cei care produceau, factori negativi care au determinat rămânerea în urmă a dezvoltării economiei naționale. Tocmai de aceea, o dată cu democratizarea societății, s-a impus, ca o necesitate imediată, efectuarea de schimbări de structură în economia națională. A fost desființată proprietatea socialistă asupra mijloacelor de producție,

întreprinderile de stat fiind reorganizate ca societăți comerciale, funcționând după principiile economiei de piață. Totodată, s-a dat curs liber inițiativei private în economie, ceea ce a determinat apariția unui sector privat cu pondere din ce în ce mai mare în realizarea produsului intern brut în economia moldovenească, aceasta devenind astfel o economie de piață. Concluzia ce se impune este că economia națională a Republicii Moldova este o realitate obiectivă, aflată în plin proces de transformare, și ea se înscrie printre valorile fundamentale ale societății, care trebuie să se bucure de ocrotire juridico-penală.

În dezvoltarea aserțiunilor date, menționăm că obiectul juridic generic al infracțiunilor economice este constituit din relațiile sociale economice, bazate pe următoarele principii de desfășurare a activității economice: libertatea activității economice; exercitarea activității economice în temeuri legale; concurența loială a subiecților activității economice; buna-credința subiecților activității economice; interzicerea formelor vădit infracționale ale conduitei subiecților activității economice.

În privința obiectului juridic special al infracțiunilor economice, acesta îl reprezintă relațiile sociale ce vizează anumite valori sociale concrete, care derivă din economia națională a Republicii Moldova (de exemplu: relațiile speciale referitoare la încrederea publică în autenticitatea banilor sau a titlurilor de valoare, lezate prin infracțiunea de la art. 236 C. pen. RM; relațiile sociale ce țin de încrederea publică în autenticitatea cardurilor sau



a altor carnete de plată, lezate prin infracțiunea de la art. 237 C. pen. RM; relațiile sociale privitoare la obținerea legală a creditului, lezate prin infracțiunea de la art. 238 C. pen. RM; relațiile sociale referitoare la acordarea legală a creditului, lezate prin infracțiunea de la art. 239 C. pen. RM; relațiile sociale ce țin de utilizarea conform destinației a mijloacelor din împrumuturile interne sau externe garantate de stat, lezate prin infracțiunea de la art. 240 C. pen. RM etc.).

La majoritatea componentelor infracțiunilor economice este necesară stabilirea obiectului material: banii sau titlurile de valoare false (ori materialele din care se fabrică acestea), sau banii ori titlurile de valoare autentice (în cazul infracțiunii de la art. 236 C. pen. RM); cardurile sau alte carnete de plată false (ori materialele din care sunt confecționate acestea), sau banii ori titlurile de valoare autentice (în cazul infracțiunii de la art. 237 C. pen. RM); documentația de credit (în cazul faptei penale, prevăzute la art. 238 C. pen. RM); banii care formează creditul (în cazul infracțiunii de la art. 239 C. pen. RM); mijloacele din împrumuturile garantate de stat (în cazul faptei infracționale prevăzute la art. 240 C. pen. RM) etc.

Din punctul de vedere al laturii obiective a infracțiunilor economice, este de notat că majoritatea din ele se comit prin acțiune. În cazuri mai rare, infracțiunile date sunt săvârșite pe calea acțiunii sau (și) inacțiunii (de exemplu, transportarea, păstrarea sau comercializarea mărfurilor supuse accizelor, fără marcarea lor cu timbre de control sau timbre de acciz; evaziunea fiscală a întreprinderilor, instituțiilor și organizațiilor; contrabanda; insolvabilitatea intenționată; încălcarea regulilor de exploatare, reparații și modificare a locuințelor dintr-un bloc de locuit etc.). Numai infracțiunea de la art. 249 C. pen. RM se comite prin inacțiune.

De asemenea, trebuie de menționat că o parte din componentele infracțiunilor economice sunt construite ca fiind formale (de exemplu; infracțiunile prevăzute la art. 236, 237, 238, 243, 246, 247, 248, 256 C. pen. RM). O altă parte a componentelor infracțiunilor din Capitolul X al Părții Speciale a Codului penal au o factură materială (de exemplu, faptele penale prevăzute la art. 239, 240, 241, 242, 244, 245, 249, 250, 252, 253, 255 C. pen. RM). În unele cazuri, componenta de infracțiune presupune existența semnelor atât ale unei infracțiuni materiale (de exemplu, faptele infracționale de la art. 251, 254 C. pen. RM). În situația componentei infracțiunii, prevăzute la art. 258 C. pen. RM, există semnele atât ale unei infracțiuni formal-materiale, cât și ale unei infracțiuni materiale. În cazul componentei infracțiunii de la art. 257 C. pen. RM, se atestă

structura infracțiunii formale, formal-materiale sau materiale, în dependență de varianta de realizare.

Din perspectiva laturii subiective, toate infracțiunile economice sunt infracțiuni intenționate. Aceasta nu exclude manifestarea de către făptuitor a imprudenței în raport cu agravantele (de exemplu, în cazul faptei de la lit. b) alin. (2) și lit. b) alin. (3) art. 254 C. pen. RM etc.).

În unele cazuri, legea impune stabilirea scopului special al infracțiunii: scopul obținerii unui credit, fie al majorării proporției acestuia sau al obținerii unui credit în condiții avantajoase (în situația faptei penale prevăzute la art. 238 C. pen. RM); scopul de a acoperi genurile activității de întreprinzător ilicite (în ipoteza infracțiunii de la art. 242 C. pen. RM) etc.

Subiectul infracțiunilor economice este, înainte de toate, persoana fizică responsabilă care la momentul săvârșirii infracțiunii are vârsta de 16 ani. De asemenea, în cazul infracțiunilor prevăzute la art. 236-246, 248-251, 254 și 257 C. pen. RM, subiectul poate fi persoana juridică ce desfășoară activitatea de întreprinzător.

Persoana fizică, care comite unele infracțiuni economice, trebuie să aibă calitățile unui subiect special: funcționar ori alt salariat în exercițiul funcțiunii (lit. b) alin. (2) art. 237 C. pen. RM); funcționarul instituției financiare care decide asupra acordării creditului (art. 239 C. pen. RM); persoana cu funcție de răspundere sau persoana care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală (lit. c) alin. (2) art. 243 C. pen. RM) etc.

În urma trecerii în revistă a elementelor constitutive ale infracțiunilor, prevăzute în Capitolul X din Partea Specială a Codului penal, putem formula următoarea definiție a noțiunii acestor infracțiuni: prin „infracțiuni economice” se au în vedere faptele social-periculoase, comise cu intenție, care lezează, prin excelență, relațiile sociale economice, răspunderea penală pentru care se prevede în art. 236-258 C. pen. RM.

Punând la bază clasificarea ramurilor sau domeniilor activității economice, putem identifica următoarele tipuri de infracțiuni economice:

- a) infracțiuni săvârșite în sfera financiar-creditară (art. 236-240, 244, 245, 250 C. pen. RM);
- b) infracțiuni săvârșite în sfera activității de întreprinzător (art. 241, 242, 252, 253 C. pen. RM);
- c) infracțiuni săvârșite în sfera distribuirii bunurilor (art. 243, 246, 247, 251 C. pen. RM);
- d) infracțiuni săvârșite în sfera activității economice externe (art. 248, 249 C. pen. RM);
- e) infracțiuni săvârșite în sfera consumului de bunuri, servicii și lucrări (art. 254-257 C. pen. RM);
- f) infracțiuni săvârșite în sfera exploatarea fondului de locuințe (art. 258 C. pen. RM).



CHELTUIELILE BUGETARE EFECTUATE PENTRU INSTITUȚII ȘI ACȚIUNI SOCIAL-CULTURALE

*Alexandru ARMEANIC,
doctor în drept, conferențiar universitar (ASEM)*

SUMMARY

The category of budgetary expenses for social and cultural institutions is expressed particularly in the financial literature within the field as aspects of necessity and significance, branching out and specific destination.

Categoria cheltuielilor bugetare pentru instituții social-culturale este expusă în literatura financiară de specialitate, îndeosebi sub aspectele de necesitate și însemnătate, de ramificare și destinație specifică. Pe lângă aceasta, interesează modul de finanțare a instituțiilor și a acțiunilor social-culturale.

Cheltuielile în sfera social-culturală

Cheltuielile în sfera social-culturală sunt determinate de necesitățile de instruire sau învățământ, asistență medicală, cultură și artă etc., pe care cetățenii nu le pot satisface în mod individual sau particular. În consecință, aceste trebuințe sunt considerate generale, colective sau publice, generatoare a obligației ce revine autorității statale de a organiza satisfacerea lor prin procedeele financiar al cheltuielilor bugetare.

Condițiile generale sociale și culturale diferă de la un stat la altul, fiind rezultatul atât al unor cheltuieli de specialitate mai mici sau mai mari, cât și al dezvoltării generale economico-sociale. În acest sens, în statele contemporane economic dezvoltate, cheltuielile social-culturale au o pondere considerabilă în totalul cheltuielilor publice. Datorită acestei proporții preponderente a cheltuielilor social-culturale, precum și faptului că gradul dezvoltării economice oferă condiții sociale și culturale evoluat, în aceste state s-a ajuns în stadiile cele mai evoluat de dezvoltare și modernizare a învățământului public, a asistenței medicale și a modului de împlinire a altor trebuințe publice sociale și culturale.

Categoria cheltuielilor sociale cuprinde cheltuielile pentru învățământ și știință, cultură și artă, ocrotirea sănătății, sport și tineret, protecția mediului înconjurător.

1) *Cheltuielile pentru învățământ și știință* sunt destinate în primul rând formelor învățământului de stat preșcolar, primar, liceal, profesional, superior, masterat și doctorat. De asemenea, din aceste cheltuieli

sunt finanțate alte instituții și acțiuni de învățământ, precum și inspectoratele școlare.

Având această extindere, cheltuielile pentru învățământ urmăresc întreținerea bănească a tuturor formelor de învățământ concepute ca primordial necesare atât pentru instruirea generală a cetățenilor republicii noastre – până la gradul de cultură generală urmărit de învățământul din celelalte state europene, cât și pentru pregătirea profesională și de specialitate considerată necesară în condițiile economico-sociale din Republica Moldova, de asemenea comparativ cu dezvoltarea și modernizarea învățământului profesional și de specialitate din celelalte state europene.

Dintre formele principale ale învățământului de stat, cea mai mare parte a acestor cheltuieli sunt destinate învățământului primar și celui secundar, corespunzător numărului mult mai mare al elevilor față de numărul studenților. Proporția mai mică a cheltuielilor pentru învățământul superior este în contradicție cu costul mai ridicat al acestui învățământ, pentru care în tot mai multe state contemporane sunt introduse taxe de școlarizare pentru învățământul universitar în instituțiile de stat. Concomitent, sunt înființate universități și instituții particulare care se întrețin exclusiv cu taxe plătite de studenți, astfel ca instruirea superioară și specializarea profesională să funcționeze din surse proprii.

Cheltuielile bugetare anuale pentru învățământ se determină în raport de programele guvernamentale de dezvoltare și modernizare a fiecărei forme principale de învățământ, subordonate necesităților desprinse din evoluția demografică a copiilor ce trebuie instruiți, din evoluția necesităților învățământului profesional, superior etc. La întocmirea acestor programe ar trebui să se aibă în vedere că toate cheltuielile pentru învățământ constituie „investiții în capitalul „uman” cu



perspectiva sporirii aportului individual al cetățenilor la progresul întregii societăți.

Categoria cheltuielilor pentru știință sunt condiționate de activitățile organizatorice și de cantitatea de bunuri materiale necesare bunei funcționări a Academiei de Științe a Moldovei, a instituțiilor de cercetare științifică care au nevoie de un sprijin financiar din partea statului. Trebuie de menționat că ponderea cheltuielilor bugetare în sfera științei reprezintă nivelul de dezvoltare economică și tehnologică a oricărui stat la un moment dat. Deci, într-un stat cu o economie dezvoltată volumul cheltuielilor este mai mare în comparație cu țările în curs de dezvoltare.

2) *Cheltuielile pentru cultură și artă* sunt destinate funcționării Ministerului Culturii, întreținerii și înzestrării Bibliotecii Naționale, bibliotecilor universitare, muzeelor și instituțiilor cultural-artistice subordonate acestui minister. De asemenea, din aceste cheltuieli sunt finanțate anumite expoziții, publicații și spectacole, alte acțiuni culturale și artistice.

Instituțiile de cultură și artă, cu excepția bibliotecilor, realizează și venituri proprii: începând cu taxele de intrare în muzee și expoziții, continuând cu încasările bănești obținute din vânzarea билетelor de intrare la spectacole de teatru și muzicale, la concerte etc., precum și din vânzarea unor publicații create de unele dintre aceste instituții. În consecință, din bugetul de stat pentru cultură și artă, sunt acordate, de regulă, alocații care acoperă diferența dintre veniturile proprii și cheltuielile curente și de capital necesare instituțiilor de acest gen. Datorită acestui fapt, cheltuielile bugetului de stat pentru cultură și artă sunt de proporții minime din totalul cheltuielilor social-culturale.

3) *Cheltuielile pentru sănătate* sunt destinate întreținerii și funcționării spitalelor, policlinicilor, ambulatoriilor și punctelor felceroobstetricale, serviciilor și instituțiilor sanitare epidemiologice de profilaxie, altor instituții și servicii din domeniul ocrotirii sănătății.

Categoria cheltuielilor efectuate din bugetul Republicii Moldova pentru sănătate are o extensiune conformă concepției de garantare a unei asistențe medicale asigurate din bugetul de stat prin dispensare, policlinici, spitale etc., pentru copii, elevi, studenți, militari, pensionari și salariații unor instituții de stat. În același timp, în statul nostru s-a creat sistemul obligatoriu de asigurare medicală, ce acordă deținătorului poliței de asigurare dreptul la această asistență, într-un volum prevăzut de Programul unic al asigurării obligatorii de asistență medicală, conform Contractului de asigurare obligatorie de

asistență medicală, în baza Legii cu privire la asigurarea obligatorie de asistență medicală, nr. 1585-XIII din 27.02.1998. În acest sens, persoana asigurată are dreptul: să beneficieze de servicii medicale în volumul și calitatea prevăzute de Programul unic; să intenteze acțiuni asiguratului, asiguratorului, instituției medicale, inclusiv pentru a obține compensarea materială a prejudiciului cauzat din culpa acestora; să i se acorde asistență medicală pe întreg teritoriul Republicii Moldova. Pe lângă aceasta, deținătorul poliței de asigurare trebuie să respecte următoarele condiții: se va înregistra la instituția medicală primară și la medicul de profil general teritorial; va prezenta polița în instituțiile medicale împreună cu actul de identitate; va respecta întocmai regimul de tratament și indicațiile medicului.

Prin cheltuieli bugetare pentru sănătate se urmărește atât funcționarea instituțiilor de stat medico-sanitare, cât și dezvoltarea și modernizarea rețelei acestor instituții prin investiții destinate înzestrării cu aparatura și instalațiile de specialitate și tehnicile medicale curative, precum și cu celelalte bunuri necesare îmbunătățirii condițiilor de spitalizare și tratament medical.

Datorită necesităților de dezvoltare și îmbunătățire a asistenței medicale, condițiile generale de asistență medicală din statul nostru evoluează prin înființarea de cabinete medicale particulare, farmacii particulare și concesionarea unor unități medicale în perspectiva modernizării lor.

4) *Cheltuielile bugetare pentru activitatea sportivă și de tineret* sunt destinate în primul rând organelor centrale administrative de stat cuprinse în structura organizatorică a Ministerului Educației și Tineretului, a cărui menire este de a orienta și sprijini educația tinerei generații, potrivit conceptelor recunoscute în statele contemporane. Necesitățile bănești de funcționare și înzestrare ale acestor organe sunt satisfăcute prin finanțarea integrală din bugetul statului a cheltuielilor curente (de personal, pentru materiale și servicii) și a cheltuielilor capitale (pentru investițiile programate).

5) *Cheltuielile pentru protecția mediului înconjurător* sunt destinate funcționării Ministerului Ecologiei, Construcțiilor și Dezvoltării Teritoriului, a cărui menire este de a orienta și sprijini activitățile de ocrotire și protejare a mediului ambiant potrivit conceptelor și standardelor statelor contemporane. Necesitățile bănești de funcționare și înzestrare ale componentelor structurale ale acestui minister sunt satisfăcute prin finanțarea de la bugetul de stat a cheltuielilor curente (de personal, pentru materiale și servicii) și a cheltuielilor de capital (pentru investițiile programate). La compartimentul cheltuieli capitale



mai există și finanțări din granturi acordate Republicii Moldova de alte state sau organizații internaționale pentru protejarea unor componente ale ecosistemului ambiant de importanță majoră.

Cheltuielile curente și investițiile în sfera social-culturală

Pentru instituțiile publice social-culturale de învățământ, sănătate, cultură și artă etc. cheltuielile sunt determinate de trebuințele materiale bănești atât de funcționare sau de activitate curentă, cât și de înzestrare cu bunuri necesare activității specifice. În consecință, și cheltuielile acestor instituții sunt împărțite în două categorii: cheltuieli curente și cheltuieli de investiții care se calculează și individualizează cu ajutorul unor norme și normative diferite.

1) *Cheltuielile curente* ale instituțiilor social-culturale sunt unele comune tuturor acestor instituții, altele specifice sau determinate de activitatea specifică de învățământ, asistență medicală, acțiuni culturale etc.

Cheltuielile comune tuturor instituțiilor social-culturale încep cu salariile, indemnizațiile pentru funcțiile de conducere și celelalte drepturi bănești salariale ale întregului personal și continuă cu contribuția la cheltuieli pentru deplasări, detașări și transferuri, cheltuieli pentru întreținere și gospodărire – încălzit, iluminat, apă și canalizare, salubritate, poștă, telefon, fax, cărți și publicații, protocol și alte cheltuieli comune admise prin dispozițiile legale.

Cheltuielile determinate de activitatea specifică sunt diferite: la instituțiile de învățământ – plățile pentru orele suplimentare și în regim de plată cu ora, cheltuielile pentru manuale și rechizite școlare, transport elevi și studenți, burse acordate elevilor și studenților etc; la instituțiile medico-sanitare – cheltuielile pentru medicamente și materiale sanitare, pentru hrana bolnavilor, pentru echipament special de mică valoare și scurtă durată etc.

Atât cheltuielile curente comune, cât și cele determinate de activitatea specifică se calculează anual de către fiecare instituție social-culturală conform normelor și normativelor de cheltuieli care sunt reglementate prin acte normative cu aplicabilitate pentru toate instituțiile de învățământ, toate instituțiile medico-sanitare și toate instituțiile cultural-artistice de același fel și grad. Aceste norme și normative de cheltuieli sunt modificate și perfecționate atât în raport cu evoluția prețurilor și tarifelor, cât și subordonat dezideratului de a se îmbunătăți condițiile de învățământ, de asistență medicală etc. Pentru calculul și individualizarea cheltuielilor comune și specifice ale instituțiilor social-culturale sunt aplicabile normele

metodologice stabilite de Ministerul Finanțelor în colaborare cu ministerele de specialitate la etapele de elaborare a proiectului bugetului de stat, a proiectelor bugetelor ministerelor, precum și a proiectelor și bugetelor anuale ale tuturor instituțiilor publice social-culturale concomitent cu ale celorlalte instituții publice.

2) *Cheltuielile de investiții* ale instituțiilor publice social-culturale, denumite și cheltuieli de capital, pot fi de amploare mai mare, vizând construcția unor instituții sau extinderea și dezvoltarea unor instituții existente, dar și de amploare mai mică, vizând doar îmbunătățirea dotării sau înzestrării unor instituții existente prin achiziționarea de instalații, aparatură de specialitate și alte bunuri de întreținere îndelungată care să ameleoreze și să modernizeze condițiile de învățământ, de asistență medicală și de activități culturale și artistice.

Spre deosebire de calculul cheltuielilor curente, cheltuielile de investiții ale instituțiilor publice social-culturale se calculează și individualizează urmărindu-se o procedură de documentare și aprobare a acestor investiții.

Toate investițiile social-culturale, indiferent de amploarea lor, se programează doar justificându-se necesitatea lor, având în vedere regula generală de efectuare a cheltuielilor bugetare numai pe baza de acte justificative, întocmite în conformitate cu dispozițiile legale. Pentru investițiile instituțiilor social-culturale de felul mobilierului, aparaturii, utilajelor de specialitate și altor asemenea bunuri materiale se pretinde întocmirea unor liste precedate de motivația și justificarea necesităților lor. Pe când, pentru construcția și înzestrarea unor noi instituții de învățământ, sănătate ori cultural-artistice este necesară o documentare tehnico-economică cuprinzând proiecte ale clădirilor, listele lucrărilor de amenajare a terenurilor, de construcții și montaj, listele mobilierului, utilajelor etc. necesare, însoțite de devizele de cost, autorizația de obținere a terenului și de motivația necesității fiecăruia dintre obiectele acestor investiții.

Investițiile vizând construcția de noi instituții social-culturale, datorită amploarei și costului lor, se pot realiza numai din resursele bănești ale bugetului de stat și, ca atare, sunt supuse normelor referitoare la procedura cheltuielilor acestui buget. Astfel, documentația tehnico-economică a acestor investiții se anexează bugetului ministerului responsabil, fiindu-i necesar avizul Ministerului Finanțelor și aprobarea ordonatorului principal de credite ori a Guvernului pentru investițiile al căror cost depășește o anumită limită.



INTERFERENȚA JURISDICȚIEI ADMINISTRATIVE ȘI CONSTITUȚIONALE ÎN REPUBLICA MOLDOVA

Veaceslav ZAPOROJAN,
magistru în drept, doctorand,
 judecător asistent la Curtea Constituțională

Recenzenți: **Sergiu COBĂNEANU,**
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

Sergiu FURDUI,
doctor în drept, conferențiar universitar, judecător la Curtea Supremă de Justiție

SUMMARY

This article examines the case-law fields of administrative and constitutional justice, controversial issues in the specialized literature that become actual in Republic of Moldova. Even not so evident, there are some divergences of competences of these justices. The first divergence, the solution of which has been proposed in this study, is the competence of the administrative justice to examine the legality of the Government decision and the competence of the constitutional justice to examine the constitutionality of the same act. In the opinion of the author, these competences overlap one another. He suggests the constitutional justice to examine the Government decisions only in case of competence conflicts between the Government and the Parliament. The problem of competence conflicts' examination will be considered in another study of the author.

Impactul actelor administrative asupra societății în ansamblu și asupra drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor în particular este o problemă-cheie, de a cărei soluționare depinde orientarea democratică a statului. Posibilitatea contestării actelor administrative, care încalcă drepturile și libertățile fundamentale, este o garanție a contracarării abuzurilor admise de guvernanți față de cei guvernați.

În Republica Moldova, dreptul de petiționare a fost admis parțial în baza art. 58 al Constituției URSS din 1977, normă preluată de art. 56 din Constituția RSSM din 1978.¹ Însă, posibilitatea cetățenilor de a contesta actele autorităților publice prin „plângere la instanța judecătorească în modul stabilit prin lege”² s-a afirmat abia la sfârșitul guvernării socialiste. Astfel, Legea URSS „Cu privire la modul de atacare în instanțele judiciare a acțiunilor ilegale ale organelor administrației de stat și ale persoanelor cu funcții de răspundere, care știrbesc drepturile cetățenilor” (prima lege în acest sens) a fost adoptată abia la 30 iunie 1987.³ În această situație, se poate afirma că instituția contenciosului administrativ este nouă pentru Republica Moldova, fiind instituită în adevăratul sens al cuvântului numai după adoptarea Legii contenciosului administrativ, la 10.02.2000.⁴ În prezent, această instituție se află încă în stare de perfecționare. Cu toate acestea, cauzele de contencios

administrativ au dobândit o pondere considerabilă. De aceea, în instanțele de drept comun ale Republicii Moldova, în curțile de apel și în Curtea Supremă de Justiție pe lângă colegiile civile s-au creat colegii de contencios administrativ. Din aceste considerente, putem afirma cu certitudine că în Republica Moldova s-au instituționalizat noi instanțe specializate de contencios administrativ.

Practica judiciară pe această categorie de dosare este în curs de formare, existând o serie de dificultăți atât de ordin procedural, cât și de drept material. Însăși legislația din domeniul contenciosului administrativ se află în proces de perfecționare.

Unele dificultăți apar la delimitarea competențelor în cazul dosarelor de drept civil, economic și alte domenii de drept comun și al celor de contencios administrativ. O altă problemă ține de procedura de examinare a cauzelor, în special referindu-ne la aplicarea procedurii civile în cadrul procedurii de contencios administrativ. Nu în ultimul rând, vom menționa și problema competenței în materie a jurisdicției de contencios administrativ și a jurisdicției de contencios constituțional. Interferența domeniilor de contencios administrativ și de contencios constituțional va fi obiectul prezentului studiu.

Domeniul contenciosului constituțional îl constituie controlul constituționalității legilor.



Stricto sensu, din însăși esența instituției controlului constituționalității legilor rezultă că domeniul principal al acesteia este legea, ca act juridic suprem al Parlamentului, în calitatea sa de organ reprezentativ suprem, și nu actele administrației publice centrale. Conform art. 135 alin. (1) lit. a) din Constituția Republicii Moldova, jurisdicția constituțională a Republicii Moldova examinează, de asemenea, ordonanțele și hotărârile Guvernului, ca acte normative ale organului executiv central.

Competența exercitării controlului constituționalității ordonanțelor Guvernului nu poate fi contestată, aceste acte fiind produsul delegării legislative a Parlamentului. Ordonanțele Guvernului pot avea ca obiect de reglementare și relațiile sociale la nivel primar, având dreptul de a interveni în domeniul legii ordinare. Prevederea, conform căreia procedura de abrogare, suspendare sau modificare a ordonanței Guvernului se efectuează numai prin lege⁵ plasează acest act în rândul actelor legislative.

Examinarea în contenciosul constituțional a hotărârilor Guvernului, ca acte normative subordonate legii, prezintă anumite probleme. Conform art. 102 din Constituție, hotărârile Guvernului sunt acte, prin intermediul cărora sunt executate legile Parlamentului. Conform Legii privind actele normative ale Guvernului și ale altor autorități ale administrației publice centrale și locale, din 18.07.2003⁶, hotărârile Guvernului trebuie să corespundă legii pentru a cărei executare sunt adoptate. Mai mult ca atât, conform legii menționate, o hotărâre de Guvern trebuie să prevadă expres legea pentru a cărei executare a fost adoptată.⁷

Dacă prezumăm că legea corespunde Constituției, atunci și hotărârea Guvernului, adoptată pentru executarea ei, se prezumă a fi constituțională; și invers, dacă hotărârea Guvernului nu corespunde Constituției, se prezumă că și legea nu corespunde Constituției. Prin urmare, legitimitatea exercitării controlului constituționalității normelor hotărârilor de Guvern este problematică. Suntem de părere că controlul constituționalității hotărârilor de Guvern reprezintă în sine un autentic control al legalității, care face resortul contenciosului administrativ. Într-o astfel de abordare, hotărârile Guvernului pot fi supuse examinării sub raportul legalității în instanța de drept comun, prin intermediul procedurii de contencios administrativ.

Aceeași opinie a fost expusă și de Victor Pușcaș, Președintele Curții Constituționale, care susține că „Curtea Constituțională trebuie să verifice constituționalitatea actelor legislative, iar legalitatea

actelor administrative, inclusiv a hotărârilor Guvernului adoptate pentru executarea legilor, trebuie să fie de competența exclusivă a instanțelor judecătorești de contencios administrativ”.⁸ De aceeași părere este și Dacian D. Cosmin, care susține că „excepția de neconstituționalitate a unei hotărâri de Guvern este o formă a excepției de ilegalitate”.⁹

În același timp, trebuie să menționăm că nu toate hotărârile Guvernului pot fi controlate sub aspectul legalității, urmând să fie controlată constituționalitatea lor. La această concluzie ajungem când supunem analizei domeniile de reglementare ale legii și ale actelor subordonate legii, în special domeniul de reglementare al hotărârii Guvernului.

Situația respectivă este analizată și de alți autori. Astfel, V. Pușcaș întreabă în mod rezonabil: „În competența căror instanțe poate fi dat un litigiu în cazul în care:

- Guvernul depășește limitele legii și instituie norme de drept contrare Constituției;
- Guvernul comite o imixtiune în activitatea Parlamentului și, în cazul lipsei unei legi, adoptă o hotărâre prin care instituie norme de drept și astfel încalcă principiul separației puterilor în stat;
- Guvernul adoptă o hotărâre în organizarea executării legii, dar și hotărârea, și legea contravin Constituției;
- Hotărârea Guvernului, adoptată, probabil, în scopul organizării executării legii, este suspendată și contestată la Curtea Constituțională de către Președintele Republicii Moldova în ordinea prevăzută de lit. i) art. 88 din Constituție?”¹⁰

Referindu-ne la domeniul de reglementare al legii, ținem să menționăm că legea reglementează relațiile sociale la nivel primar, în baza principiilor constituționale. Relațiile sociale primare fac domeniul exclusiv al legii, în care nu poate interveni hotărârea de Guvern. Această constatare a fost expusă de Curtea Constituțională în hotărârile sale.

Într-o astfel de abordare, în cazul în care hotărârea de Guvern reglementează la nivel primar relațiile sociale, ea nu poate fi controlată sub aspectul legalității, din cauză că nu există o lege în baza căreia poate fi controlată. În această situație, hotărârea de Guvern poate fi controlată sub raportul corespunderii ei cu norma art. 102 din Constituție, care stabilește domeniul hotărârii Guvernului: „Hotărârile se adoptă pentru organizarea executării legilor”.

Practica judiciară actuală demonstrează că în unele cazuri hotărârile Guvernului sunt examinate în contenciosul administrativ, dar numai cele cu caracter individual.¹¹ Această situație nu poate fi tolerată,



dacă luăm în considerație ierarhia actelor normative în stat, pentru că în contenciosul administrativ poate fi controlată legalitatea tuturor hotărârilor de Guvern. În procesul de control al legalității acestor acte, dacă se va constata că ele corespund legii care este suspectată că vine în contradicție cu Constituția, instanța de contencios administrativ, din propria inițiativă sau la inițiativa părților, poate declanșa procedura de control al constituționalității acestei legi, suspendând procedura de examinare a legalității hotărârii de Guvern. Ulterior, în cazul în care Curtea Constituțională va hotărî că legea în cauză nu corespunde Constituției, instanța de contencios administrativ va recunoaște că și hotărârea de Guvern este ilegală; și invers, în cazul în care Curtea Constituțională va hotărî că legea corespunde Constituției, instanța de contencios administrativ va recunoaște că și hotărârea de Guvern este legală.

Astfel, considerăm că hotărârile Guvernului care pot fi supuse controlului constituționalității sunt numai acelea care, în opinia subiecților cu drept de sesizare, reglementează la nivel primar relațiile sociale, astfel intrând în domeniul legii. În celelalte cazuri, hotărârile Guvernului fac resortul controlului legalității în instanțele de drept comun în procedura contenciosului administrativ.

În același timp, lit. c) art. 4 din Legea contenciosului administrativ nu permite controlul legalității acestor acte. Astfel, conform normei citate: „Nu pot fi atacate în instanțele de contencios administrativ: ...c) legile, decretele Președintelui Republicii Moldova cu caracter normativ, ordonanțele și hotărârile Guvernului cu caracter normativ, tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, care sunt supuse controlului de constituționalitate”.

În baza constatărilor enunțate, este necesar de a modifica norma citată a Legii contenciosului administrativ. Considerăm că sintagma „ordonanțele și hotărârile Guvernului cu caracter normativ” trebuie expusă în următoarea redacție: „ordonanțele Guvernului, hotărârile Guvernului cu caracter normativ, care reglementează la nivel primar relațiile sociale”.

În acest mod, ar fi posibilă subordonarea strictă față de lege a hotărârii Guvernului cu caracter normativ. Un alt obiectiv, care ar putea fi realizat prin această propunere *de lege ferenda*, este delimitarea strictă a jurisdicției administrative de jurisdicția constituțională și respectarea *stricto sensu* nu numai a principiului supremației

Constituției, ci și a principiului supremației legii. Acest fapt poate fi obținut fără o eventuală revizuire a Constituției.

Necesitatea unei astfel de abordări credem că poate fi argumentată și prin practica Curții Constituționale în acest sens. Astfel, din 2003 până în prezent, Curtea Constituțională nu a recurs la recunoașterea neconstituționalității anumitor norme din actele Guvernului supuse controlului. Când au fost depistate anumite divergențe cu Constituția, Curtea Constituțională a recunoscut neconstituționalitatea hotărârii Guvernului în întregime.

În acest sens, conform datelor statistice, din 1995 până în prezent Curtea Constituțională a examinat constituționalitatea a 138 de acte ale Guvernului, din care în 56 au fost depistate necorespunderi cu Legea Supremă. Din cele 56 de hotărâri ale Guvernului, 32 au fost recunoscute neconstituționale integral.

Pentru confirmarea acestor concluzii vom recurge la o comparație cu practica altor state. Astfel, în România, Curtea Constituțională nu poate verifica constituționalitatea hotărârilor Guvernului. Unicele acte ale Guvernului care pot fi supuse controlului constituționalității sunt ordonanțele, care, ca și în Republica Moldova, sunt acte de delegare legislativă. Exemplul României este mai relevant pentru noi, dat fiind că art. 108 al Constituției României „Actele Guvernului” (alin. (2)) reglementează că „hotărârile se emit pentru organizarea executării legilor”, prevedere cuprinsă în alin. (2) art. 102 din Constituția Republicii Moldova. Din studiul efectuat asupra constituțiilor Franței, Italiei, Spaniei și Germaniei rezultă că instanțelor de jurisdicție constituțională le este atribuit numai controlul constituționalității legilor și actelor cu putere de lege (art. 161 din Constituția Spaniei, art. 134 din Constituția Italiei, art. 61 din Constituția Franței¹²).

În rândul actelor exceptate de la control în contenciosul administrativ sunt incluse și decretele Președintelui Republicii Moldova, care au același statut pe care îl au hotărârile Guvernului. Decretele Președintelui Republicii Moldova de asemenea sunt acte subordonate legii și pot fi controlate numai sub raportul corespunderii lor cu legea. Art. 94 din Constituție nu reglementează locul precis al actelor Președintelui Republicii Moldova în șirul actelor normative: „În exercitarea atribuțiilor sale Președintele Republicii Moldova emite decrete obligatorii pentru executare pe întreg teritoriul statului”. Dacă, la prima vedere, nu există divergențe normative vădite, doctrina, în special principiul domniei legii cuprins în



conceptul statului de drept, presupune subordonarea sau conformarea decretelor Președintelui legii Parlamentului.

În perspectivă, în baza principiilor generale ale dreptului, se vor aprofunda divergențele între tipurile de jurisdicții menționate în ceea ce privește oportunitatea controlului constituționalității actelor normative emise de Guvern și Președinte în domeniul executării legilor. Din aceste considerente, domeniul de reglementare al actelor acestor autorități poate genera conflicte de competență între Parlament, Guvern și Președinte.

Într-o analiză aprofundată, depășirea prin actul adoptat de către una din autoritățile menționate a domeniului de reglementare este prin sine un veritabil conflict de competență între aceste autorități. Practic, toate situațiile enumerate de V. Pușcaș, expuse mai sus, se referă la conflictul de competență între Parlament și Guvern.

Astfel de conflicte între autoritățile publice, în general, și autoritățile publice centrale, în special, apar, inevitabil, în orice stat. Conflictele dintre autoritățile publice subordonate celor centrale pot fi soluționate de cele ierarhic superioare, deși nu în toate cazurile. Cine însă poate soluționa conflictele de competență între autoritățile publice centrale? Această problemă poate fi soluționată, considerăm, prin abilitarea Curții Constituționale cu dreptul de a soluționa conflictele de competență între autoritățile publice centrale și prin abilitarea instanțelor de contencios administrativ cu dreptul de a soluționa conflictele de competență între celelalte autorități publice. Această propunere de abilitare este însă un subiect aparte, pe care îl vom aborda într-un alt studiu.

Note:

¹ Constituția Republicii Sovietice Socialiste Moldovenești din 15 aprilie 1978. – Chișinău: Cartea Moldovenească, 1978.

² Art. 56 din Constituția RSSM din 1978.

³ Această lege a fost abrogată ulterior prin adoptarea Legii URSS „Cu privire la modul de atacare în instanțele judiciare a acțiunilor ilegale ale organelor administrației de stat și ale persoanelor cu funcții de răspundere, care știrbesc drepturile cetățenilor”, nr. 719-I din 2.11. 1989 // Veștile deputaților poporului URSS și ale Sovietului Suprem al URSS, 1989, nr. 22, art. 416.

⁴ Legea contenciosului administrativ, nr. 793-XIV din 10.02.2000 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr. 57-58, art. 375.

⁵ *A se vedea* în acest sens alin. (5) art. 106² din Constituție.

⁶ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 208-210, art. 783.

⁷ Art. 13 alin. (3) și art. 52 ale Legii privind actele normative ale Guvernului și ale altor autorități ale administrației publice centrale și locale reglementează că în preambulul actului normativ al Guvernului este obligatorie referirea la clauza de emiterie, în unele cazuri indicându-se nu numai legea, în baza căreia a fost adoptat actul, ci și norma concretă a legii întru a cărei executare a fost adoptat actul.

⁸ V. Pușcaș. *Unele probleme privind excepția de neconstituționalitate* // Revista Națională de Drept, 2006, nr. 4, p. 10.

⁹ D. Cosmin. *Procedura contenciosului administrativ*. – București: All Beck, 2002, p. 559.

¹⁰ V. Pușcaș. *Op cit.*

¹¹ Exemple de care dispune autorul în acest sens sunt: Hotărârea Guvernului nr. 719 din 26 decembrie 1996 „Privind asigurarea activității SRL „Renaștere”; Hotărârea Guvernului „Privind aprobarea modificării introduse în Statutul Bisericii Ortodoxe din Moldova (Mitropolia Moldova)”. În același context autorul consideră că dacă instanțele de contencios administrativ examinează numai hotărârile Guvernului cu caracter individual, ultima hotărâre, abrogată prin Hotărârea Guvernului nr. 815 din 20 iulie 2004, avea un caracter normativ și nu putea fi examinată în procedura contenciosului administrativ, ea făcând obiectul contenciosului constituțional.

¹² Л.А. Окунькова. *Конституции государств Европы*. – Москва: Норма, 2001. Vol. 1, p. 33, 95; Vol. 3, p. 401.



PIAȚA DE CONSUM CA VALOARE SOCIALĂ OCROTITĂ DE LEGEA PENALĂ

Irina MOSCALCIUC,
doctorand

Recenzent: *Sergiu BRÎNZĂ,*
doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)

SUMMARY

The author analyzes the consumption market as a social value protected by the penal law. The doctrinaire and the legislative definitions of "consumption market" are presented and analyzed. The author formulates a new definition and explains it. The analysis of the discussed notion brings out that the designated phenomenon is a social value that is a junction of the economic and social activity and it needs to be protected by the penal law. The capitalization of the products and services and, respectively, of the economic-financial potential takes place on the consumption market. The acknowledgment of the consumption market as a social value implies its recognition as a constitution of the law order, susceptible of penal law protection. The consumption market, being recognized as a social value, claims the respect of the consumer and its equality and equity in relations with the producer. In these conditions, the consumption market hints at the person, individual, on the one hand, and inclusively the juridical security, on the other hand, hints at the group, community and implicitly the public good.

În doctrina juridică au fost exprimate puncte de vedere diferite cu privire la înțelesul noțiunii „piață de consum”.

Astfel, după V.M. Bezdenejnâh, prin „piață de consum” trebuie de înțeles relațiile social-economice, în procesul cărora, în baza relațiilor de piață, se efectuează valorificarea de produse și servicii către consumator”.¹

La rândul său, S.A. Pavlova consideră că piața de consum este sfera de circulație a produselor și serviciilor între organizații, precum și între întreprinzătorii individuali, care își comercializează produsele în temeiul contractului de vânzare-cumpărare sau care își prestează serviciile ori își execută lucrurile în baza unui contract oneros – pe de o parte, și cetățenii care dobândesc produse (servicii, lucrări) exclusiv pentru necesitățile personale ce nu sunt legate de extragerea profitului – pe de altă parte.²

În același timp, M.M. Hubutia înțelege prin „piață de consum” domeniul activității economice exercitate de persoanele juridice, întreprinzătorii fizici, în scopul obținerii profitului comercial, domeniu care leagă sfera producerii cu sfera consumului, legătură concretizată pe calea comercializării produselor de consum și acordării serviciilor de consum către populație.³

În principiu, toate pozițiile expuse mai sus nu se deosebesc prea mult una de alta. Ele nu contravin nici poziției noastre. Ținem însă să accentuăm că consumul (deci, prin derivație, și piața de consum) nu este un

fenomen exclusiv economic, ci mai degrabă unul limitrof, aflându-se la confluența dintre activitatea economică și alte activități sociale.

În alt context, nu putem agree viziunea lui M.M. Hubutia, care raportează persoanele fizice la categoria de producător și prestator. Or, așa cum se desprinde din conținutul alin. (1) art. 1 din Legea Republicii Moldova cu privire la antreprenoriat și întreprinderi, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 3.01.1992⁴, activitatea de întreprinzător este activitatea de fabricare a produselor, executare a lucrărilor și prestare a serviciilor, desfășurată de cetățeni și de asociațiile acestora în mod independent, din proprie inițiativă, în numele lor, pe riscul propriu și sub răspunderea lor patrimonială cu scopul de a-și asigura o sursă permanentă de venituri.

Deci, persoanele fizice pot intra în sfera relațiilor de piață numai în calitate de întreprinzători individuali, reprezentând o întreprindere individuală, o societate în nume colectiv, o societate în comandită, sau activând în bază de patentă de întreprinzător. În lipsa acestor forme reglementare, persoana fizică nu poate fi subiect al activității de întreprinzător, deci nu poate fi considerată participant legal la relațiile de piață.

După ce am prezentat definițiile doctrinare ale noțiunii „piață de consum”, să vedem dacă există definiții legislative ale acesteia.

De exemplu, în Legea Republicii Moldova cu privire la piața valorilor mobiliare, adoptată de



Parlamentul Republicii Moldova la 18.11.1998⁵, este definită noțiunea „piață a valorilor mobiliare”: „piață unde are loc emisiunea, plasamentul și circulația valorilor mobiliare”. În legătură cu această definiție, trebuie de menționat că piața valorilor mobiliare este, desigur, o piață de consum. Însă, este o piață pe care se consumă doar un singur tip de produse: valorile mobiliare. Adică, titlurile financiare care confirmă drepturile patrimoniale sau nepatrimoniale ale unei persoane în raport cu altă persoană, drepturi ce nu pot fi realizate sau transmise fără prezentarea acestui titlu financiar, fără înscrierea respectivă în registrul deținătorilor de valori mobiliare nominative ori în documentele de evidență ale deținătorului nominal al acestor valori mobiliare.

În concluzie, piața valorilor mobiliare se prezintă ca unul dintre tipurile pieței de consum, însă nici pe departe nu poate fi identificată cu aceasta din urmă. Or, infrastructura pieței de consum este mult mai diversificată. În literatura de specialitate se menționează că printre speciile cele mai tipice ale elementelor de infrastructură ale pieței de consum se numără: organizațiile de comerț en gros și en detail; bursele (valutare, de mărfuri, de valori, de materii prime); instituțiile din sistemul creditar; instituțiile din sistemul de asigurare; finanțele publice; sistemul fiscal; sistemul de reglare a utilizării forței de muncă; camerele de comerț și asociațiile de întreprinzători; sindicatele; firmele de audit și consulting; centrele informaționale și centrele de deservire; zonele economice libere; agențiile de publicitate; sistemele de învățământ superior și mediu etc.⁶

Mai apropiată de sensul pe care îl căutăm pare a fi definiția noțiunii „piață de mărfuri”, care se conține în Legea Republicii Moldova cu privire la protecția concurenței, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 30.06.2000⁷. Astfel, prin „piață de mărfuri” se înțelege „sfera de circulație a mărfurilor cu aceeași valoare de consum pe teritoriul Republicii Moldova”. Mai mult, în aceeași lege se specifică că prin „marfă” se au în vedere inclusiv lucrările și serviciile. În esență, prin „piață de mărfuri” se înțelege piața pe care circulă un anumit produs, un anumit serviciu sau o anumită lucrare.

Însă, în această definiție „piața de mărfuri” are o semnificație prea specifică pentru a putea fi extinsă asupra noțiunii „piață de consum”.

În ce ne privește, nu ne putem limita la o asemenea accepție. Fiecare piață de consum națională, cu atât mai mult piața de consum mondială, are o structură complexă. Pe diferite sectoare ale ei sunt valorificate diferite tipuri de produse sau servicii, există relații deloc asemănătoare dintre producători (prestatori)

și consumatori, funcționează principii diferite de formare a prețurilor. Deși aceste sectoare sunt relativ autonome, este evidentă corelația și conexiunea ce le caracterizează.

De exemplu, piața produselor petroliere și piața serviciilor de transport comunal de pasageri sunt puțin asemănătoare și, de regulă, nu interacționează. Pe piața produselor petroliere se comercializează un produs specific: produsele petroliere. Pe cealaltă piață se prestează un anumit tip de servicii: serviciile de transport comunal de pasageri. Pe piața produselor petroliere, ca producători și consumatori apar, de regulă, întreprinderile mari. Pe piața serviciilor de transport comunal de pasageri situația este de altă natură: ca prestator apare, de obicei, o întreprindere monopolistă, iar în calitate de consumatori apar persoanele fizice. Însă, dincolo de aceste și alte diferențe, ambele piețe nu sunt absolut de sine stătătoare. Astfel, întreruperile în livrarea produselor petroliere pot determina pe mulți proprietari ai mijloacelor de transport particulare să apeleze la serviciile de transport comunal de pasageri. Tot așa, funcționarea normală a întreprinderilor de pe piața produselor petroliere depinde într-o anumită măsură de activitatea eficientă a transportului comunal de pasageri.

Iată de ce, piața de consum trebuie privită ca un sistem complex care include, în calitate de elemente constituente, piețele particulare care în permanență interacționează între ele. Prin derivație, nu există consumatori care să se limiteze la un anumit tip de produs sau de serviciu. În funcție de necesitățile de moment, aceeași persoană poate fi consumator al produselor alimentare, al serviciilor de sănătate, al produselor de uz casnic, al serviciilor de turism etc. Toate aceste produse și servicii sunt valorificate pe aceeași piață de consum, iar valorificarea lor este supusă aceluiași principii generale.

În Legea Republicii Moldova cu privire la comerțul interior, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 23.02.1996⁸, prin „piață de consum” se înțelege sfera de circulație a mărfurilor în cadrul Republicii Moldova. Este, probabil, unicul act normativ din sistemul de drept autohton, în care în mod expres se utilizează noțiunea „piață de consum”. Dar, înțelesul care se imprimă acestei noțiuni nu poate să satisfacă demersul nostru investigativ.

Înțelesul rezultă chiar din scopul Legii cu privire la comerțul interior, formulat în preambulul acesteia: „crearea de condiții pentru activitatea comercială eficientă desfășurată de persoane fizice și juridice pe piața mărfurilor de consum și servicii”. De regulă, prin „activitate comercială” se înțelege activitatea de întreprinzător.⁹ Însă, legiuitorul atribuie un alt sens



noțiunii de activitate comercială: „gen de activitate economică desfășurată de persoane fizice și juridice, constând în vânzarea-cumpărarea cu amănuntul a mărfurilor, fabricarea și comercializarea produselor de alimentație publică, organizarea consumului lor, prestarea de servicii suplimentare la cumpărarea mărfurilor” (art.1 din Legea cu privire la comerțul interior). Cu alte cuvinte, legiuitorul pune semnul egalității între noțiunile „activitate comercială” și „comerț”. Însă, noțiunile „piață” și „comerț” sunt noțiuni de calibru diferit.

Întrucât nu ne satisface pe deplin nici una din definițiile doctrinare și legislative prezentate mai sus, vom încerca în cele ce urmează să formulăm propria definiție a pieței de consum. Pentru a fi constructivi, vom fructifica ideile cu certă valoare din definițiile prezentate:

- „valorificarea de produse și servicii către consumator” (V.M. Bezdenejnh);
- „sfera de circulație a produselor și serviciilor între organizații, precum și între întreprinzătorii individuali ... – pe de o parte – și cetățeni ... – pe de altă parte” (S.A. Pavlova);
- „domeniu ce leagă sfera producerii cu cea a consumului pe calea comercializării produselor de consum și acordării serviciilor de consum” (M.M. Hubutia).

În consecință, prin *pieță de consum* vom înțelege *pieța pe care sunt valorificate produsele și serviciile de consum, prin comercializarea (prestarea) acestora consumatorilor de către producătorii și prestatorii cu statut de persoană juridică sau fizică ce desfășoară activitatea de întreprinzător.*

Se impun anumite precizări cu privire la definiția pe care am formulat-o.

În primul rând, de ce am stăruit asupra faptului că obiectul valorificării pe piața de consum îl constituie nu oricare produse și servicii, dar anume produsele și serviciile de consum?

Am făcut această precizare, deoarece nu toate produsele și serviciile sunt destinate, prin lege, consumului. Avem în vedere produsele și serviciile al căror consum este interzis prin lege, nu și produsele și serviciile al căror consum este limitat prin lege. Definind noțiunile „piață” și „piața de consum” am avut în vedere piața ca fascicul de relații sociale gravitând în jurul unei anumite valori sociale ocrotite de legea penală. Nu am avut în vedere piața pe care sunt satisfăcute necesitățile destructive și asociale. Prin definiție, obiect al ocrotirii legii penale nu-l poate constitui piața pe care se valorifică: serviciile prostituției; articolele de pornografie infantilă; substanțele narcotice sau psihotrope inutilizabile în scopuri medicale, veterinare,

științifice sau în alte scopuri conforme cu legea; persoanele traficate sau ținute în sclavie etc. Pe cale de consecință, legea penală nu poate ține sub protecție nici interesele consumatorilor unor asemenea produse și servicii.

O altă precizare care se impune este că obiect al valorificării pe piață îl reprezintă produsele și serviciile, nu și lucrările.

Am optat pentru această concepere a noțiunii „piață de consum”, reieșind din logica termenilor folosiți în Legea Republicii Moldova privind protecția consumatorilor, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 13.03.2003.¹⁰ Conform acesteia, consumatorul este orice persoană fizică care intenționează să comande sau să procure ori care comandă, procură sau folosește produse, servicii pentru necesitățile ce nu sunt legate de activitatea de întreprinzător. În conformitate cu aceeași lege, prin „servicii” se are în vedere activitatea, alta decât cea din care rezultă produse, desfășurată în scopul satisfacerii unor necesități ale consumatorilor.

Din analiza coroborată a noțiunilor „consumator” și „serviciu”, și respectând principiul *tertium non datur*, ar trebui să rezulte că necesitățile consumatorilor se satisfac exclusiv prin punerea la dispoziția lor a produselor și serviciilor. Însă, felul de raționare a legiuitorului este altul: în art. 1 al Legii privind protecția consumatorilor se definește noțiunea „lucrare”: ansamblul de acțiuni prin care se obține un produs sau se modifică caracteristicile acestuia. Rezultă oare că obiectul de satisfacere a necesităților consumatorilor este format nu din două, ci din trei elemente: produs, serviciu, lucrare?

Din definiția legislativă a noțiunii „lucrare” se desprinde ideea că consumatorul ar întrebuița acțiunile prin care se obține un produs sau se modifică caracteristicile acestuia. Aceasta ar fi însă o interpretare alogică: poți să întrebuițezi rezultatele unor acțiuni, dar nu înseși acțiunile.

Pentru a ne convinge de aceasta, vom apela la textul Codului civil al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 6.06.2002.¹¹ Astfel, conform alin. (1) art. 946 din acest act legislativ, prin contractul de antrepriză o parte (antreprenorul) se obligă să efectueze pe riscul său o anumită lucrare celeilalte părți (clientului), iar aceasta din urmă se obligă să recepționeze lucrarea și să plătească prețul convenit. În același timp, potrivit alin. (2) art. 946 din Codul civil, obiect al contractului de antrepriză poate fi atât producerea sau transformarea unui bun, cât și obținerea unor alte rezultate prin efectuarea de lucrări. Însă, literalmente, prin „consum” se înțelege folosirea unor bunuri rezultate din producție pentru



satisfacerea nevoilor producției și ale oamenilor.¹² Din cele menționate rezultă cu claritate că persoana recepționează lucrarea, dar consumă nu lucrarea, ci rezultatul obținut prin efectuarea acesteia. E și firesc acest lucru, întrucât lucrarea se află nu în sistemul de referință al consumului, ci al producerii. Adică, al unei alte verigi din lanțul producției sociale. Prin definiție, prin lucrare se obține un produs sau se modifică caracteristicile acestuia. Iată de ce, considerăm inoportună folosirea termenului „consum” în raport cu termenul „lucrare”. Pot fi consumate produse și servicii, nu și lucrări. Tocmai de această idee ne vom călăuzi *infra*, atunci când vom circumscrie sfera consumului de bunuri și servicii ca sferă specifică susceptibilă de apărare penală.

După ce am definit noțiunea „piață de consum”, este oportun să ne întrebăm: care este rolul acesteia în apărarea ordinii de drept împotriva infracțiunilor?

Din analiza noțiunii „piață de consum” rezultă că fenomenul pe care aceasta îl desemnează este o valoare socială care necesită apărare din partea legii penale.

În acord cu alin. (1) art. 2 din Codul penal al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 18.04.2002¹³, legea penală apără întreaga ordine de drept. Apărând ordinea de drept, legea penală apără implicit componentele acesteia. În context, V. Dongoroz a specificat: „În toate infracțiunile vom găsi: un interes ocrotit în special, de care norma incriminatoare s-a preocupat direct, și un interes ocrotit în general, de care norma incriminatoare s-a preocupat în mod indirect ... Acest din urmă interes aparține societății”¹⁴

Sușinem în continuare ideea că piața de consum este un fenomen care se află la confluența dintre activitatea economică și alte activități sociale. Esența vieții sociale este activitatea, de aceea valorile sociale au în general o nuanță activă. Coexistența socială e bazată pe legătura dintre indivizii ce formează societatea, iar forma cea mai simplă a acestei legături este acțiunea lor comună. În acest sens, A. Dumitru afirmă: „O valoare nu este decât un centru organizator al unor activități...”¹⁵

Dar nu este oare piața de consum centrul organizator al activităților pe care le desfășoară titularii de cerere și titularii de ofertă? Or, are dreptate P. Iluț când consideră că „natura valorilor rezidă în întâlnirea, intersecția, corespondența dintre nevoile, propensiunile umane și calitățile obiectelor”¹⁶ Dar chiar din definiția legislativă a noțiunii „consumator” reiese că scopul urmărit de consumator este satisfacerea anumitor necesități.

În ceea ce privește funcțiile valorilor, acestea în genere își manifestă funcția de integrare socială

și culturală, fiind un fel de „operatori” și lianți de coeziune. În context, I. Bărzescu afirmă că „subscrierea societății sau individului la o anumită valoare presupune un proces complex ce angajează aspecte comportamentale, verbale, acționale”¹⁷ La rândul său, piața de consum reprezintă un liant de coeziune între interesele producătorilor (prestatorilor) și ale consumatorilor. Aceasta se explică prin funcția integratorie a pieței, pe care am examinat-o anterior: producătorii (prestatorii) nu-și pot valorifica rezultatele activității lor în lipsa consumatorilor. Iar interesele ultimilor nu pot fi realizate în lipsa producătorilor (prestatorilor).

Având în vedere funcționalitatea valorilor, I. Biriș le clasifică în valori-acțiuni, valori-bunuri și valori-idealuri.¹⁸ Considerăm că piața de consum este o valoare-acțiune. În esență, ea constă în activitatea concertată a titularilor de cerere și a titularilor de ofertă, desfășurată în privința unor valori-bunuri, în vederea realizării unor valori-idealuri. Valorile-bunuri sunt nu altceva decât produsele și serviciile întrebuițate de consumatori. Dar, întrebuițarea acestora nu este un scop în sine. Atât producătorii (prestatorii), cât și consumatorii urmăresc realizarea anumitor valori-idealuri.

În această ordine de idei, este oportun să-l cităm pe P. Andrei: „Valorificarea este un proces practic de recunoaștere a unor valori sub anumite forme de realitate în vederea unor anumite scopuri. Valorificarea este cercetarea concordanței, potrivirii dintr-o valoare-mijloc și altă valoare-scop, pe care o considerăm ca ceva realizabil”¹⁹ Dorind să-și valorifice produsele (serviciile), producătorii (prestatorii) urmăresc scopul obținerii unui profit cât mai mare. La rândul lor, consumatorii, valorificându-și potențialul economico-financiar de care dispun, urmăresc să-și satisfacă necesitățile de consum.

Din definiția noțiunii „piață de consum” reiese că valorificarea produselor (serviciilor) și, respectiv, a potențialului economico-financiar are loc pe piața de consum.

Întrucât aceasta nu reprezintă un loc în spațiu, o putem privi ca pe un mediu ambiental, în care se desfășoară relațiile dintre titularii de cerere și titularii de ofertă. În context, este necesar să amintim că V.M. Bezdenejnâh înțelege prin „piață de consum” tocmai „relațiile social-economice, în procesul cărora, în baza relațiilor de piață, se efectuează valorificarea de produse și servicii către consumator”²⁰ Dintr-o perspectivă mai generală, I. Biriș consideră că valoarea nu este suportul material sau ideal al subiectului, nici simpla dorință a acestuia, ci relația care se stabilește între acest subiect și alți subiecți prin raportare la respectivele



suporturi.²¹ În mod clar, I. Biriș s-a referit anume la valorile-acțiunii, și nu la valorile-bunuri sau valorile-idealuri. Dar, întrucât considerăm că piața de consum este o valoare-acțiune, nu o putem identifica cu relațiile sociale care apar, se desfășoară și se dezvoltă în jurul și datorită acestei valori. În acest plan, sprijinim punctul de vedere al lui S. Brînză, care consemnează: „Deși constatăm strânsa legătură și condiționare a celor două concepte – relații sociale și valori sociale – trebuie să subliniem autonomia în egală măsură a acestora. O entitate dobândește însușirea de valoare numai în cadrul relațiilor sociale, numai în cadrul evaluării de către membrii grupului social a utilității acestei entități și a interesului lor de a o conserva întru a-și asigura existența și buna conviețuire. În consecință, relațiile sociale sunt realități exterioare valorii sociale, ele preexistă valorii sociale și slujesc ca factor de evaluare și de atribuire a însușirii de valoare anumitor entități care corespund intereselor societății”.²²

Fără îndoială, piața de consum este o entitate care corespunde intereselor societății. De fapt, întreaga societate este formată din consumatori, deoarece consumul desemnează „procesul obiectiv prin care ... societatea în ansamblul său ... își satisface nevoia”.²³ Totodată, „consumatorul, respectiv populația, este principalul destinatar al celei mai mari părți din volumul de produse ce se realizează ..., astfel încât orice dereglare în acest sector ar putea avea repercusiuni dintre cele mai nefavorabile...”.²⁴ Pentru a-și asigura existența și buna conviețuire, membrii societății evaluează utilitatea pieței de consum ca valoare socială și își manifestă interesul de a o menține. Aceasta pentru că piața de consum dintotdeauna a reprezentat condiția de existență a societății, în a cărei existență, considerare și dezvoltare este interesat fiecare membru al acesteia, indiferent dacă este producător (prestator) sau consumator.

Nu suntem de acord cu identificarea, pe care o face I. Biriș, între valorile sociale și relațiile sociale. Dar agreem opinia acestui autor, potrivit căreia valorile implică un plan ontologic de tip relațional.²⁵ În adevăr, piața de consum reprezintă un plan ontologic sau, altfel spus, existențial, în care apar, se desfășoară și se dezvoltă relațiile sociale dintre producători (prestatori) și consumatori.

Recunoașterea pieței de consum ca valoare socială implică recunoașterea acesteia ca componentă a ordinii de drept, susceptibilă de apărarea legii penale. De existența ordinii de drept depinde existența, funcționarea și progresul oricărei societăți. Anume ordinea de drept, al cărei pivot este, pe de o parte, respectarea și executarea strictă și nestrămutată a normelor de drept de către toate persoanele fizice și

juridice, iar, pe de altă parte – posibilitatea exercitării neîngrădite a drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului constituie temelia societății, care asigură propășirea și bunăstarea cetățenilor. Pe cale de consecință, piața de consum, recunoscută ca valoare socială pretinde respectul consumatorului, egalitatea și echitatea acestuia în raporturile cu producătorii (prestatorii). În jurul pieței de consum gravitează toate problemele ce frământă orice producător (prestator) sau consumator, iar „luarea unor decizii finale se dovedește a fi un demers foarte delicat, oscilând între două tentații extreme: aceea de a particulariza până la nivelul individului și aceea de a generaliza până la nivelul unor mase mari, amorfе...”.²⁶ Căutarea și găsirea punctului optim al compromisului ar conferi substanță funcției de apărare a legii penale. Deci, implicit, piața de consum ca valoare socială vizează, pe de o parte, persoana, individul, inclusiv securitatea lui juridică, iar, pe de altă parte, grupul, comunitatea și, implicit, binele public.

Note:

¹ В.М. Безденежных. *Административное право*. – Москва: Экзамен, 2006, p. 119.

² *A se vedea:* С.А. Павлова. *Потребительский рынок: защита от преступной экономической деятельности*. – Красноярск, 2002, p. 17.

³ *A se vedea:* М.М. Хубутия. *Предупреждение экономических преступлений на потребительском рынке: Автореферат на соискание ученой степени кандидата юридических наук*. – Москва, 2002, p. 9.

⁴ Monitorul Parlamentului Republicii Moldova, 1994, nr. 2.

⁵ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr. 27-28.

⁶ *A se vedea:* А.М. Никитин, Ю.А. Цыпкин, Н.Д. Эриашвили. *Экономика и право*, p. 95.

⁷ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr. 166-168.

⁸ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 31.

⁹ *A se vedea:* N. Roșca. *Unele aspecte juridice ale activității economice aducătoare de profit // Avocatul poporului*, 2000, nr. 7-9, p. 11-17; Idem. *Subiecte supuse procedurii falimentului // Avocatul poporului*, 2001, nr. 1-3, p. 31-35.

¹⁰ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 126-131.

¹¹ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr. 82-86.

¹² *A se vedea:* Dicționarul explicativ al limbii române, p. 216.

¹³ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr. 128-129.

¹⁴ V. Dongoroz. *Drept penal*. – București, 1939, p. 201.

¹⁵ A. Dumitru. *Culturi eleeate și culturi heracleitice*. – București: Cartea Românească, 1987, p. 14-15.

¹⁶ P. Iluț. *Structurile axiologice*. – București: Editura Didactică și Pedagogică, 1995, p. 10.

¹⁷ I. Bârzescu. *Axiologie*. – Timișoara: Universitatea de Vest, 1994, p. 89.

¹⁸ *A se vedea:* I. Biriș. *Valorile dreptului și logica intențională*. – București: Servo-Sat, 1996, p. 105.

¹⁹ P. Andrei. *Filosofia valorii*. – Iași: Polirom, 1997, p. 66.

²⁰ В.М. Безденежных. *Op. cit.*, p. 119.

²¹ *A se vedea:* I. Biriș. *Op. cit.*, p. 115-116.

²² S. Brînză. *Obiectul infarcțiunilor contra patrimoniului*. – Chișinău: Tipografia Centrală, 2005, p. 30-31.

²³ *Economie politică*, vol. II / Sub red. lui V.C. Nechita, p. 60.

²⁴ R. Moraru. *Op. cit.*, p. 18.

²⁵ *A se vedea:* I. Biriș. *Op. cit.*, p. 115.

²⁶ R. Boier. *Comportamentul consumatorului*. – Iași: Graphix, 1994, p. 19.



EXAMINAREA SEMNELOR LATURII OBIECTIVE A INFRAȚIUNII DE ÎNCĂLCARE A REGULILOR DE CREDITARE

Svetlana PRODAN,
doctorand

Recenzent: *Sergiu BRÎNZĂ,*
doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)

SUMMARY

The author examines the signs of the objective side of the offence of violating the rules of crediting. The objective side of the offence stipulated in the art.239 of the Criminal Code of Republic of Moldova is expressed by the prejudicial action of granting a loan, accompanied by the prejudicial action or inaction of violation of the crediting rules, which caused the prejudicial sequels like the damage in large proportions. Also, the objective side of the named offence includes the side of causality between the prejudicial deed and the prejudicial sequels. The author thoroughly analyzed the first component of the prejudicial deed – the action of granting a loan. Then the author proceeds to explaining the “damage in big proportions” collocation, the “insolvability” notion, the concept of “the credibility regarding the repayment of the loan at the expiration”. Also, the author gives suggestions for improving the content of the discussed article.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art. 239 C. pen. RM se exprimă în acțiunea prejudiciabilă de acordare a unui credit, însoțită de acțiunea sau inacțiunea prejudiciabilă de încălcare a regulilor de creditare, care a cauzat urmările prejudiciabile sub forma daunelor în proporții mari. De asemenea, latura obiectivă a acestei infracțiuni include legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Înainte de toate, ne vom referi la prima componentă a faptei prejudiciabile – acțiunea de acordare a unui credit.

În literatura de specialitate este exprimată opinia, conform căreia „prin acordare de credit se înțelege orice eliberare a mijloacelor bănești persoanei, cu condiția rambursării acestora, a plății dobânzilor sau a altor plăți pentru folosirea acestor mijloace”.¹ Considerăm imprecisă această definiție. Mijloace bănești pot fi eliberate și în baza contractului de împrumut, cu condiția rambursării acestora, precum și a plății dobânzii. Astfel, conform art. 867 C. civ. RM, prin contractul de împrumut o parte (împrumutătorul) se obligă să dea în proprietate celeilalte părți (împrumutatului) bani sau alte bunuri fungibile, iar aceasta se obligă să restituie banii în aceeași sumă sau bunuri de același gen, calitate și cantitate la expirarea termenului pentru care i-au fost date. Potrivit art. 869 C. civ. RM, în baza contractului de împrumut, părțile pot prevedea și plata unei dobânzi, care trebuie să se

afle într-o relație rezonabilă cu rata de refinanțare a Băncii Naționale a Moldovei.

De menționat că contractul de împrumut și contractul de credit bancar se supun unor regimuri reglementare diferite. Astfel, la alin. (3) art. 1236 C. civ. RM se prevede: „Față de contractul de credit bancar se aplică prevederile referitoare la contractul de împrumut în măsura în care regulile prezentului capitol (se are în vedere Capitolul XXIV „Contractele și operațiunile bancare” din Titlul III al Cărții a treia a Codului civil – *n.a.*) nu prevăd altfel sau din esența contractului de credit bancar nu reiese contrariul”.

Însă, din faptul că normele, care reglementează contractul de împrumut, pot fi aplicate și la reglementarea contractului de credit bancar nu rezultă echivalența noțiunilor „contractul de împrumut” și „contractul de credit bancar”. Iată de ce, prin acordare de credit poate fi înțeleasă nu orice eliberare a mijloacelor bănești, cu condiția rambursării acestora, a plății dobânzii sau a altor plăți pentru folosirea acestor mijloace.

Mult mai exactă este o altă definiție a noțiunii „acordarea unui credit”. Conform acesteia, acțiunea de acordare a unui credit constă în „executarea efectivă de către creditor (instituția financiară) a obligației contractuale de punere la dispoziția debitorului (solicitantului de credit) a unei sume de bani, formând creditul”.² Avantajul acestei definiții constă în faptul că ea este întru totul conformă cu prevederile noțiunii de



credit bancar, definite în alin. (1) art. 1236 C. civ. RM. Mai mult, în ea se pune, absolut corect, accentul pe acea parte a raportului juridic contractual, care privește creditorul (instituția financiară). Adică, se relevă tocmai esența noțiunii de acordare a unui credit.

Acordarea unui credit se realizează în baza unor norme care decurg din principiile politicii de creditare a instituției financiare respective. Creditul trebuie să fie acordat în termenele și în forma stabilită în contract. Respectarea întocmai a clauzelor contractului permite instituției financiare menținerea creditării la un nivel standard, asigurându-și în acest fel încasarea sumei de bază a creditului și a plăților aferente acestuia.

De regulă, creditul este pus la dispoziția solicitantului acestuia, în contul de disponibilitate, prin efectuarea de plăți în numerar sau prin virament. Persoanelor juridice, creditul li se acordă prin transferul de mijloace bănești în contul curent. În cazuri excepționale, creditul se eliberează în numerar, la prezentarea cecului de numerar. Persoanelor fizice, creditul li se acordă în numerar sau pe calea utilizării cardurilor bancare.

Creditul se consideră acordat din momentul trecerii creditului pe contul solicitantului sau din momentul îndreptării lui nemijlocite spre achitarea documentelor de decontare prezentate.³

Trebuie de menționat că acordarea de credite, în contextul infracțiunii prevăzute la art. 239 C. pen. RM, presupune confluența anumitor circumstanțe de ordin obiectiv care, împreună, constituie ambianța de săvârșire a acestei infracțiuni.

Această ambianță o formează înseși caracteristicile procesului de creditare. Astfel, la prima etapă, secția de creditare a instituției financiare examinează cererea de obținere a creditului. În urma examinării, este adoptată decizia fie de a refuza acordarea creditului, fie de a îndrepta cererea către inspectorul creditar.

În atribuțiile inspectorului creditar intră ducerea negocierilor cu solicitantul creditului. În timpul acestor negocieri sunt clarificate informațiile care se referă la solicitantul creditului și la creditul însuși, precum și datele ce țin de rambursarea și asigurarea creditului. Scopul acestor negocieri este de a obține o informație deplină despre solicitantul creditului și de a determina oportunitatea colaborării în continuare cu acesta. Dacă pe parcursul negocierilor inspectorul creditar nu a găsit nici un temei pentru respingerea cererii, atunci solicitantului de credit i se cere să prezinte documentația de credit.

La următoarea etapă este efectuată verificarea nemijlocită a bonității. Această verificare implică

controlul documentar și factual pus în competența diferitelor subdiviziuni ale instituției financiare.

Astfel, în atribuțiile subdiviziunii juridice intră:

- 1) analiza documentelor care stabilesc drepturile solicitantului de credit, ale fidejutorului, ale garantului și ale debitorului gajist, în vederea verificării corespunderii acestor documente cu prevederile legislației, precum și a verificării împuternicirilor persoanelor cu funcție de răspundere care le semnează;
- 2) verificarea corectitudinii perfectării juridice a garanției, a cauțiunii bancare, a contractelor și a altor documente;
- 3) prezentarea concluziilor privind deplinătatea și legitimitatea documentelor puse la dispoziție de către solicitantul creditului.

În competența serviciului de securitate a instituției financiare intră verificarea activității și reputației de afaceri a solicitantului de credit, a fidejutorului, a garantului, a debitorului gajist, a partenerilor de afaceri ai acestora. În special, se acordă atenție verificării faptului existenței reale a solicitantului de credit ca subiect al drepturilor civile. Aceeași verificare se efectuează în privința fidejutorului și garantului. La fel, se controlează prezența bunurilor gajate, precum și informația din istoria creditară a solicitantului de credit. În final, se întocmește o concluzie cu privire la activitatea și reputația de afaceri a tuturor persoanelor sus-numite.

Subdiviziunea de gestionare a riscurilor, în baza documentelor prezentate de solicitantul de credit, pregătește recomandările de raportare a acestuia la una din categoriile riscului creditar (potrivit Regulamentului BNM cu privire la clasificarea creditelor și formarea reducerilor pentru pierderi la credit (fondul de risc)).

Concluziile tuturor celor trei subdiviziuni specificate mai sus sunt transmise în secția de creditare. În atribuțiile acesteia intră verificarea și analiza activității economico-financiare a solicitantului de credit. În acest scop, lucrătorul secției de creditare analizează documentele contabile ale solicitantului de credit, fundamentarea tehnico-economică a solicitării creditului, precum și alte documente necesare. În baza propriei verificări și a concluziilor parvenite de la alte subdiviziuni abilitate ale instituției financiare, secția de creditare pregătește concluzia sa. Aceasta poate fi pozitivă sau negativă.

În cazul în care concluzia dată este pozitivă, problema acordării creditului este transmisă spre examinare comitetului special de credit (CSC) din cadrul instituției financiare. În scopul reglementării activității la această etapă, multe instituții financiare elaborează Regulamentul de activitate a CSC. La



ședința CSC sunt prezenți: conducătorul instituției financiare; persoanele responsabile pentru acordarea creditului; locuitorii acestora; contabilul-șef; conducătorii sau reprezentanții împuterniciți ai subdiviziunilor juridice, de gestionare a riscurilor, ai serviciului de securitate și ai secției de creditare; persoana responsabilă pentru întocmirea procesului-verbal al ședinței CSC. Ședința debutează cu raportul lucrătorului CSC, care exercită colectarea și verificarea documentelor solicitantului de credit. După aceasta se audiază concluziile subdiviziunii juridice și ale serviciului de securitate cu privire la rezultatele verificării efectuate. În baza acestor informații, membrii CSC se pronunță asupra tipului de credit, mărimii acestuia, termenelor de rambursare, dobânzii. Decizia este adoptată cu votul deschis al tuturor membrilor CSC prezenți în ședință. Datele despre deliberare și decizia adoptată se consemnează în procesul-verbal al ședinței și se semnează de toți membrii prezenți ai CSC. În cazuri excepționale, la ședința CSC pot fi invitați conducătorul și contabilul-șef din partea solicitantului de credit. Aceștia oferă membrilor CSC informații suplimentare, informații care se referă la însuși solicitantul de credit, la starea financiară a acestuia, la oportunitatea obținerii sumei de credit solicitate, la modul de rambursare a creditului, la asigurarea creditului și la plățile aferente acestuia.

Credibilitatea datelor financiare și managementul fluxului de mijloace creditare depind de capacitatea managerului. Managementul corect și prudent al activității de creditare a unei instituții financiare necesită stabilirea și menținerea unor structuri organizaționale și politici de creditare împreună cu procedeele de evaluare a riscului, monitoringul și controlul, care au scopul de a asigura promovarea acestei politici în practica operațională, de a proteja activele instituției financiare și de a obține un profit, în același timp luându-se în considerație securitatea depozitelor clienților, pregătirea profesională specifică, experiența și corectitudinea personalului.⁴

Trebuie de menționat că probabilitatea de înșelare a instituției financiare, în scopul obținerii unui credit, se reduce considerabil atunci când verificării solicitantului de credit i se acordă atenția cuvenită tocmai de pe poziția asigurării siguranței instituției financiare. În caz contrar, ambianța, în care se realizează operațiunile de creditare, îi provoacă de fapt pe solicitanții de credit de rea-credință la dobândirea creditului prin înșelăciune. Iar pe funcționarii instituției financiare îi provoacă să acorde creditul cu încălcarea regulilor de creditare.

Însăși acțiunea de acordare a creditului nu poate fi suficientă pentru a alcătui fapta prejudiciabilă în cazul infracțiunii prevăzute la art. 239 C. pen. RM. Chiar dacă persoana urmărește un scop fraudulos, ea nu poate fi trasă la răspundere penală pentru acordarea creditului. Mai este necesară prezența unei acțiuni (inacțiuni) care să imprime relevanță penală celor săvârșite de persoana respectivă.

În acest sens, în doctrina penală se menționează, cu drept cuvânt, că încălcarea regulilor de creditare formează ilicitatea faptei prejudiciabile și se exprimă în alegerea unei asemenea variante de conduită, care se deosebește considerabil de prevederile stabilite prin regulile actelor normative în materie de creditare.⁵ Așadar, acțiunea de acordare a creditului formează fondul faptic al faptei prejudiciabile examinate, iar acțiunea (inacțiunea) de încălcare a regulilor de creditare formează ilicitatea penală a acestei fapte.

Regulile de creditare, încălcate de făptuitorul infracțiunii prevăzute la art. 239 C. pen. RM, se conțin într-un șir de acte normative cu caracter de lege sau subordonate legii. Astfel, actele normative cu caracter de lege, care cuprind reguli de creditare, sunt: Codul civil; Legea instituțiilor financiare; Legea cu privire la Banca Națională a Moldovei etc. Mult mai mare este numărul actelor normative subordonate legii, care cuprind reguli de creditare: Regulamentul nr. 1/09 privind încheierea acordurilor cu persoane afiliate băncilor comerciale, inclusiv eliberarea creditelor: (BNM, procesul-verbal nr. 31 din 10.11.1995⁶); Hotărârea Guvernului nr. 861 din 27.12.1995 cu privire la prolongarea termenului de rambursare a creditelor primite pentru achiziționarea cerealelor în anii 1993-1994⁷; Regulamentul nr. 38/08-01 cu privire la modul de garantare a creditelor acordate de Banca Națională a Moldovei băncilor (BNM, procesul-verbal nr. 51 din 15.11.1996⁸); Hotărârea Guvernului nr. 1065 din 19.11.1997 privind volumele creditelor preferențiale acordate unor categorii de cetățeni⁹; Hotărârea BNM nr. 130 din 15.05.1998 privind aprobarea Regulamentului cu privire la creditele expirate¹⁰; Hotărârea BNM nr. 99 din 28.04.1999 cu privire la conformarea activității de creditare a băncilor cu limita maximă din punctul II.B.1 din Regulamentul nr. 3/09 cu privire la creditele „mari”¹¹; Hotărârea Parlamentului nr. 402 din 26.07.2001 pentru aprobarea Regulamentului privind modul de utilizare a mijloacelor Fondului de subvenționare și stimulare a creditării de către băncile comerciale a agenților economici producători de producție agricolă¹²; Hotărârea Parlamentului nr. 606 din 2.11.2001 pentru aprobarea Regulamentului privind modul de formare și utilizare a Fondului



de garanție al Ministerului Învățământului pentru acordarea de credite preferențiale pe termen lung unor categorii de tineri studioși¹³ etc.

Actele normative subordonate legii, care cuprind reguli de creditare, pot fi și de caracter local. Astfel, instituția financiară sau chiar CSC elaborează acte ce reglementează procedura de creditare. Aceste acte includ, de regulă, norme privitoare la: specificul acordării anumitor tipuri de credit și al efectuării anumitor operațiuni (a analizei documentelor solicitantului de credit, a perfectării documentației de credit, a determinării termenelor de creditare etc.); ordinea de acordare a creditului (incluzând ordinea de adoptare a deciziei de acordare a creditului și de perfectare a documentației de credit, precum și ordinea executării acțiunilor de către subdiviziunile abilitate ale instituției financiare, după perfectarea documentației de credit); ordinea executării acțiunilor subdiviziunilor instituției financiare, cu privire la monitorizarea executării clauzelor contractului de credit bancar.

Acordarea creditului cu încălcarea regulilor de creditare poate adopta următoarele modalități faptice:

- acordarea de credite fictive;
- acordarea de credite neasigurate unor întreprinderi în care decidenții pentru acordarea creditului au un interes financiar;
- acordarea de credite în lipsa unei garanții adecvate și lichide (dacă nu este vorba de așa-numitul „credit fără gaj”);
- acordarea de credite cu prolongarea neîntemeiată a termenelor de creditare;
- acordarea de credite cu reducerea nejustificată a dobânzii și a altor plăți aferente creditului;
- acordarea de credite preferențiale unor persoane care nu au dreptul să le obțină etc.

În literatura de specialitate este descris următorul exemplu de acordare a creditului cu încălcarea regulilor de creditare: „Conducătorul instituției financiare creează o întreprindere care obține, de la această instituție financiară, credite cu o dobândă foarte redusă. La rândul ei, întreprinderea acordă banii primiți unei alte întreprinderi, cu titlu de împrumut. Dar de această dată rata dobânzii este una ordinară. Profiturile sunt împărțite între conducătorul instituției financiare și acoliții acestuia. În rezultat, instituția financiară suferă prejudicii sub forma venitului ratat”.¹⁴

Despre un exemplu similar, din practica judiciară autohtonă, se relatează în următoarea speță: „Există o încălcare a regulilor de creditare în fapta lui T.M., care deține funcția de contabil-șef la Banca Comercială „Bancosind” SA, cu dreptul de a lua decizii cu privire la cererile de creditare. Aceasta a întocmit o cerere în

numele soțului ei pentru acordarea unui credit în sumă de 200000 de lei, pentru construirea unei vile. Cererea a fost admisă, iar ulterior în baza acesteia s-a acordat un credit cu o dobândă avantajoasă (5% pe an)”.¹⁵

Nu rareori, funcționarilor instituției financiare li se dă mită pentru a-i determina să acorde credite cu încălcarea regulilor de creditare. Ca urmare, acești funcționari pot fi trași la răspundere conform art. 239 și 333 C. pen. RM.

Mita este dată pentru însuși posibilitatea de a obține creditul, deoarece instituția financiară nu dispune, de regulă, de resurse creditare libere. Astfel, decidenții responsabili pentru acordarea de credite refuză în acordarea creditului, motivând cu cererea sporită la credite, determinată de dezvoltarea vertiginoasă a activității de întreprinzător și de situația economică precară din societate. Dar refuzul lor nu este decât un mesaj *sui generis* de determinare a solicitantului de credit să dea mită, pentru a-i fi soluționată problema.

De asemenea, mita poate fi dată pentru îndeplinirea altor acțiuni:

- acordarea de facilități solicitantului de credit;
- eliberarea solicitantului de credit de achitarea plăților aferente creditului;
- darea consimțământului de a nu verifica minuțios toate aspectele activității economico-financiare a solicitantului de credit;
- acordarea creditului atunci când nu este cunoscută destinația folosirii acestuia;
- acordarea creditului cu depășirea mărimii maximal admisibile a acestuia pentru categoria respectivă de persoane etc.

Finalizând analiza faptei prejudiciabile, menționăm că infracțiunea de încălcare a regulilor de creditare este o infracțiune materială. Ea se consideră consumată din momentul survenirii urmărilor prejudiciabile sub forma daunelor în proporții mari.

În contextul acestei infracțiuni și în acord cu art. 126 C. pen. RM, prin „daune în proporții mari” se înțelege valoarea, exprimată în bani, a pagubei pricinuite de o persoană sau de un grup de persoane, care depășește, la momentul săvârșirii infracțiunii, 500 unități convenționale de amendă.

Prejudiciul, produs prin infracțiunea de încălcare a regulilor de creditare, are aceeași natură ca și prejudiciul ce poate fi produs prin infracțiunea de dobândire a creditului prin înșelăciune. Cu privire la natura acestuia din urmă ne-am pronunțat *supra*.

Dacă natura prejudiciilor în cele două cazuri este aceeași, nu același lucru se poate susține despre caracterul de producere a prejudiciilor respective. Astfel, survenirea prejudiciului este obligatorie și ține de esența infracțiunii de încălcare a regulilor de



creditate. În opoziție, producerea prejudiciului nu are un caracter indispensabil în ipoteza infracțiunii de dobândire a creditului prin înșelăciune.

În cazul modalităților prevăzute la alin. (2) art. 239 C. pen. RM, urmările prejudiciabile sunt de o gravitate mai mare decât daunele în proporții mari, concretizându-se în:

- a) daune în proporții deosebit de mari;
- b) insolvabilitate.

În contextul infracțiunii de încălcare a regulilor de creditare și în acord cu art. 126 C. pen. RM, prin „daune în proporții deosebit de mari” se are în vedere valoarea, exprimată în bani, a pagubei pricinuite de o persoană sau de un grup de persoane care depășește, la momentul săvârșirii infracțiunii, 1500 unități convenționale de amendă.

Pentru a percepe înțelesul noțiunii „insolvabilitate” este necesară consultarea prevederilor Legii insolvabilității, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 14.11.2001.¹⁶ Potrivit art. 2 al acestei legi, insolvabilitatea este situația financiară a debitorului caracterizată prin incapacitatea de a-și onora obligațiile de plată.

Insolvabilitatea poate fi de două tipuri: incapacitatea de plată și supraîndatorare.

Conform art. 2 al Legii insolvabilității, incapacitatea de plată este situația debitorului caracterizată prin incapacitatea lui de a-și executa obligațiile pecuniare scadente, inclusiv obligațiile fiscale.

În corespundere cu aceeași normă, supraîndatorarea constituie situația financiară a debitorului, a cărei răspundere este limitată prin lege la valoarea patrimoniului lui, în care valoarea bunurilor nu mai acoperă obligațiile existente ale acestuia.

Faptul dacă instituția financiară este insolvabilă sau solvabilă se determină în conformitate cu Hotărârea Guvernului nr. 761 din 13.10.1994 pentru aprobarea Regulamentului cu privire la asanarea, reorganizarea și lichidarea întreprinderilor insolvabile.¹⁷

În contextul analizei încălcării regulilor de creditare, prin care s-a cauzat insolvabilitatea instituției financiare, prezintă interes problema distincției dintre noțiunile „solvabilitate” și „credibilitate vizând rambursarea creditului la scadență”.

În conformitate cu alin. (2) art. 32 din Legea instituțiilor financiare, la acordarea creditelor, băncile urmăresc ca solicitantul să dea dovadă de credibilitate în ceea ce privește rambursarea acestora la scadență.

Astfel, problema principală cu care se confruntă băncile, care au decis să activeze în domeniul creditării, constă în aceea că ele nu dispun de suficientă informație privind solicitanții de credite. În genere,

chestiunea evaluării credibilității prin care s-ar asigura rambursarea creditelor la scadență deocamdată nu și-a găsit deplina rezolvare. Noțiunea „credibilitatea vizând rambursarea creditelor la scadență” nu trebuie confundată cu noțiunea „solvabilitate”. Ultima desemnează capacitatea persoanei de a-și onora în deplinătate datorile și în termenul stabilit. Referitor la prima noțiune, aceasta poate fi definită diferit, în funcție de atitudinea fiecărei părți la contractul de credit bancar față de conceptul „credibilitate”. Astfel, din punctul de vedere al solicitantului de credite, prin „credibilitatea vizând rambursarea creditelor la scadență” se are în vedere capacitatea lui de executare a contractului. De pe poziția băncii, noțiunea dată trebuie definită ca determinare corectă a mărimii admisibile a creditului acordat.¹⁸

La stabilirea credibilității solicitantului de credite vizând rambursarea de către acesta a creditelor la scadență se iau în considerație următorii factori:

- capacitatea de folosință și capacitatea de exercițiu a solicitantului privind executarea contractului de credit bancar;
- trăsăturile morale și reputația solicitantului;
- existența garanțiilor rambursării creditului;
- capacitatea solicitantului de a obține beneficii.

Prima și cea mai importantă condiție pentru acordarea creditelor rezidă în faptul ca solicitantul, prin trăsăturile sale morale, să nu inspire neîncredere. Totodată, suportul moral al contractului de credit bancar – onestitatea și corectitudinea – se află în conexiune directă cu factorul gestionării afacerilor, cu competența, cu aptitudinea de a prevedea modificarea conjuncturii economice și de a profita de aceasta etc.

Naturalmente, printre cele mai importante aspecte ale credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență se numără existența garanțiilor rambursării creditului. Or, se cunoaște că nu sunt rare cazurile când acordarea creditului este însoțită de eliberarea unor garanții neasigurate, adică cazurile când întreprinderile care fac parte din același concern și care sunt conduse de aceeași persoană obțin credite contra unor garanții reconvenționale. Sub aspect practic, o asemenea garantare nu are nici un efect. Imposibilitatea executării obligațiilor de către unul din garanți determină, inevitabil, neexecutarea obligațiilor de către celălalt garant.

Nu mai puțin importantă pentru evaluarea credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență este capacitatea solicitantului de a obține beneficii. Deseori, în cazul dobândirii creditului prin înșelăciune, făptuitorul prezintă tocmai date neveridice despre starea economică a solicitantului, acestea fiind reflectate în bilanțurile contabile fictive și în dările de



seamă financiare falsificate, în care, intenționat, sunt excluse sau reduse pierderile și exagerate beneficiile, valoarea activelor fixe și circulante.

Întorcându-ne la noțiunea de bază care ne interesează, accentuăm că există diferențe în definirea noțiunilor „credibilitatea vizând rambursarea creditelor la scadență” și „solvabilitate”. Solvabilitatea întreprinderii reprezintă posibilitatea și capacitatea acesteia de a-și onora în termen toate tipurile de obligații și datorii. În același timp, credibilitatea vizând rambursarea creditelor la scadență se caracterizează doar prin posibilitatea întreprinderii de a întoarce creditele contractate. Este necesar a specifica că caracterizarea credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență trebuie să fie de o manieră puțin diferită de caracterizarea solvabilității. Metodele evaluării credibilității vizând rambursarea creditelor, aplicate și recomandate la moment, se bazează în principal pe analiza datelor despre activitatea solicitantului de credite în perioada precedentă. Între timp, este necesar a lua în calcul și modificările de conjunctură care se preconizează să aibă loc, inclusiv posibilitatea efectuării vânzărilor, ținându-se cont de nivelul de prețuri care se profilează, precum și de modificările cererii la anumite tipuri de produse care pot să apară în viitor. De asemenea, sporirea dobânzii bancare determină majorarea cheltuielilor solicitanților de credite, repercutându-se, implicit, asupra credibilității lor vizând rambursarea creditelor la scadență.

Starea disciplinei financiare a solicitantului de credite are o semnificație enormă pentru caracterizarea credibilității acestuia în ce privește rambursarea creditelor la scadență. Astfel, trebuie luate în seamă neachitățile, inclusiv cele cu depășirea termenului de plată, către furnizori, alte bănci, organe financiare – ca grup de sine stătător, fără a fi necesară repartizarea acestor neachități pe tipuri aparte de datorie creditoare. Sporirea gradului de credibilitate al solicitanților de credite vizând rambursarea creditelor la scadență este legată de sporirea răspunderii lor pentru întoarcerea creditelor în termen și, în același timp, gradul de înăsprire a exigențelor băncilor în cazul creditării. În acest plan, merită atenție respectarea consecventă a principiilor de creditare, ceea ce, de la un timp, se ignoră pe nedrept.

Așadar, credibilitatea vizând rambursarea creditelor la scadență este o noțiune mai îngustă decât solvabilitatea. De aceea, pentru a acorda un credit, băncii îi este suficient să se convingă de credibilitatea solicitantului acestuia la scadență. Nu este neapărat de a aborda mai larg chestiunea, în sensul evaluării solvabilității solicitantului (deși, din corelarea celor

două noțiuni rezultă că dacă solicitantul este solvabil, el este și credibil cât privește rambursarea creditelor la scadență). Între cele două noțiuni confruntate mai există o diferență. De regulă, întreprinderea trebuie să-și achite datoria ordinară (cu excepția celei creditare) din contul încasărilor din vânzarea produselor, serviciilor ori lucrărilor sale. Referitor la datoria creditară, aceasta, în afară de sursa nominalizată de achitare, mai are alte trei (ce-i drept, nu suficient de sigure):

- încasările din vânzarea bunurilor acceptate de bancă drept gaj pentru credit;
- garanția unei alte bănci sau a unei alte întreprinderi;
- despăgubirile de asigurare.

Prin urmare, banca ce acordă în mod corect credite poate conta pe rambursarea lor, cel puțin parțială, chiar și în cazul când solicitantul de credit se dovedește a fi insolubil. Totuși, nu se poate face abstracție de faptul că, în condițiile actuale din Republica Moldova, companiile de asigurare sunt, în majoritate, slabe și nesigure. Garanțiile bancare nu au o aplicare la scară largă, iar întreprinderile în genere nu pot să-și permită să fie garant al cuiva. Cât privește posibilitatea vânzării bunurilor gajate, băncile nu o acceptă cu prea mare dorință, aceasta din mai multe motive. Trăsăturile morale și reputația întreprinzătorului moldovean de nivel mediu de astăzi sunt, în cel mai bun caz, necunoscute. În cel mai rău caz, datele cu privire la aceste calități nu dau prea multe speranțe. La fel, este foarte specifică capacitatea de exercițiu a întreprinzătorului respectiv, adică competența lui profesională, aptitudinea lui de a se comporta adecvat în noile condiții istorice. Deloc întâmplător, stabilitatea băncilor este, în actuala conjunctură, invers proporțională cu gradul lor de implicare în activitatea de creditare a economiei naționale.

Din cele sus-menționate rezultă următoarea concluzie: condițiile de astăzi în care se dezvoltă economia moldovenească nu ne permit să vorbim despre o credibilitate de ansamblu sporită a băncilor față de subiecții economici, în ce privește rambursarea de către aceștia a creditelor la scadență. În același timp, gradul real al credibilității date trebuie determinat nu acordându-i-se prioritate vreunui dintre factorii acesteia, ci examinând toți factorii în complexitate. Fiecare din factorii credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență poate fi decisiv atât în sens pozitiv, cât și în sens negativ.¹⁹

Făcând o generalizare a datelor numerice și de altă natură este imposibil a obține o evaluare sintetică, unitară a credibilității solicitantului de credite vizând rambursarea de către acesta a creditelor la scadență.



În vederea unei evaluări întemeiate a credibilității corespunzătoare, în afară de asemenea date, mai este necesară estimarea de expertiză din partea unor analiști calificați. Totodată, dificultatea de evaluare a credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență condiționează aplicarea unor abordări diferite cu privire la sarcina conturată, în funcție de specificitatea solicitanților de credite, precum și de intențiile băncii creditare concrete.

În context, este necesar a accentua că procedeele variate de evaluare a credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență nu se exclud reciproc, ci se completează unele pe altele. Deci, ele trebuie aplicate împreună. Procesul de creditare este legat de acțiunea unor numeroși și multiformi factori de risc, care pot genera nerambursarea creditului în termen. Iată de ce, acordarea creditului este condiționată de bancă prin evaluarea credibilității solicitantului vizând rambursarea creditului la scadență, adică prin analiza factorilor ce pot provoca neîntoarcerea creditului. Scopurile și sarcinile unei asemenea analize constau în determinarea: capacității solicitantului de credite de a achita datoria creditară în termen și în volum deplin; gradului de risc pe care banca și-l poate asuma; mărimii creditului care poate fi acordat în circumstanțele concrete; condițiilor de acordare a creditului. Toate acestea condiționează necesitatea evaluării de către bancă nu doar a credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență la un anumit moment, dar și a prognozării stabilității financiare a solicitantului de credite în perspectivă. Estimarea obiectivă a stabilității financiare a solicitantului de credite și evidențierea riscurilor posibile, ce țin de operațiunile de creditare, vor permite băncii să gestioneze eficient resursele creditare și să obțină beneficii.

De asemenea, în scopul reducerii riscului neachitării datoriei creditare (inclusiv pentru a exclude săvârșirea infracțiunii de dobândire a creditului prin înșelăciune), este nevoie de adoptarea Legii cu privire la istoriile creditare. Considerăm că legea dată ar trebui să prevadă că informația cu privire la solicitanții de credite ar trebui culeasă de către birourile de creditare. Cu ajutorul acestora, băncile ar putea să calculeze mai exact nivelul riscurilor sale privitor la fiecare client. Peste cel mult trei ani de la intrarea în vigoare a legii preconizate, oricare solicitant de credite, care nu dispune de istorie creditară, ar trebui considerat ca având un grad sporit de risc. Mai mult, dobânda bancară în cazul unui astfel de solicitant trebuie să fie mult mai ridicată decât în cazul unui solicitant care are o istorie creditară. În acest fel, de rând cu posibilitatea de a evalua mai exact riscurile și de a reduce costurile

privind estimarea credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență, băncile vor obține scăderea numărului solicitanților de credite de rea-credință și, implicit, vor putea acorda credite unui număr mai mare de potențiali solicitanți de bună-credință.

În istoria de creditare a solicitantului ar trebui inclusă informația despre disciplina creditară a acestuia (evaluarea procesului de achitări anterioare ale datoriilor creditare; datele despre datoriile curente; datele despre cazurile de dobândire a creditului prin înșelăciune; alte date obținute de la autoritățile publice). De asemenea, istoria de creditare ar trebui să includă informația despre băncile care au acordat credite solicitantului respectiv, precum și despre băncile care au cerut să li se pună la dispoziție istoria de creditare. În același timp, trebuie să rămână la discreția fiecărui client al băncii ca informația despre el să fie sau să nu fie transmisă de către bancă biroului de creditare. În ultimă instanță, clientul băncii și, implicit, solicitantul de credite, trebuie să aleagă între cele două alternative: 1) să beneficieze de o dobândă bancară mai scăzută și să riște de a-i fi cunoscută istoria creditară de către organele fiscale și de drept; 2) să fie pus în situația de a achita o dobândă bancară mult mai mare, însă să fie sigur că informația confidențială referitoare la disciplina lui financiară nu va deveni obiectul de interes al organelor fiscale și de drept.

Note:

¹ A. Barbăneagră, V. Berliba, C. Gurschi și alții. *Codul penal comentat și adnotat*, p. 362.

² S. Brînză, X. Ulianovschi, V. Stati și alții. *Drept penal. Partea Specială*. – Chișinău: Cartier, 2005, p. 428.

³ *A se vedea: Уголовное право России. Часть Особенная / Под ред. А.И. Папора*, p. 184.

⁴ *A se vedea: A. Teleucă. Managementul operațiunilor de creditare // Revista Națională de Drept*, 2005, nr. 9, p. 64-66.

⁵ *A se vedea: S. Brînză, X. Ulianovschi, V. Stati și alții. Drept penal. Partea Specială*, p. 429.

⁶ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr. 67.

⁷ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 22.

⁸ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 83.

⁹ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr. 86-87.

¹⁰ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr. 87-89.

¹¹ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr. 45-47.

¹² Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr. 94-96.

¹³ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr. 144-146.

¹⁴ *Банковский бизнес в России: криминологические и уголовно-правовые проблемы*, p. 90.

¹⁵ Decizia Curții de Apel Chișinău 1a-850/03 // Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. *Codul penal comentat și adnotat*, p. 363.

¹⁶ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr. 139-140.

¹⁷ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr. 13.

¹⁸ *A se vedea: S. Prodan Evaluarea credibilității vizând rambursarea creditelor la scadență în contextul prevenirii infracțiunii prevăzute la art. 238 CP RM // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”. Vol. I. – Chișinău: CEP USM, 2005, p. 366-368.*

¹⁹ *Ibidem.*



RELEVANȚA PENALĂ A ACORDULUI ANTICONCURENȚĂ

Sorin TIMOFEI,
doctorand

Recenzent: **Sergiu BRÎNZĂ**,
doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)

SUMMARY

The penal relevance of the anti-competition agreement is analyzed in the present article. The author states that the discrepancies among different types and categories of anti-competition agreements are not important when qualifying the offence. The monopolist finality desired by the offenders is the one that counts. The author analyzes different situations that may lead to a result of limiting the competition. Also, he examines all the eleven hypotheses, stated in the Law regarding the protection of competition, that refer to the illicit object of the anti-competition agreement.

În literatura de specialitate se menționează că, în contextul laturii obiective a infracțiunii de limitare a concurenței libere (art. 246 C. pen. RM), acțiunea principală constă în încheierea unui acord ilegal care prevede diviziunea pieței, limitarea accesului la piață, înlăturarea altor agenți economici, majorarea sau menținerea prețurilor unice.¹ Forma sub care se poate manifesta atingerea adusă libertății concurenței prin înțelegeri monopoliste este desemnată prin termenul „acord”. Noțiunea „acord” nu poate fi înțeleasă *lato sensu*, deoarece ar însemna să includă orice fel de înțelegere, indiferent de finalitatea acesteia. Or, în opinia lui J. Azema, „în dreptul concurenței, termenul de acord implică un conținut mai precis și nu poate să vizeze decât înțelegerile și practicile al căror obiect sau efect ar fi anticoncurențial”.²

Acordul se poate concretiza în modalitățile dintre cele mai variate, precum vânzarea-cumpărarea, închirierea, locațiunea de lucrări, licența de brevete sau de mărci, concesiunea exclusivă, contractul de societate etc. Așadar, se au în vedere atât convențiile bilaterale, cât și convențiile multilaterale. De asemenea, în funcție de poziția economică în care se află făptuitorii care încheie acordul anticoncurență, distingem două tipuri ale unui asemenea acord: *acordul orizontal și acordul vertical*.

În cazul acordului orizontal, cei care îl încheie (adică, făptuitorii) se situează la același nivel al procesului economic (de exemplu, producătorii unei mărfi similare sau distribuitorii de mărfuri asemănătoare, alcătuind piața relevantă în cauză). În ipoteza acordului vertical, făptuitorii își desfășoară activitatea pe trepte economice diferite (de exemplu, acordul dintre producătorul de mărfuri și distribuitorul de mărfuri, desigur în cadrul aceleiași piețe relevante).

Totuși, deosebirile existente între diferitele tipuri și categorii de acorduri anticoncurență nu au importanță la calificarea infracțiunii. Ceea ce contează este finalitatea monopolistă urmărită de către făptuitori.

Astfel, în art. 7 din Legea Republicii Moldova cu privire la protecția concurenței, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 30.06.2006³, se prevede că „este interzis și este considerat nul, în modul stabilit, integral sau parțial, orice acord (acțiune coordonată) încheiat sub orice formă între agenți economici concurenți care dețin în comun o parte de peste 35% pe piața unei anumite mărfi, dacă aceste acorduri (acțiuni coordonate) au sau pot avea drept rezultat limitarea concurenței”. Finalitatea monopolistă, urmărită de făptuitori, este exprimată prin formula „au sau pot avea drept rezultat limitarea concurenței”.

În ce poate consta acest rezultat, aflăm din enumerarea de la lit. a)-g) art. 7 al Legii cu privire la protecția concurenței. Totuși, această enumerare are un caracter nu limitativ, dar exemplificativ. Asupra acestei concluzii ne îndreaptă sintagma „inclusiv sunt îndreptate spre”, care precede enumerarea modalităților sub care se poate prezenta rezultatul acordului anticoncurență.

Modalitățile sunt următoarele:

- a) stabilirea (menținerea) de prețuri (tarife), rabaturi, adaosuri (suplimente) pentru a leza interesele concurenților;
- b) majorarea, reducerea sau menținerea prețurilor la licitații;
- c) efectuarea de licitații prin înțelegere secretă;
- d) divizarea pieței după principiul teritorial sau în funcție de volumul vânzărilor sau achizițiilor, de sortimentul mărfurilor comercializate sau de categoria vânzătorilor ori a cumpărătorilor (beneficiarilor);



e) limitarea producției, livrării, inclusiv prin stabilirea de cote;

f) limitarea accesului pe piață, înlăturarea de pe piață a altor agenți economici în calitatea lor de vânzători de anumite mărfuri sau înlăturarea cumpărătorilor (beneficiarilor) lor;

g) renunțarea nemotivată la încheierea de contracte cu anumiți vânzători sau cumpărători (beneficiari).

La alin. (2) art. 7 din Legea cu privire la protecția concurenței este prezentată o altă listă exemplificativă a modalităților sub care se poate realiza rezultatul acordului anticoncurență:

a) limitarea teritoriului vânzării sau cercului de cumpărători;

b) stabilirea de restricții la prețurile de revânzare a mărfurilor vândute cumpărătorului;

c) interzicerea agenților economici de a desface mărfuri produse de concurenți.

Există deosebiri între acordul anticoncurență, interzis prin dispoziția alin. (1) art. 7 al Legii cu privire la protecția concurenței, și acordul anticoncurență, interzis prin dispoziția alin. (2) art. 7 din aceeași lege:

1) în primul caz, acordul este încheiat între agenți economici concurenți; în cel de-al doilea caz, acordul este încheiat între agenți economici neconcurenți;

2) în primul caz, acordul este încheiat între agenții economici care dețin în comun o parte de peste 35% pe piața unei anumite mărfi; în cel de-al doilea caz, acordul este încheiat între un agent economic, care deține o situație dominantă pe piață, și un agent economic, care este furnizorul sau cumpărătorul (beneficiarul) acestuia.

Alin. (3) art. 7 din Legea cu privire la protecția concurenței interzice și consideră nul, în modul stabilit, integral sau parțial, orice acord (acțiune coordonată) al agenților economici neconcurenți care nu sunt între ei furnizori sau cumpărători, toți sau cel puțin unul dintre care deține o situație dominantă pe piața unei anumite mărfi. Această reglementare nu conține și o enumerare exemplificativă a modalităților sub care se poate prezenta rezultatul acordului anticoncurență. Astfel, putem admite că se au în vedere modalitățile specificate la alin. (1) și (2) ale art. 7 din Legea cu privire la protecția concurenței. În același timp, putem observa anumite diferențe specifice dintre acordul anticoncurențial, interzis prin dispoziția alin. (2) art. 7 al Legii cu privire la protecția concurenței, și acordul anticoncurență, interzis prin dispoziția alin. (3) art. 7 din aceeași lege:

1) în primul caz, acordul este încheiat între agenții economici dintre care unul este furnizorul sau cumpărătorul (beneficiarul) celuilalt; în cel de-al doilea caz, acordul este încheiat între agenții economici care nu sunt între ei furnizori sau cumpărători;

2) în primul caz, acordul este încheiat între agenții economici dintre care unul deține o situație dominantă pe piață; în cel de-al doilea caz, este posibil ca acordul să fie încheiat între agenții economici care dețin cu toții o situație dominantă pe piață.

Noțiunea „situație dominantă pe piață” este utilizată în alin. (2) art. 7 al Legii cu privire la protecția concurenței, precum și în alin. (3) art. 7 al aceleiași legi. Care este înțelesul acestei noțiuni?

Conform art. 2 din Legea cu privire la protecția concurenței, prin „situație dominantă pe piață” trebuie de înțeles situația exclusivă a agentului economic pe piața de mărfuri, care îi dă acestuia, singur sau împreună cu alți agenți economici, posibilitatea de a exercita influență decisivă asupra condițiilor generale de circulație a mărfii pe piața respectivă sau de a împiedica accesul pe piață a unor alți agenți economici; nu poate fi recunoscută dominantă situația agentului economic a cărui cotă pe piața unei anumite mărfi nu depășește 35%.

Modalitățile, sub care se poate prezenta rezultatul acordului anticoncurență, sunt enumerate exemplificativ și în alin. (4) art. 9 al Legii cu privire la protecția concurenței:

b) majorarea, reducerea sau menținerea prețurilor și tarifelor;

c) divizarea pieței după principiul teritorial sau în funcție de volumul vânzărilor sau achizițiilor, de sortimentul mărfurilor comercializate sau de categoria vânzătorilor ori a cumpărătorilor (beneficiarilor);

d) crearea de bariere ieșirii pe piață, limitarea accesului pe piață sau înlăturarea de pe piață a agenților economici.

Există deosebiri între acordul anticoncurență, interzis prin dispoziția alin. (4) art. 9 al Legii cu privire la protecția concurenței, și acordul anticoncurență, interzis prin dispozițiile alin. (1), (2) și (3) art. 7 din aceeași lege:

1) în primul caz, acordul este încheiat între o autoritate a administrației publice și o altă autoritate similară, inclusiv străină, sau agent economic; în cel de-al doilea caz, acordul este încheiat numai între agenți economici;

2) în primul caz, acordul împiedică dezvoltarea concurenței și lezează interesele legitime ale consumatorului; în cel de-al doilea caz, acordul are sau poate avea drept rezultat limitarea concurenței.

Noțiunile „împiedicarea dezvoltării concurenței” și „limitarea concurenței” comportă același semantism.

În ce privește lezarea intereselor legitime ale consumatorilor, trebuie să recunoaștem că acordul anticoncurență dintre agenții economici pot să nu presupună o asemenea atingere.

Analizând natura juridică a acordurilor anticoncurență, interzise prin dispozițiile art. 7 și 9



din Legea cu privire la protecția concurenței, putem menționa că obiectul ilicit al acestor acorduri se poate exprima în următoarele:

- 1) convenirea de prețuri uniforme;
- 2) convenirea unui sistem colectiv de rabat comercial;
- 3) convenirea altor condiții uniforme decât prețurile;
- 4) restrângerea dezvoltării industriale, comerciale sau financiare;
- 5) cooperarea;
- 6) specializarea;
- 7) împărțirea piețelor sau a surselor de aprovizionare;
- 8) concesiunea selectivă;
- 9) exclusivitatea teritorială;
- 10) discriminarea;
- 11) cuplarea contractelor.

În ipotezele nominalizate, făptuitorii urmăresc, ca finalitate, diviziunea pieței, limitarea accesului la piață, înlăturarea altor agenți economici ori majorarea sau menținerea prețurilor unice. Punem accentul asupra acestui fapt, deoarece în doctrina penală se afirmă just: „Dacă încheierea acordului anticoncurență nu prevede divizarea pieței, nici limitarea accesului la piață, nici înlăturarea altor agenți economici, nici majorarea sau menținerea prețurilor unice, ci prevede alte finalități, atunci acțiunea dată nu poate intra sub incidența art. 246 C. pen. RM”.⁴

În cele ce urmează vom supune examinării fiecare din cele unsprezece ipoteze care se referă la obiectul ilicit al acordului anticoncurență.

Astfel, *convenirea de prețuri uniforme* îi lipsește pe agenții economici prejudiciați de posibilitatea de a stabili individual și potrivit cu propria apreciere prețurile și condițiile vânzării. Or, impunerea unui comportament uniform și coordonat falsifică acțiunea liberă a concurenței.⁵ Se are în vedere nu doar dictarea unor prețuri ferme, prestabilite ca atare, dar și impunerea unor prețuri indicative sau baremuri-cadru de calcul al acestora. Într-adevăr, fixarea de prețuri, chiar simplu indicative, aduce atingere funcțiilor concurenței, deoarece aceste prețuri indicative permit celor care încheie acordul anticoncurență să prevadă care va fi politica de prețuri urmată de concurenții lor.

În acordurile verticale, de regulă, convenirea de prețuri uniforme constă în prestabilirea de către una din părți – furnizorul – a prețurilor de revânzare pe care distribuitorii sunt constrânși să-l respecte în raporturile lor de afaceri cu consumatorii.⁶ În acest fel, agenții economici sunt împiedicați să-și sporească prezența lor pe piață printr-un efort personal autonom pe planul concurenței și să facă astfel încât consumatorii să poată beneficia de avantajele realizate pe calea unor măsuri de raționalizare.

Convenirea unui sistem colectiv de rabat comercial reprezintă un alt exemplu de obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

Rabatul este considerat anriconcurențial, dacă prezintă caracter discriminatoriu sau dacă operează independent de proporția efectivă a totalului de vânzări-cumpărări perfectate între agenții economici în cauză, fiind întemeiat pe criteriile unui sistem colectiv, convenit în cadrul unui grup de întreprinderi.⁷ Cu alte cuvinte, se acordă un rabat colectiv, fără ca nivelul acestuia să depindă de cifra de afaceri realizată între fiecare vânzător și cumpărător respectiv. În acest mod, acordul contravine libertății comerțului, aducându-i restrângeri de tip monopolist, deoarece exclude dreptul fiecărui agent economic de a calcula rabatul în mod individual, în funcție de criteriile economice ale gestiunii proprii.

Convenirea altor condiții uniforme decât prețurile înfățișează un alt exemplu de obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

În acest registru, libertatea pieței poate fi perturbată prin acordurile care stabilesc, prin ignorarea funcțiilor economice ale cererii și ofertei, condițiile contractuale obligatorii pentru toți participanții la acord, cum ar fi: modalități și termene identice de plată; niveluri de credite și de garanții de același tip; clauze similare de agravare a răspunderii sau de exonerare de răspundere etc. În special, trebuie considerat ca având un caracter anticoncurențial acel acord care îi obligă pe distribuitori să vândă numai cu amănuntul (adică, direct către consumatori). Prin aceasta li se exclude dreptul de a-i aproviziona pe alți revânzători, situați la același nivel al distribuției.

Restrângerea dezvoltării industriale, comerciale sau financiare exprimă următorul exemplu de obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

În categoria dată se înscriu, printre altele, acordurile care, din inițiativa agenților economici care încheie acordul, interzic: fabricarea anumitor produse; prestarea anumitor servicii; exportul sau importul în unele sectoare etc.

Cooperarea poate să reprezinte și ea un exemplu de obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

Astfel, cooperarea dintre întreprinderile mici și mijlocii nu poate fi, de regulă, decât favorabilă, în măsura în care ele pot activa într-un mod mai rațional, mărindu-și productivitatea și competitivitatea pe o piață largită. Chiar cooperarea dintre marile întreprinderi poate fi utilă, fără a da loc obiecțiilor sub aspectul politicii concurențiale, arunci când se respectă libertatea pieței.

Totodată, acordurile de cooperare dobândesc o relevanță ilicită atunci când „dincolo de urmărirea unor obiective comune, părțile se angajează să-și



alinieze comportarea în domeniul fixării prețurilor sau condițiilor de vânzare, ori să respecte cotele de producție sau de vânzare”.⁸

De asemenea, *specializarea* poate constitui un exemplu de obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

Se are în vedere repartizarea între parteneri a fabricării unor anumite mărfuri. La fel, este posibil ca unele întreprinderi să-și asume, în procesul de producție, efectuarea unor stadii determinate, cu excluderea altora.

În asemenea cazuri, este necesar ca renunțarea, consimțită de către unul dintre agenții economici, la o parte din activitatea desfășurată anterior să aibă caracter unilateral. Dacă angajamentul de renunțare este reciproc, nu putem vorbi despre atingere adusă libertății concurenței. În plus, acordul respectiv trebuie să excludă efectele economice benefice, deci să nu contribuie la ameliorarea producției, la creșterea productivității, la diversificarea ofertei pe piață etc.⁹

Acordul de specializare nu poate aduce atingere libertății concurenței, dacă sunt respectate anumite condiții. În primul rând, agenții economici trebuie să se angajeze reciproc să realizeze cooperarea în una din manierele următoare: a) să renunțe de a mai produce ele însele anumite produse, lăsând pe seama celorlalți contractanți sarcina de a le produce; b) să nu producă anumite produse decât în comun. În al doilea rând, acordul nu trebuie să conțină clauze restrictive concretizate în: 1) obligația de a încredința numai unor participanți distribuția exclusivă a produselor ce formează obiectul specializării; 2) obligația de a livra numai partenerilor produsele ce formează obiectul specializării, respectând în această privință cantitățile minimale; 3) obligația de a se aproviziona cu produsele ce formează obiectul specializării, în condiții egale, exclusiv de la coparticipanți; 4) obligația pe care și-o asumă participanții de a nu contracta, decât cu consimțământul celorlalți semnatori ai acordului de specializare, înțelegeri de acest gen cu alți agenți economici, pentru produse identice sau similare.

Împărțirea piețelor sau a surselor de aprovizionare este un alt exemplu de obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

Înainte de toate, se au în vedere acordurile de repartizare geografică a unor piețe între participanții la acord. În astfel de cazuri, se divizează artificial teritoriile de aprovizionare sau de desfacere prin voința comună a agenților economici interesați. Îndeosebi, această divizare se poate realiza pe calea autolimitării convenite între agenții economici participanți. În esență, prin împărțirea piețelor sau a surselor de aprovizionare se urmărește limitarea pătrunderii producătorilor dintr-o anumită zonă geografică. Dar, grupările private de producători nu au dreptul să inițieze restrângerea dată,

deformând astfel funcțiile concurenței. Atribuția de a aprecia și de a lua măsuri convenabile de politică comercială se incumbă numai autorităților publice competente.

În alt context, *concesiunea selectivă* poate fi privită ca exemplu de obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

Drepturile exclusive de revânzare către consumatori sunt atribuite concesionarilor de către producătorul în cauză, ținând seama de criteriile și aprecierile proprii. Înainte de a-și manifesta consimțământul, producătorul respectiv procedează la o selecție între ofertanții de pe piața relevantă. În această ipoteză, dispare accesul liber al revânzătorilor la sistemul organizat de către producătorul în cauză. Pe de altă parte, concesionarii sunt constrânși să-și limiteze activitatea în zona care le-a fost alocată prin contractul încheiat. Bineînțeles, în asemenea condiții, acordul de concesiune selectivă denotă un caracter anticoncurențial.

Un asemenea acord afectează libertatea concurenței, din moment ce exercită o influență – directă sau indirectă – actuală sau potențială, asupra curentelor de schimburi economice. Se au în vedere elemente precum: natura și cantitatea, limitată sau nu, a produselor care fac obiectul acordului; poziția și importanța concesionarilor și a contragenților lor pe piața produselor în discuție; caracterul izolat al acordului respectiv sau, dimpotrivă, locul acestuia printre alte acorduri etc.

Exclusivitatea teritorială se numără și ea printre obiectele ilicite ale acordurilor anticoncurență.

Pentru analiza de față, prezintă interes delimitarea care trebuie făcută între noțiunile „exclusivitatea teritorială simplă” și „exclusivitatea teritorială absolută”. Astfel, în opinia unor autori, exclusivitatea teritorială simplă presupune un acord prin care producătorul desemnează un revânzător pentru o zonă prestabilită, angajându-se, la rândul său, să nu-și comercializeze produsele decât prin mijlocirea acestui intermediar.¹⁰ Însă, în această ipoteză, câmpul concurenței nu este integral închis. Aceasta deoarece acordul specificat nu interzice nici importurile paralele, nici dreptul de reexportare a produselor ce formează obiectul aceluși acord. În concluzie, acordul de exclusivitate teritorială simplă poate contribui la dezvoltarea economică a producătorilor relativ modești, înlesnindu-le pătrunderea pe o piață încă neexplorată; totodată, devine posibilă o aprovizionare cu volum constant, mai mult sau mai puțin ritmică.

Dimpotrivă, acordul de exclusivitate teritorială absolută agravează substanțial restricțiile aduse concurenței. La concret, această agravare este



determinată de faptul că un acord de acest gen împiedică distribuitorul să reexporteze produsele în alte zone decât cele convenite sau ca produsele respective să fie importate din alte zone și să fie distribuite de către alte persoane decât concesionarul sau clienții săi. În alți termeni, exclusivitatea teritorială absolută decurge din prohibiția impusă concesionarilor, stabiliți în afara unui teritoriu, de a vinde produsele în cauză pe acest teritoriu. Concesionarul stabilit în acel teritoriu este ca și cum protejat împotriva oricărui import de produse, cu excepția încălcării de către un alt concesionar a obligației sale de a nu reexporta către teritoriul respectiv. În consecință, spre deosebire de acordul de exclusivitate teritorială simplă, acordul de exclusivitate teritorială absolută trebuie considerat ca având o natură anticoncurențială.

În altă ordine de idei, *discriminarea* reprezintă un exemplu de obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

Se au în vedere acordurile destinate să creeze, față de anumiți parteneri contractuali, condiții care să-i dezavantajeze, comparativ cu clientela obișnuită a participanților la acord. Disparitatea rezultă, de cele mai dese ori, din impunerea față de anumiți parteneri comerciali a unor prețuri mai puțin favorabile decât cele practicate de obicei. De asemenea, discriminarea poate avea ca sursă: înlesnirile de plată prin eșalonări; garanțiile oferite clientelei; durata serviciilor post-vânzare etc. Motivele care determină tratamentul discriminatoriu sunt variate. Cel mai frecvent, discriminarea are la bază naționalitatea (a nu se confunda cu etnia) partenerului comercial. La fel, este posibil ca discriminarea să se întemeieze pe importanța economică a partenerului comercial.

În fine, *cuplarea contractelor* poate să apară ca obiect ilicit al acordurilor anticoncurență.

În situația dată, la încheierea de către cumpărător a contractului dorit (contract principal), acesta este nevoit să accepte, în plus, prestații nedorite (contract accesoriu), sub presiunea exercitată de către vânzător sau distribuitor, care este ținut să acționeze astfel potrivit acordului la care participă el însuși.

În literatura de specialitate se consemnează că cuplarea contractelor poate adopta următoarele modalități:

1) acceptarea de către cumpărător a unei cantități excesive de piese de schimb sau de altă natură, depășind vădit necesitățile sale normale;

2) obligarea uneia dintre părți (cumpărătorul) de a achiziționa, pe lângă produsul de care are nevoie, un altul nevandabil sau învechit, care nu-i este util;

3) acceptarea de către cumpărător a accesoriilor și/sau pieselor de schimb necesare pentru funcționarea sau întreținerea utilajului cumpărat, deși acesta nu prezintă o specificitate tehnică accentuată, spre a-l face dependent de piesele puse pe piață de producător.¹¹

Cuplarea contractelor presupune două fapte distincte: una referitoare la vânzător sau distribuitor; cealaltă privitoare la cumpărător.

Astfel, din punctul de vedere al vânzătorului sau al distribuitorului, trebuie ca acesta să fie parte la acord, care să-i impună, în relațiile cu clientela, practica monopolistă de a cupla contractul principal cu prestații suplimentare. Nu se au în vedere contractele cuplate impuse de un anumit agent economic. Se au în vedere numai acele contracte cuplate ce intervin în privința contractanților care sunt părțile acordului. Totodată, din punctul de vedere al cumpărătorului, cuplarea specificată se realizează contrar intereselor sale reale. În acest fel, cumpărătorul e privat de libertatea de a se aproviziona cu produsele necesare de la alți agenți economici, eventual în condiții mai avantajoase.

Reprimarea acordurilor anticoncurență, în oricare din cele unsprezece ipoteze nominalizate mai sus, presupune în mod normal că acestea întrunesc condițiile ce determină natura ilicită a obiectului lor. Totuși, conform alin. (4) art. 7 din Legea cu privire la protecția concurenței, în cazuri excepționale, acordurile agenților economici neconcurenți – care nu sunt între ei furnizori sau cumpărători, toți sau cel puțin unul dintre care deține o situație dominantă pe piața unei anumite mărfi – pot fi considerate legitime, dacă agenții economici demonstrează că efectul benefic al acțiunii lor va depăși consecințele negative pentru piața de mărfuri respectivă.

Altfel spus, este necesar să se determine la concret „proporționalitatea dintre piedicile împotriva concurenței, care sunt inerente acordului, și performanțele economice invocate spre a-i susține justificarea”.¹² Este imperios ca performanțele în cauză să îmbine o serie de caracteristici: să fie reale, tangibile, obiective și cauzale; să contracareze inconvenientele ce decurg din monopolismul acordului respectiv, compensând neajunsurile ce rezultă pe planul concurenței.

Note:

¹ *A se vedea:* S. Brînză, X. Ulianovschi, V. Stati și alții. *Drept penal. Partea Specială*. – Chișinău: Cartier, 2005, p. 461.

² *A se vedea:* J. Azema. *Le droit français de la concurrence*. – Paris, 1989, p. 304.

³ Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr. 166-168.

⁴ S. Brînză, X. Ulianovschi, V. Stati și alții. *Op. cit.*, p. 462.

⁵ *A se vedea:* O. Căpățînă. *Dreptul concurenței comerciale. Concurența patologică. Monopolismul*. – București: Lumina Lex, 1993, p. 84.

⁶ *A se vedea:* X. Roux, D. Voillemant. *Le droit de la concurrence de la CEE*. – Paris, 1982, p. 53-56.

⁷ *A se vedea:* G. Cas., R. Bout. *Droit économique. Concurrence. Distribution. Consommation*. – Paris, 1988, p. 331-332.

⁸ B. Goldman, A. Lyon-Caen. *Droit économique européen*. – Paris, 1983, p. 640.

⁹ *A se vedea:* O. Căpățînă. *Op. cit.*, p. 90.

¹⁰ *A se vedea:* B. Goldman, A. Lyon-Caen. *Op. cit.*, p. 630.

¹¹ *A se vedea:* O. Căpățînă. *Op. cit.*, p. 104.

¹² J. Azema. *Op. cit.*, p. 325.



CADRUL NORMATIV NAȚIONAL PRIVIND DIMENSIUNEA PROCEDURALĂ A DREPTURILOR ECOLOGICE ALE OMULUI

*Iordanca-Rodica IORDANOV,
magistru în drept*

Recenzent: *Gheorghe AVORNIC,
doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)*

SUMMARY

The field of environmental human rights includes both the right to defend livelihoods linked to the exploitation of natural resources and the protection of the rights of community members and environmental campaigners. Most environmental human rights violations emanate from conflicts between environmental protection and economic interests. Human rights abuses often come about through resource deprivation and the exclusion of community stakeholders in the decision making process when natural resource exploitation is involved.

The area of environmental human rights also draws from rules protecting the environment, especially those that relate to the mitigation of the social and environmental impacts of sensitive development projects. The current push to expand rights from political to economic and environmental spheres is making inroads. The proposal to establish a World Environmental Organization is an example of ongoing efforts to streamline the regulation and enforcement of environmental protection.

Drepturile fundamentale sunt acele drepturi subiective ale cetățenilor, esențiale pentru viață, libertatea și demnitatea acestora, indispensabile pentru libera dezvoltare a personalității umane, drepturi stabilite prin Constituție și garantate prin Constituție și legi.¹

Pornind de la importanța respectării drepturilor și libertăților fundamentale, legiuitorul moldav a pus accentul pe supremația dreptului internațional al drepturilor omului, fapt ce se poate remarca prin analiza următoarelor dispoziții de la art. 4 din Constituția Republicii Moldova:

„(1) Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile omului se interpretează și se aplică în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care Republica Moldova este parte.

(2) Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care Republica Moldova este parte, și legile ei interne, prioritate au reglementările internaționale”.²

Principiul priorității actelor internaționale a fost confirmat și de Curtea Supremă de Justiție, care, studiind practica aplicării acestor prevederi constituționale, a adoptat, la 30 ianuarie 1996, Hotărârea „Cu privire la practica aplicării de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Constituției”³, prin care obliga instanțele

judecătorești ca „... în cazurile în care legislația națională contravine actului internațional, să aplice dispozițiile actului internațional la care Republica Moldova este parte”.

De asemenea, prin Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție „Privind aplicarea în practica judiciară de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției pentru apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”⁴ se stabilește că Republica Moldova, aderând la CEDO și-a asumat obligația de a garanta protejarea drepturilor și a libertăților proclamate de Convenție ale tuturor persoanelor aflate sub jurisdicția sa.

Din prevederile Constituției Republicii Moldova (art. 4 alin. (2)), precum și din Hotărârea Curții Constituționale „Privind interpretarea unor prevederi ale art. 4 din Constituția Republicii Moldova”⁵ rezultă că Convenția pentru apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului constituie o parte integrantă a sistemului legal intern și, respectiv, urmează a fi aplicată direct ca oricare altă lege a Republicii Moldova cu deosebirea că Convenția are prioritate față de restul legilor interne care îi contravin.

Constituția Republicii Moldova consacră un întreg Titlu (II – „Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale”) consfințirii drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale ale omului, relevând astfel importanța primordială a instituțiilor



respective în viața societății noastre și a statului moldovenesc, în general. Doar prin asigurarea reală, echitabilă și durabilă a respectării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului poate fi creat un sistem constituțional durabil.

Constituția Republicii Moldova prevede în mod detaliat obligațiile statului privind protecția mediului înconjurător, alături de noul drept fundamental în cauză. Art. 37 din Constituție stabilește:

„(1) Fiecare om are dreptul la un mediu înconjurător nepriemnic din punct de vedere ecologic pentru viață și sănătate, precum și la produse alimentare și obiecte de uz casnic inofensive.

(2) Statul garantează fiecărui om dreptul la accesul liber și la răspândirea informațiilor veridice privitoare la starea mediului natural, în condițiile de viață și de muncă, la calitatea produselor alimentare și a obiectelor de uz casnic”.

Deci, fiind un drept important pentru societatea democratică, dreptul la informație este consfințit în Legea Supremă într-o formă complexă și, în același timp, este reglementat mai detaliat în *Legea privind accesul la informație*.⁶

Dreptul la un mediu înconjurător favorabil presupune cunoștințe despre starea mediului înconjurător în care există societatea. Deci, pentru a asigura posibilitatea de a-și apăra acest drept, cetățenii trebuie să aibă acces la informație.

Dreptul la informația privind mediul are un caracter complex, dimensiunile sale fiind într-o continuă dezvoltare. Conținutul dreptului la informație cuprinde, în contextul protecției mediului, două aspecte principale, și anume: informarea promptă, corectă și clară a opiniei publice de către autoritățile publice în legătură cu măsurile preconizate și, mai ales, cu cele luate vizând protecția mediului, la care se adaugă și accesul liber la sursele de informare publică; posibilitatea persoanei de a recepționa direct și în mod normal emisiunile de radio și televiziune și obligația autorităților publice de a crea condiții pentru difuzarea informațiilor, inclusiv a structurilor necesare de protecție a mediului, pe de o parte, și, pe de altă parte, informarea autorității publice de către public, aspect care presupune o mare receptivitate din partea autorităților publice și, în acest scop, corelarea organizării necesare pentru asigurarea realizării receptivității.⁷

Despre dreptul la informația de mediu se menționează și în alte acte normative naționale, precum:

*Legea cu privire la resursele naturale*⁸, care în art. 29 alin. (3) stabilește că Guvernul, autoritățile administrației publice locale, organul de stat abilitat cu gestiunea resurselor naturale și cu protecția mediului înconjurător, precum și agenții economici, prezintă regulat publicului informații veridice și accesibile despre activitatea din domeniul folosirii resurselor naturale și protecției mediului înconjurător.

*Legea privind protecția aerului atmosferic*⁹, în art. 8 alin. (1) stabilește că asociațiile obștești și persoanele fizice pot să solicite și să primească informația necesară privind starea aerului atmosferic.

*Legea cu privire la radioprotecție și securitatea nucleară*¹⁰ stabilește, în art. 11 lit. g), că Departamentul Protecției Civile și Situațiilor Excepționale trebuie să înștiințeze și să informeze autoritățile publice și populația despre pericolul accidentelor nucleare majore, despre producerea accidentului și despre situația excepțională creată de el.

*Legea cu privire la activitatea hidrometeorologică*¹¹ stabilește, în art. 1 lit. d), că unul dintre obiectivele legii este crearea condițiilor pentru formarea relațiilor de piață în domeniul producției, colectării, prelucrării, analizei, păstrării și utilizării (acordării, furnizării) informației privind starea și poluarea mediului.

După cum menționează M. Cotorobai¹², informația ecologică este difuzată, de regulă, de către organele publice centrale, însă în unele cazuri aceasta este prerogativa autorităților publice locale. Astfel, conform *Legii privind deșeurile industriale și menajere*¹³, anume autoritățile locale informează populația despre situația referitoare la depozitarea, păstrarea și prelucrarea deșeurilor în localitatea, zona respectivă, antrenând publicul larg la colectarea deșeurilor inofensive și a materiilor prime secundare.

*Legea privind protecția consumatorului*¹⁴ prevede dreptul consumatorilor la informație și obligațiile agenților economici privitor la informarea consumatorilor.

Consumatorii au dreptul la informare autentică, exactă și în volum deplin despre proprietățile produselor și serviciilor propuse de agenții economici, care le-ar asigura posibilitatea de a face o alegere rațională, corespunzătoare intereselor lor, a produselor și serviciilor și a le folosi la destinație în condiții de siguranță.

Informarea consumatorilor despre produsele și serviciile propuse este obligatorie și se face cu



ajutorul elementelor de identificare și prin indicarea caracteristicilor lor, aplicate în loc vizibil, distins pe produs, etichetă, ambalaj, în pașaportul tehnic, îndrumarul de exploatare sau alte documente de însoțire a produsului, serviciului, în funcție de ceea ce se cere conform destinației lor.

Accesul la informație poate fi limitat numai în cazul în care furnizorul de informație poate demonstra că restricția este reglementată de lege și este necesară într-o societate democratică pentru apărarea drepturilor și intereselor legitime ale persoanei sau pentru securitatea națională, precum și că prejudiciul cauzat intereselor și drepturilor legitime este mai presus de interesul public pentru cunoașterea informației în cauză.

Procedura raportării informației la aceste categorii este stabilită în *Legea cu privire la secretul de stat*¹⁵, *Legea cu privire la activitatea operativă de investiții*¹⁶, *Legea cu privire la secretul comercial*¹⁷ etc.

Legea cu privire la secretul de stat prevede criteriile generale ale informației care poate constitui secret de stat.

În baza acestor criterii, specialiștii în domeniul informației confidențiale pregătesc lista categoriilor de informații care pot fi examinate ca secret de stat. De regulă, aceste categorii sunt enumerate în anexă la lege sau într-un act normativ aparte.

Autoritățile de stat au dreptul să excludă din volumul general de informație accesibilă publicului unele tipuri limitate de informație.

Pentru ca autoritatea de stat să dispună de posibilitatea de a limita accesul publicului la informație în temeiul principiului „secret comercial”, această informație trebuie să întrunească câteva condiții.

Caracterul confidențial al acestei informații trebuie să fie expres apărât de legislația națională. Aceasta înseamnă că informația examinată trebuie să se conțină nemijlocit în lista informațiilor care constituie secret comercial sau industrial.

Lista informației care constituie secret comercial este stabilită în art. 5 al Legii cu privire la secretul comercial. Confidențialitatea trebuie să se ghideze de principiul protecției „intereselor economice legitime”. Aceasta înseamnă că urmează a fi protejate numai interesele apărute de lege. De exemplu, dacă o anumită companie a depășit limita admisibilă de emisii și a fost nevoită să plătească amendă, atunci nici informația despre emisii, nici cea despre amendă nu pot fi considerate informație secretă.

Informația despre substanțele poluante, referitoare la protecția mediului, nu poate fi considerată informație comercială secretă.

Autoritățile de stat au dreptul să refuze de a transmite publicului informația care poate avea impact negativ asupra mediului. Această excepție permite guvernelor, chiar și pe calea secretizării, asigurarea protecției anumitor obiective naturale (cum ar fi locurile de înmulțire a speciilor biologice rare) împotriva invaziilor.

Legile țării, care reglementează diversitatea biologică și ocrotirea speciilor rare, conțin prevederi respective privind protecția datelor legate de obiectivele de înmulțire a speciilor biologice.

*Legea privind protecția mediului înconjurător*¹⁸ face parte din categoria legilor care nu conțin definiția mediului, ci doar simpla menținere în titlul său.

În absența unei definiții explicite, care să fie cuprinsă într-o convenție cu caracter general și care să opereze la nivelul întregii ramuri de drept, trebuie să menționăm diversele aspecte ale problemei cuprinse în textele internaționale existente. Totodată, în *Legea privind protecția mediului înconjurător* este consfințit principiul luării obligatorii în considerație a opiniei populației la proiectarea, amplasarea și darea în exploatare a obiectivelor social-economice, realizarea programelor și activităților care generează schimbări în mediul înconjurător (art. 3 lit. d)). Autoritățile locale nu sunt în drept să adopte nici o decizie fără acordul populației ale cărei interese pot fi lezate în urma activității obiectivelor menționate.

În art. 30 al aceleiași legi este stipulat dreptul cetățenilor de a participa la dezbaterile proiectelor de legi, a diverselor programe economice sau de altă natură ce vizează direct sau indirect protecția mediului și folosirea resurselor naturale; dreptul la informare și consultare asupra proiectelor de amplasare și construire a obiectivelor cu efecte negative asupra mediului. Tot aici este prevăzut dreptul de a organiza referendumuri naționale și locale în probleme majore de protecție a mediului.

*Legea cu privire la expertiza ecologică și evaluarea impactului asupra mediului înconjurător*¹⁹ oferă o interpretare și mai vastă a participării publicului interesat la adoptarea deciziilor cu privire la problemele mediului. Acțiunea ei, conform art. 6, se extinde asupra proiectelor de acte legislative și de alte acte normative, instrucțiunilor, normativelor și metodologiilor, regulamentelor și standardelor



referitor la starea mediului și/sau care reglementează activitățile potențial periculoase pentru mediul înconjurător, folosirea resurselor naturale și protecția mediului înconjurător. În Capitolul III sunt prevăzute practic toate aspectele efectuării expertizei ecologice. Astfel:

- în art. 9 este indicat modul de organizare și efectuare a expertizei ecologice;
- în art. 10 sunt prevăzute drepturile cetățenilor și ale asociațiilor obștești în domeniul organizării expertizei;
- în art. 11 – drepturile lor de efectuare a expertizei.

Conform acestor articole, cetățenii au dreptul să solicite și să primească pentru examinare orice documentație privitor la proiecte, să participe la efectuarea expertizei de stat;

- în art. 12 sunt indicate condițiile de efectuare a expertizei obștești, printre care se menționează necesitatea depunerii cererii respective la autoritățile publice locale și informării publicului despre efectuarea expertizei obștești;

- conform art. 13, numai în cazuri aparte (când documentația de proiect constituie secret, când statutele organizațiilor nonguvernamentale nu prevăd această activitate etc.) autoritățile locale pot respinge înregistrarea cererii de efectuare a expertizei ecologice obștești;

- avizul expertizei ecologice obștești are putere juridică numai după aprobarea rezultatelor ei de către expertiza de stat și poate fi publicat în presă sau prezentat autorităților de stat competente (art. 14).

În aceeași lege este examinată amănunțit și participarea publicului la discutarea evaluării impactului asupra mediului înconjurător. Participări de acest fel au loc în cazul unor proiecte de proporții, care pot influența considerabil asupra mediului. Unul dintre efectele principale ale acestor participări este publicarea *Declarației cu privire la impactul asupra mediului înconjurător și organizarea informării publicului* (Capitolul V al Anexei la legea menționată). Organizarea acestei activități este pusă în sarcina beneficiarului și autorităților administrației publice, care oferă asociațiilor de cetățeni, cetățenilor, asociațiilor obștești de inițiativă posibilitatea de a lua cunoștință de materialele Declarației (Capitolul VI) și de a participa la discutarea ei.

În art. 27 al *Legii privind principiile urbanismului și amenajării teritoriului*²⁰ este prevăzut că consultarea populației se face anterior aprobării tuturor categoriilor de planuri urbanistice și de planuri de amenajare a

teritoriului. Consultarea populației este prevăzută în art. 29 în mod diferențiat, în funcție de volumul și de importanța documentației, în conformitate cu regulamentul elaborat de autoritatea administrației publice centrale pentru urbanism și amenajare a teritoriului și aprobat de Guvern.

Majoritatea legilor ecologice prevăd, în diferită măsură, dreptul participării populației la procesul de adoptare a deciziilor. În *Legea cu privire la spațiile verzi ale localităților urbane și rurale*²¹ (art. 29 alin. (4)) este prevăzut dreptul cetățenilor și al organizațiilor obștești de a participa la elaborarea și examinarea deciziilor privind dezvoltarea și protecția spațiilor verzi, inițiind în aceste scopuri consultări ale populației, inclusiv referendumuri locale. Legea în cauză prevede în art. 20 alin. (3) interzicerea efectuării construcțiilor în spațiile verzi fără avizul pozitiv al expertizei ecologice de stat și obștești și fără acordul populației din zonele limitrofe.

Unele proceduri de antrenare a publicului la elaborarea și adoptarea deciziilor ecologice sunt descrise detaliat în *Regulamentul privind antrenarea publicului în elaborarea și adoptarea deciziilor de mediu*.²² În acest document sunt specificate cazurile de antrenare benevolă și obligatorie a publicului la adoptarea deciziilor, instituțiile de stat care asigură acest proces (autoritatea centrală pentru mediu), precum și instituțiile responsabile pentru discutarea proiectelor documentelor împreună cu publicul (autoritățile locale și serviciile teritoriale de protecție a mediului).

Regulamentul examinează trei niveluri ale participării publicului la procesul de adoptare a deciziilor: a) elaborarea proiectelor de legi, programe, regulamente, alte acte normative; b) deciziile de activitate la nivel local; c) dezbaterile proiectelor de amploare națională (programe ale dezvoltării social-economice, care prevăd utilizarea resurselor naturale și un impact considerabil asupra mediului).

Orice drept necesită un mecanism, care, la rândul său, poate funcționa doar în cazul în care este aplicat cu regularitate. Acțiunile în judecată privind protecția mediului, îndeosebi cele vizând dreptul de participare la procesul de conducere a țării, nu sunt specifice pentru țara noastră și alte regiuni. Altfel spus, la noi oamenii se adresează foarte rar în judecată, doar în ultimă instanță. Acest lucru este condiționat de procedurile prea îndelungate în instanțele supraîncărcate, precum și de lipsa de încredere față de sistemul judiciar. Un alt factor ce împiedică oamenii să se adreseze în instanța de judecată sunt cheltuielile pe care ei nu



le pot suporta, mai ales în cazul necesității atragerii experților. Pe lângă acestea, majoritatea judecătorilor nu sunt la curent cu legislația din domeniul protecției mediului, din care cauză hotărârile adoptate pe marginea dosarelor în cauză nu întotdeauna corespund standardelor existente.

În Republica Moldova, procedura depunerii contestațiilor și termenele adoptării deciziei de către instanțele ierarhic superioare sunt reglementate de *Legea cu privire la petiționare*²³, iar procedura depunerii contestației este reglementată de *Legea contenciosului administrativ*.²⁴

Contenciosul administrativ, în calitate de instituție juridică, are drept scop contracararea abuzurilor și exceselor de putere ale autorităților publice, apărarea drepturilor persoanei în spiritul legii, reglementarea activității autorităților publice, asigurarea ordinii de drept.

Conform art. 1 alin. (2) al legii nominalizate, *orice persoană care se consideră lezată în unul din drepturile sale legitime de către o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, se poate adresa în instanța de contencios administrativ, pentru a obține anularea actului, recunoașterea dreptului pretins și repararea pagubei ce i-a fost cauzată.*

Obiect al acțiunii în contenciosul administrativ sunt actele administrative cu caracter normativ și individual, care lezează vreunul din drepturile legitime ale persoanei, inclusiv ale unei terțe părți, și sunt emise de:

- a) autoritățile publice și autoritățile asimilate acestora în sensul prezentei legi;
- b) subdiviziunile autorităților publice;
- c) funcționarii structurilor specificate în punctele a) și b).

O altă cale de acces la justiție poate interveni prin **instituția ombudsmanului** – „reprezentantul poporului”. Ombudsmanul reprezintă interesele poporului în fața instituțiilor de stat. În Republica Moldova, activitatea ombudsmanului este reglementată de *Legea cu privire la avocații parlamentari*.²⁵

Avocatul parlamentar cercetează presupusele încălcări ale drepturilor omului, ca rezultat al acțiunii sau inacțiunii autorităților de stat, și își expune opinia asupra încălcărilor respective; totodată, opinia ombudsmanului nu este obligatorie pentru executare.

Activitatea avocaților parlamentari este menită să asigure garantarea respectării drepturilor constituționale și a libertăților omului de către autoritățile centrale și locale ale administrației publice, întreprinderi, instituții și organizații, indiferent de

tipul de proprietate, precum și de către persoanele cu funcție de răspundere de toate nivelurile.

Una dintre metodele extrajudiciare de protecție a drepturilor (inclusiv a drepturilor ecologice, a dreptului la informație, a dreptului la participare etc.) este **instituția procurorului**. În Republica Moldova, atribuțiile procuraturii sunt reglementate de *Legea cu privire la Procuratură*.²⁶

Procurorul examinează contestațiile publicului cu privire la orice încălcare a legii.

Procurorul este în drept:

√ să examineze contestațiile publicului referitor la orice încălcare a legii;

√ să ceară de la persoanele juridice, indiferent de tipul de proprietate, precum și de la persoanele fizice, prezentarea unor documente, materiale, date statistice, altor informații;

√ să numească organul responsabil pentru efectuarea controlului, reviziei activității agentului economic, indiferent de tipul de proprietate, sau a altor persoane juridice;

√ să antreneze specialiști pentru elucidarea unor întrebări ce apar în procesul de exercitare a atribuțiilor;

√ să ordoneze efectuarea expertizei, controlul materialelor, informațiilor, comunicărilor;

√ să cheme prin citație orice persoană cu funcție de răspundere sau cetățean și să ceară de la ei explicații orale sau în scris cu privire la faptele lezării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului;

√ să intenteze, în limitele competenței sale, acțiuni civile în instanțele de judecată pentru apărarea drepturilor și intereselor statului și societății, care vizează:

- recunoașterea nevalabilității, în condițiile legii, a actelor normative ale autorităților de stat, ale altor organe și organizații, persoane cu funcție de răspundere sau funcționari publici;

- protecția mediului, inclusiv compensarea prejudiciului cauzat mediului;

√ să înainteze proteste, la cererea cetățenilor și în conformitate cu legea, împotriva actelor nelegitime adoptate de autoritățile administrației publice centrale sau locale, de către conducătorii unor întreprinderi și alte persoane juridice, precum și împotriva actelor și acțiunilor persoanelor oficiale;

√ să analizeze modul în care autoritățile de stat respectă prevederile legislației privind lucrul cu contestațiile publicului.

Procurorul și adjunctul său sunt în drept să depună protest împotriva actului nelegitim emis de o autoritate sau de o persoană cu funcție de răspundere.



Protestul sistează executarea actului contestat și trebuie să fie examinat de organul respectiv sau de persoana cu funcție de răspundere în termen de 10 zile din data primirii, iar în cazul examinării acestuia de către un organ colegial – chiar la prima ședință. Despre rezultatele examinării protestului procurorul este înștiințat în scris. În cazul unei respingeri neîntemeiate a protestului, procurorul este în drept să conteste actul juridic în instanța de judecată pentru a se recunoaște nevalabilitatea acestuia.

Procurorul este în drept să ceară de la orice persoană fizică sau juridică (inclusiv autoritățile de stat) restabilirea drepturilor lezate, inclusiv a drepturilor ecologice. Totodată, procurorul este obligat să întreprindă toate acțiunile posibile pentru prevenirea sau contracararea unei eventuale încălcări a legii. Afară de aceasta, procurorul trebuie să întreprindă măsuri pentru asigurarea securității persoanei în cazul existenței unui eventual pericol pentru viața sau sănătatea acesteia în urma încălcării (sau existenței pericolului încălcării) legislației de mediu.

Note:

¹ *A se vedea:* I. Muraru, S. Tănăsescu. *Drept constituțional și instituții politice*. – București: Lumina Lex, 2001, p. 162.

² Constituția Republicii Moldova, adoptată la 29 iulie 1994, în vigoare din 27 august 1994 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr. 1.

³ Hotărârea Plenului Judecătoriai Supreme a Republicii Moldova „Cu privire la practica aplicării de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Constituției”, nr. 2 din 30.01.1996 // Culegere de hotărâri explicative. – Chișinău, 2002, p. 9.

⁴ Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Privind aplicarea în practica judiciară de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției pentru apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului”, nr. 17 din 19.06.2000 // Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova”, 2003, nr. 1, p. 8.

⁵ Hotărârea Curții Constituționale „Privind interpretarea unor prevederi ale art. 4 din Constituția Republicii Moldova”, nr. 55 din 14.10.1999 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 118–119.

⁶ Legea privind accesul la informație, nr. 982–XIV din 11.05.2000 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr. 88–90.

⁷ *A se vedea:* Gh. Iancu. *Drepturile fundamentale și protecția mediului*. – București, 1998, p. 139.

⁸ Legea cu privire la resursele naturale, nr. 1102–XIII din 06.02.1997 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr. 40.

⁹ Legea privind protecția aerului atmosferic, nr. 1422–XIII din 17.12.1997 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr. 44–46.

¹⁰ Legea cu privire la radioprotecție și securitatea nucleară, nr. 1440–XIII din 24.12.1997 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr. 24–25.

¹¹ Legea cu privire la activitatea hidrometeorologică, nr. 1536–XIII din 25.02.1998 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr. 60–61.

¹² *A se vedea:* M. Cotorobai. *Dreptul la un mediu înconjurător sănătos* // Buletinul Asociației Tinerilor Juriști, 1999, nr. 6(19), p. 28–34.

¹³ Legea privind deșeurile industriale și menajere, nr. 1347 din 09.10.1997 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr. 16–17.

¹⁴ Legea privind protecția consumatorului, nr. 105–XV din 13.03.2003 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 126–131.

¹⁵ Legea cu privire la secretul de stat, nr. 106–XIII din 17.05.1994 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr. 2.

¹⁶ Legea cu privire la activitatea operativă de investigații, nr. 45–XIII din 12.04.1994 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr. 5 din 30.05.1994, republicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 11–13.

¹⁷ Legea cu privire la secretul comercial, nr. 110–XII din 16.07.1994 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr. 13.

¹⁸ Legea privind protecția mediului înconjurător, nr. 1515–XII din 16.06.1993 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1993, nr. 10.

¹⁹ Legea cu privire la expertiza ecologică și evaluarea impactului asupra mediului înconjurător, nr. 851–XIII din 29.05.1996 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 52–53.

²⁰ Legea privind principiile urbanismului și amenajării teritoriului, nr. 835–XIII din 17.05.1997 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr. 1–2.

²¹ Legea cu privire la spațiile verzi ale localităților urbane și rurale, nr. 591–XIV din 23.09.1999 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr. 133–134.

²² Hotărârea Guvernului Republicii Moldova despre aprobarea Regulamentului privind antrenarea publicului în elaborarea și adoptarea deciziilor de mediu, nr. 72 din 25.01.2000 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 12–13.

²³ Legea cu privire la petiționare, nr. 190–XIII din 19.07.1994 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr. 4, republicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 6–8.

²⁴ Legea contenciosului administrativ, nr. 793–XIV din 10.02.2000 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr. 57–58.

²⁵ Legea cu privire la avocații parlamentari, nr. 1349–XIII din 17.10.1997 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr. 82–83.

²⁶ Legea cu privire la Procuratură, nr. 118–XV din 14.03.2003 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr. 73–75.



EUTANASIA ÎN RETROSPECTIVĂ LEGISLATIVĂ

Mihaela VIDAICU,
doctorand

Recenzent: **Sergiu BRÎNZĂ**,
doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)

SUMMARY

The concept of euthanasia was approached differently during its evolution. Many states punished such kind of actions or omissions for protection of life of human beings; others accepted the practice of euthanasia from humanitarian purposes. Today euthanasia seems to be a very confused and ambiguous concept because of the fact that different legislations try to accept or to incriminate the deed of euthanasia. States and international community try to find a reasonable solution in establishing the status of euthanasia.

De-a lungul evoluției sale istorice, conceptul de eutanasiе a primit diferite conotații și interpretări. Fiind legată nemijlocit de întreruperea vieții umane, această practică a stârnit diferite dispute atât în cerurile medicale, care puteau contribui sau împiedica realizarea acesteia, cât și în rândurile juriștilor, care urmăreau posibilitatea incriminării sau legalizării ei. Apariția practicilor de eutanasiе au generat adevărate mișcări pro și contra acesteia. De fapt, prevederile legislațiilor din diferite țări își schimbă în timp poziția vis-à-vis de această problemă. Unele o acceptă ca legală, pentru realizarea anumitor scopuri, ca ulterior să o incrimineze în legea penală; altele, care inițialmente au perceput-o ca o faptă social periculoasă, încep să-i valorifice utilitatea în anumite circumstanțe.

În diverse țări, atât din Europa, cât și din America, s-au prezentat diferite proiecte de legi, cerându-se dreptul de a beneficia de eutanasiе. În America, în Italia și în Saxonia atare proiecte s-au discutat în 1903 în cadrul întrunirilor publice, iar în 1913 un asemenea proiect s-a propus în Reichstag. Dintre principalele paragrafe ce s-au discutat nominalizăm:

- a) orice om care suferă de o boală incurabilă are dreptul de a beneficia de eutanasiе;
- b) acest drept este încuviințat de tribunalul respectiv în urma cererii bolnavului;
- c) cererea transmisă tribunalului va fi imediat referită și supusă unei comisii compusă din trei medici, dintre care un medic legist; examenul bolnavului va trebui să aibă loc în primele opt zile după înaintarea cererii;
- d) procesul-verbal încheiat în urma examenului medical trebuie să menționeze dacă moartea pacientului este mai probabilă decât vindecarea, sau cel puțin a unei stări ce i-ar permite o anumită capacitate de lucru;
- e) dacă examenul conchide cu cea mai mare probabilitate că terminațiunea va fi fatală, tribunalul va acorda bolnavului dreptul la eutanasiе; în caz contrar, cererea va fi respinsă;
- f) nu se va putea urmări nici da în judecată pe acel care va ucide bolnavul, în urma formalităților îndeplinite

la punctele de mai sus (cererea formală și categorică a bolnavului de a beneficia de eutanasiе și autopsia demonstrând boala incurabilă);

g) oricine va ucide un bolnav fără voia formală și expresivă a acestuia se va pedepsi cu reclusiune;

h) paragrafele de la a) până la g) pot fi aplicate atât infirmilor, cât și bolnavilor cronici.¹

Totuși, toate proiectele de legi propuse la acea vreme, printre ele fiind și unele inițiative ca de eutanasiе să poată beneficia și copiii idioți sau născuți cu viciu de conformație hidros sau incompatibili cu viața, au fost respinse, adoptat fiind doar unul, în 1906 – în Ohio.

Primele manifestări de amploare în favoarea eutanasiеi se înregistrează în Statele Unite ale Americii, în presjma anului 1900: tentativele întreprinse la începutul secolului al XX-lea în statele Ohio și Iowa de a obține legalizarea eutanasiеi au eșuat însă sistematic. La fel, eforturile depuse în ultimele decenii de asociația britanică pentru „eutanasiе voluntară” de a obține din partea Camerei Lorzilor recunoașterea dreptului la „moarte blândă” s-au dovedit zadarnice. Singura țară în care s-a reușit, la un moment dat, să se legifereze eutanasiа a fost Germania fascistă: printr-un decret semnat de Hitler în octombrie 1940 s-a hotărât suprimarea indivizilor „de calitate inferioară”, copii cu malformații, alienați, bolnavi incurabili etc.²

La începutul secolului al XX-lea conceptul eutanasiеi era deja bine cunoscut și se încerca, insistent, fie acceptarea lui, fie pedepsirea unor astfel de fapte. Cu toate acestea, atât la nivel legislativ, cât și în practica judiciară existau neclarități în abordare, fapt care îngreuna adoptarea unei păreri unanime.

În perioada anilor “60, în Franța, tribunalele aveau o atitudine nedefinită în ceea ce privește pedepsirea sau nepedepsirea pentru comiterea eutanasiеi. Astfel, în 1962, la Liege a avut loc procesul soților Vandeput și al doctorului Castes, care au fost acuzați de omorârea micuței infirme Corinne Vandeput, care suferea de thalidomidă. În urma examinării cauzei de instanță, jurații au pronunțat un verdict de achitare. Puțin mai târziu, în 1966, la Metz, a fost intentat



procesul unei mame care și-a înecat fiul debil mental, iar în cursul procesului procurorul a declarat următoarele: „În Franța mai sunt alți un milion și jumătate asemenea micului Richard. Trebuie să luăm măsuri împotriva unor recidive prea lesnicioase ale dramei de față”.

Pentru prima dată omorul la cerere a fost reglementat de Codul penal german, care prevedea că cererea victimei trebuie să fie explicită și serioasă pentru a putea fi luată în considerare. Omorul la cerere era considerat o crimă privilegiată, având un tratament sancționator mult atenuat. Nu de același tratament se bucură și cel care a luat viața unui bolnav aflat într-o situație disperată (de pildă, din cauza unei suferințe mari cauzate de boală), dar fără consimțământul acestuia din urmă. Codul penal maghiar din 1880, reglementând omorul la cerere, impunea, de asemenea, condiția să existe o cerere motivată și serioasă provenind din partea victimei. Aceeași condiție o reclamă și Codul penal al cantonului Basel, iar Codul penal elvețian din 1916 impune necesitatea unei cereri urgente și serioase. Tot în această categorie trebuie inclus și Codul penal din Württemberg (Germania) din 1839, care reglementează omorul consimțit, dar numai în cazul în care cererea provenea din partea unui om bolnav sau a unui rănit mortal. Codul penal italian prevedea, în art. 579, posibilitatea sancționării atenuate a „omuciderii celui care consimte”. Fapta era considerată un delict asupra persoanei – infracțiune; dat fiind interesul imediat și direct al colectivității de a sancționa asemenea fapte în astfel de cazuri, nu era consacrat un drept al victimei de a se sinucide. O aplicare a acestei reguli s-a făcut în cazul unei femei însărcinate care a consimțit să moară pentru salvarea fătului; în asemenea situații, medicul nu ar fi putut invoca starea de necesitate prevăzută în art. 54 C. pen., deoarece medicul nu poate sacrifica o viață sigură (aceea a femeii însărcinate) salvând una incertă (a fătului). Dacă persoana care a săvârșit fapta, la cererea celui care a consimțit să fie ucis, a acționat din milă, ea poate să beneficieze de o circumstanță atenuantă (art. 61 pct. 1), dar fapta sa nu poate să rămână nepedepsită.³

Dintre legislațiile penale care au consacrat nepedepsirea omorului la cererea victimei nu o putem cita decât pe cea a Rusiei din 1926. Această soluție a fost apreciată de unii autori care militau pentru a se recunoaște dreptul fiecărui om de a hotărî asupra propriei sale vieți. În acest sens s-au pronunțat și autorii K. Bindino și A. Hoche care, în 1920, au susținut legalizarea eutanasiilor. Ei vroiau să demonstreze că inumană nu este eutanasia, respectiv legalizarea ei, ci impunerea pacientului de a muri în chinuri, atunci când există posibilitatea de a fi scutit de ele prin accelerarea producerii morții.⁴

În istoria legislației Rusiei a existat o perioadă când legiuitorul considera că lipsirea de viață comisă la insistența victimei pe motiv de milă nu trebuie să fie recunoscută ca infracțiune. Autorul S.V. Borodin menționează că în Codul penal din 1922, în art. 143, se stipula: „Omorul comis la insistența victimei, pe motiv de milă, nu se pedepsește”. Totuși, această atitudine a legiuitorului față de omorul comis la insistența victimei pe motiv de milă nu a rezistat

în timp, astfel încât la 11 noiembrie 1922, la expirarea a 5 luni de la data intrării în vigoare a Codului penal, această prevedere a fost anulată prin hotărârea CEC, legislatura a XI-a.⁵ Schimbarea atât de rapidă a prevederilor legislației demonstrează o dată în plus că dezincriminarea eutanasiilor nu putea fi acceptată de societate.

Începând cu secolul al XX-lea au existat în special preocupări legislative legate de regimul eutanasiilor. În 1906, legiuitorul din Ohio a adoptat în primă lectură un text care recunoștea posibilitatea eutanasiilor, dar el a fost în final respins. Codul penal rus din 1922 exonera de pedeapsă pe autorul unui omor săvârșit din milă, dacă acesta dovedea că a acționat astfel la dorința victimei. În 1936, la Londra, Asociația pentru legalizarea eutanasiilor voluntare a susținut și ea un proiect de lege, recunoscând dreptul de a solicita eutanasia adulților atinși de o boală mortală și incurabilă, însoțită de dureri severe. Cererea trebuia să fie semnată în prezența a doi martori și supusă unui Comitet de eutanasia. Proiectul a fost respins de Camera Lorzilor. În 1947, legislativul statului New York a respins și el o propunere asemănătoare. În anii '80 au existat numeroase proiecte în legătură cu regimul juridic al eutanasiilor. S-a admis, de regulă, că omorul săvârșit la rugămintă nu exonerează de răspundere persoana care l-a săvârșit, dar conferă acesteia circumstanțe atenuante (Elveția, Grecia, Danemarca, Islanda, Australia, Germania, Olanda).⁶

Dacă sfârșitul sec. XIX – începutul sec. XX au fost marcate de o poziție orientată mai mult spre menținerea caracterului prejudiciabil al faptei de eutanasia, atunci sfârșitul sec. XX – începutul sec. XXI sunt caracterizate prin apariția unor legi care legalizează practicarea eutanasiilor, legi adoptate de unele țări europene, proiecte de legi în favoarea eutanasiilor (Olanda, Belgia, Franța, Israel, Canada, SUA), precum și de apariția diferitelor proiecte, propuneri și în cadrul unor organizații internaționale (Raportul Marty la Consiliul Europei) în susținerea practicării eutanasiilor în cazuri de suferințe fizice insuportabile sau boli incurabile. În același timp, unele legislații penale (a Republicii Moldova, de exemplu) tratează eutanasia ca omor cu circumstanță atenuantă, dar putem susține că, în virtutea acestor împrejurări, problema eutanasiilor rămâne una controversată și majoritatea statelor sunt în căutarea unor soluții rezonabile.

Note:

¹ A se vedea: G. Bogdan, S. Icard. *Moartea și moartea subită*. – Iași: Editura „H. Goldner”, 1925, p. 20.

² A se vedea: Gh. Brătescu. *Etica medicală*. – București: Editura Științifică, 1969, p. 132-133.

³ A se vedea: A. Boroi. *Infracțiuni contra vieții*. – București: All Beck, 1999, p. 32-33.

⁴ A se vedea: V. Mazini. *Trattato di diritto penale italiano*. Vol. III. - Torino, 1937, p. 77, citat de V. Bujor, V. Șleahțișchi. – În: *Omor și vătămare gravă a integrității corporale*. – Chișinău: Universitatea de Criminologie, 2003, p. 96.

⁵ A se vedea: C.V. Бородин. Квалификация убийств по советскому уголовному праву. – Москва: Научно-исследовательский редакционно-издательский отдел, 1963, p. 41-42.

⁶ A se vedea: V. Duculescu. *Protecția juridică a drepturilor omului – mijloace interne și internaționale*. – București: Lumina Lex, 1998, p. 301.



SPECIFICUL ACTIVITĂȚII MEDICALE. CLASIFICAREA ERORILOR COMISE DE CĂTRE LUCRĂTORII MEDICALI

Vitalie MIDRIGAN,
doctorand

Recenzent: *Stela BOTNARU,*
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

SUMMARY

In our days there is no doubt that medical professionals, as well as the other specialists, have penal responsibility on the base of general causes for infliction of intentional consequences of social danger in daily professional activity.

Actualmente nu se mai pune la îndoială faptul că lucrătorul medical, asemeni unui specialist din oricare altă ramură, poartă răspundere penală în baza cauzelor generale, adică pentru pricinuirea din culpă a consecințelor socialmente periculoase în arealul activităților sale profesionale.

Din această cauză, în condițiile noastre, o acuitate deosebită reprezintă fiecare caz de tragere la răspundere a lucrătorului medical, în legătură cu refuzul de a acorda ajutor bolnavului sau cu calitatea proastă a acestuia. În acest caz, juriștii deseori aruncă aprecierea acțiunii medicului asupra diferitelor instituții, neobservând parcă problema.

Medicii, dimpotrivă, discută intens problemele răspunderii lucrătorilor medicali.

Interdicția de a cauza daune vieții și sănătății omului se răspândește asupra oricărei sfere de activitate umană. Însă, dacă astfel de consecințe, care apar în urma activităților constructorului, șoferului sau altui specialist, atestă, în majoritatea cazurilor, încălcarea normelor de drept, atunci același lucru nu se poate spune și despre lucrătorii medicali.

Dacă pentru alte profesii aceste consecințe sunt naturale, atunci urmările nefaste ale tratamentului, moartea omului în urma acordării de ajutor medical, nu oferă temei pentru a le recunoaște naturale.

Concordanța acțiunilor, care sunt reglementate de anumite reguli, elaborate pentru genul de activitate respectiv, permite a judeca despre legalitatea acțiunii specialistului în sfera activității sale profesionale. Însă, spre deosebire de regulile exploataării instalațiilor de producție, de exemplu, de regulile de desfășurare a activităților de construcție sau regulile circulației rutiere, activitatea medicală se supune reglementărilor oficiale de acest gen într-o măsură mai mică. Și cu toate că există o mulțime de reglementări în medicină (de exemplu, instrucțiunile privind transfuzia sângelui, privind internarea bolnavilor cu infarct miocardic

etc.), ele nici pe de parte nu cuprind complexitatea acțiunilor medicale.

Corectitudinea activităților medicale nu se poate aprecia doar în baza instrucțiunilor existente, regulamentelor, dispozițiilor sau altor documente oficiale, emise de minister, departamentele acestuia sau de alte organe de ocrotire a sănătății. Pentru majoritatea acțiunilor drept criteriu de apreciere pot servi, întâi de toate, principiile generale ale științei medicale.

Spre deosebire de alte genuri de activitate, în sfera medicinei cercetarea științifică și practică de acordare a ajutorului nu au granițe atât de bine limitate. Din această cauză, aproape de fiecare dată sunt sortite eșecului metodele și mijloacele aplicate în lupta contra bolilor puțin cunoscute. Cu alte cuvinte, fără a contrazice reglementările deja elaborate de către știință, se poate spune că aceste acțiuni nu sunt obiectiv incorecte. Totodată, chiar și tratamentul bolilor bine cercetate uneori nu aduce rezultatele scontate, adică este obiectiv incorect.

În activitatea medicală, sfera cercetării științifice și practica de acordare a ajutorului medical se îmbină între ele. Just a accentuat N.N. Petrov că medicina este una dintre acele sfere de activitate umană, unde practica deseori dă naștere teoriei, care în stadiile inițiale este în majoritate greșită, iar, pe de altă parte, aplicarea grabnică în practică a teoriilor poate fi pripită și prea directă.¹

O astfel de poziție în medicină nu e ocazională. Ea e condiționată de specificul acordării ajutorului medical, reieșind din interesele bolnavului, întrucât cursul individual al îmbolnăvirii la fiecare bolnav solicită de la medic un spirit de observație exclusiv, o abordare individuală a alegerii metodelor și mijloacelor de tratament, aprecierea corectă a eficienței mijloacelor alese, adică, în esență, implementarea elementelor de cercetare științifică în procesul de vindecare a fiecărui bolnav. În medicină, chiar în cazul acelorași tipuri de



boli nu poate exista o abordare standardă a bolnavilor, o alegere unică a metodelor de diagnosticare și a mijloacelor de tratament, deoarece medicul nu vindecă boala, ci bolnavul.

Desigur, cele expuse în nici un caz nu atestă infailibilitatea permanentă a medicului în cazul urmărilor nefaste ale îmbolnăvirii, care deseori au legătură cu neglijențele lucrătorilor medicali, condiționate de insuficiența calificării, emoțiilor, zăpăceală, iar uneori chiar și de calitățile valorice scăzute ale medicului sau ale ajutorilor săi.

Teoria dreptului deosebește trei tipuri de ilegalități penale: cea directă – interzicerea propriu-zisă de către legislația penală a acțiunii date; mixtă – recunoașterea acțiunii ca fiind interzisă de către legea penală, în legătură cu interzicerea ei de către alte ramuri ale dreptului; ilegalitatea condiționată a acțiunii, care în condiții simple este social utilă, aducând prejudiciu doar în cazuri rare, fapt care nu permite o reglementare normativă de drept detaliată.²

Ilegalitatea încălcărilor săvârșite de medici în timpul îndeplinirii obligațiilor profesionale poate fi atât directă, cât și condiționată. Directă este ilegalitatea acelor acțiuni care constau în încălcarea obligațiilor de acordare a ajutorului bolnavului de către lucrătorii medicali, obligații reglementate de lege.³

O complexitate mai mare o reprezintă dispoziția așa-numitei ilegalități condiționate a acțiunilor lucrătorilor medicali, prin care bolnavului i se acordă un ajutor medical necalificativ. Ilegalitatea condiționată se poate urmări doar în cazul acelor acțiuni ale lucrătorilor medicali care nu corespund regulilor și metodelor de vindecare existente în știința și practica medicală și care se află într-o legătură cauză-efect cu consecințele nefaste pentru bolnav – moartea sau înrăutățirea stării de sănătate a acestuia. Este necesară și o a treia condiție – incorectitudinea acțiunii medicale. În acest caz, trebuie de demonstrat că a fost încălcată o anumită normă.⁴

Chirurgul D. și sora medicală C. au fost trași la răspundere penală pentru faptul că în timpul operației au uitat în cavitatea abdominală a pacientului B. o meșă, care a provocat peritonită, în urma căreia a survenit moartea pacientului. Acuzarea s-a bazat pe fapta indiscutabilă de încălcare de către medic și sora medicală a ordinii generale a clinicii de numărare a instrumentelor și materialelor folosite în timpul operației. În procesul operației, D. a solicitat de la C. asigurarea cu materiale în surplus decât se cerea în setul pregătit pentru operația respectivă. C. a îndeplinit ordinul; în rezultat, dispariția meșei nu a fost observată.⁵

Instanța de judecată a recunoscut nevinovăția medicului și a surorii medicale, întrucât operația a fost efectuată în circumstanțe deosebite. Complicațiile apărute în timpul operației nu se pot prezice, de aceea

medicul era nevoit să folosească materiale care nu făceau parte din setul inițial pregătit. După operație el iarăși nu a avut posibilitatea să identifice acea meșă cu care au fost legate intestinele din cavitatea abdominală, care, îmbibându-se cu sângele organelor interioare, s-a făcut neobservabilă.

În acest mod, responsabilitatea chirurgului decurge nu din fapta propriu-zisă, meșa sau a alte materiale de operație în corpul bolnavului, ci din încălcarea unor obligațiuni concrete, conform prevederilor formulate. Însă, anterior, astfel de reguli, care apar de la uitarea de către chirurg a instrumentelor în regiunea operată, fie nu existau deloc, fie existau, dar nu erau recunoscute și obligatorii. Actualmente, numărarea materialelor și instrumentelor până și după operație este o regulă generală. Iată de ce, în cazul existenței încălcării acestei reguli, este prezentă și ilegalitatea acțiunii chirurgului, care a uitat obiect străin în corpul bolnavului.⁶ Însă, dacă chirurgul nu a avut posibilitatea de a urmări respectarea regulilor enumerate, atunci el nu poartă nici o vină.

Atunci, de ce incorectitudinea acțiunii medicale, în ansamblu cu alte condiții, îi oferă acesteia un caracter socialmente periculos?

Utilitatea socială a activității medicale constă atât în scopul pe care îl urmărește, cât și în fundamentarea teoretică a metodelor, mijloacelor și procedurilor utilizate în timpul intervenției medicale. Aceasta semnifică că, la baza acțiunii medicale concrete trebuie să stea atât cunoașterea legităților biologice corespunzătoare organismului uman, ceea ce permite influențarea lor în sens pozitiv, cât și precizarea unui sau altui rezultat posibil.

De aceea, aplicarea metodelor și mijloacelor nefondate științific, precum și a metodelor neexperimentate, corespunzător legităților studiate, nu pot motiva scopurile, în numele cărora a acționat reprezentantul profesiei medicale.

În acest mod, ilegală poate fi considerată acea acțiune săvârșită de lucrătorii medicali, în scopul acordării ajutorului medical, care nu corespunde cu regulile și metodele existente în știința medicală și care se află în legătură cauză-efect cu consecințele survenite pentru pacient, în formă de moarte sau înrăutățire a stării sănătății lui.

Legea științei este nivelul stării medicinei într-o anumită perioadă a evoluției sale, în procesul căreia se elaborează noi reguli și metode de tratament, se resping cele vechi, se introduc modificări în metodele și procedurile de acordare a ajutorului medical, deja existente.⁷

În același timp, purtătorii de cunoștințe medicale, sunt reprezentanții concreți ai acestei profesii, fiecare realizând aplicarea în practică a principiilor medicinei, în raport cu experiența proprie, deprinderile acumulate și abilitățile individuale.



De aceea, fiecare lucrător medical trebuie să posede un nivel de cunoștințe minimal necesar, care se definește în raport cu corespunderea evoluției științei medicale la o etapă sau alta a sa.

Aceasta semnifică, în primul rând, că procedeele și metodele care deja își au aplicare în activitatea medicală, adică care caracterizează nivelul general la care se află medicina, însă nu au fost încă recunoscute, nu pot fi considerate obligatorii, adică nu fac parte din categoria nivelului de cunoștințe minimal necesare. De exemplu, până în anul 1933, cercetările Roentgen ale craniului cerebral în cazul unei traume la cap nu era obligatorie și absența unei astfel de investigații nu se reproșa medicului. Actualmente, însă, este clar stabilită regula obligației investigației Roentgen în cazul diferitelor traume craniene.⁸

În același rând, sunt binevenite elementele creative, introduse în metodele general recunoscute de diagnosticare și tratament de către medicii experimentați și abilitați, însă acestea nu sunt obligatorii pentru alți medici. Însă, pe măsura conștientizării, acumulării și popularizării lor, la o anumită etapă ele își pierd caracterul său individual, fiind, după importanță, asemeni unei reguli obligatorii. Bandajarea vaselor sangvine, ca metodă a tratamentului chirurgical, este cunoscută medicinei cu mult înainte de experiența lui N.I. Pirogov. Însă, în acele timpuri, nu toți chirurgii reușeau să repete cu iscusință această bandajare. Experiența lui N.I. Pirogov a permis depistarea metodelor mult mai raționale și mai sigure de bandajare a vaselor sangvine, care, în continuare, au fost recunoscute, devenind o regulă „esențială” și „elementară” a medicinei.⁹

Aprecierea ilegalității acțiunilor include în sine încă un moment. Dacă nivelul cunoștințelor aplicabile în medicină se manifestă în acțiuni, atunci caracterul și sfera aplicării lor nemijlocite se determină în raport cu subiectul acestor acțiuni.

În primul rând, sfera aplicării nemijlocite a cunoștințelor în domeniul medicinei minimal necesare, caracterul comportamentului adecvat al lucrătorului medical se stabilesc luându-se în considerație grupa profesională la care el se raportează. Aceasta înseamnă că, în dependență de specializarea lucrătorului medical într-o anumită ramură a activității medicale, obligația aplicării nemijlocite a regulilor și metodelor existente de acordare a ajutorului medical se referă, în primul rând, la acele reguli și metode care corespund ramurii de medicină respective. Astfel, pentru un oftalmolog acestea sunt regulile și metodele de tratament al bolilor oculare, pentru un fizioterapeut (specializat în tuberculoză) acestea sunt regulile și metodele de tratament al tuberculozei etc.

În al doilea rând, caracterul comportamentului adecvat al colaboratorului medical se stabilește de către categoria lui profesională: medic, soră medicală,

felcer. Fiecare din ei trebuie să acorde nemijlocit ajutor medical în limitele categoriei sale. De exemplu, felcerul are dreptul de a îndeplini microinterventii chirurgicale (spargerea focarelor purulente de suprafață și a flegmonelor, aplicarea suturărilor cutanate și ligaturilor în cazul hemoragiilor), are dreptul de a efectua cateterizarea și spălarea viziicii biliare cu ajutorul unui cateter etc.¹⁰ Însă, dreptul de a efectua astfel de manipulări este condiționat de obligația desfășurării lor în corespundere cu nivelul contemporan la care se află medicina. În cazuri necesare, acordarea de ajutor de alt gen de către felcer trebuie să aibă loc doar la indicația medicului.

În acest mod, conținutul conceptului „nivelul de cunoștințe medicale minimal necesar” oferă posibilitatea de a defini totalitatea cunoștințelor obligatorii unui lucrător medical corespunzător grupei și categoriei sale profesionale, care îi permite și îl obligă să decidă asupra necesității unor anumite acțiuni care au legătură cu sfera nemijlocită a reprezentanților altor categorii și grupuri profesionale.

F.I. Berdicevski a accentuat că esența întrebării nu constă în volumul cunoștințelor, care stau la baza acțiunilor profesionale ale specialistului, supuse aprecierii, ci în valoarea lor juridică. Posedarea unei sume definite de cunoștințe profesionale este nu doar dreptul fiecărui specialist, care îi permite desfășurarea activității corespunzătoare, dar este și obligația lui.¹¹

Iată de ce nu este necesară recunoașterea ilegalității acțiunilor profesionale, care au provocat consecințe socialmente periculoase – pentru a nu contrazice totalitatea legităților medicinei sau, cel puțin, a majorității lor. Este suficient doar ca acțiunea care se verifică să nu corespundă măcar uneia din reguli și metode existente în medicină, a căror aplicare, în cazul dat, este obligatorie. Cu toate acestea, ilegalitatea acțiunilor profesionale ale medicului nu se va schimba chiar dacă medicul cunoștea modalitatea corectă de desfășurare a activității diagnostic-terapeutice, însă nu a folosit-o din cauza neglijenței sale.

Majoritatea acțiunilor lucrătorilor medicali, care au consecințe nedorite, sunt judecate. Experții medicali și juriștii sunt împărțiți în trei grupe, respectiv examinând:

- 1) cazuri accidentale;
- 2) erori medicale;
- 3) crime profesionale.

Criteriul de bază de raportare a acțiunii medicale apreciate la una din cele trei grupe enumerate servește ca semn al corectitudinii sau incorectitudinii acțiunii, precum și al cauzei care a provocat-o.

Prin caz accidental în practica medicală se subînțelege urmările nedorite ale intervenției medicale, care are legătură cu un fortuit de împrejurări, pe care medicul nu e în stare să-l prevadă și să-l prevină. În astfel de cazuri, medicul a acționat corect și modern,



în totală corespundere cu regulile și metodele medicinei.

Unii juriști și medici încearcă să interpreteze ilegal acest termen, incluzând în categoria accidentelor acțiunile de neglijență ale lucrătorilor medicali, erorile medicale și chiar cazuri aparte de atitudine neglijentă a personalului medical față de obligațiile sale.

A.V. Gregori propunea de a raporta la cazurile accidentale toate urmările letale care au luat medicul prin surprindere. Exemple numite de el, cu astfel de urmări, sunt: infecția postoperatorie activă, complicațiile postoperatorii, asfixia cu masa vomitivă în timpul narcozei etc.¹²

La rândul său, I.V. Markovin considera posibilă raportarea la cazuri accidentale a erorilor tehnice din timpul operației, care au condiționat moartea pacientului: suprasolicitarea uterului la eliminarea unei tumori voluminoase a organelor bazinului mic, desecarea anevrismului vascular, asemuit cu abcesul, sau chiar cazuri când uterul cu sarcină era asemuit cu o tumoare, încercând să explice astfel de cazuri ca fiind imperfecțiuni ale iscusinței medicale, imposibilitatea diagnosticării corecte, fapt întâlnit nu doar la începători, dar și la medici destul de calificați.¹³

Astfel de urmări pot avea loc și în legătură cu reacția alergică la unele preparate, fapt care nu era cunoscut în timpul vieții bolnavului.

În acest mod, la cazuri accidentale în practica medicală se pot raporta acele urmări nefaste care exclud posibilitatea de a prevedea consecințele intervențiilor medicale, când în timpul tratamentului eșecurile nu depind de erorile medicale sau de alte omisiuni, ci sunt determinate de cursul atipic al bolii, de particularitățile individule ale organismului, iar uneori și de lipsa condițiilor elementare pentru oferirea ajutorului de urgență.

Spre deosebire de cazurile accidentale, erorile medicale și omisiunile sancționabile (crimele profesionale) au legătură cu funcționarea incorectă a personalului medical, care nu corespunde regulilor generale ale medicinei. Diferența dintre eroarea medicală și crima profesională constă, în esență, în cauzele și condițiile apariției lor.

De cele mai dese ori, erorile medicale au legătură cu careva cauze obiective sau circumstanțe atenuante pentru medic. Acestea sunt fie metodele imperfecte de investigație sau tratament, fie insuficiența de experiență și abilitate a medicului, fie lipsa condițiilor obiective corespunzătoare pentru acordarea ajutorului (lipsa timpului pentru investigații, insuficiența utilajului tehnic etc.).

Astfel, o trăsătură distinctivă a erorii medicale este aspirația medicului de a acorda ajutor bolnavului, el conștientizând necesitatea acordării acestui ajutor, cu toate că în esență acțiunile medicului sunt greșite.

M.A. Dali opinează că prin eroare medicală se înțelege acțiunea incorectă a medicului care este condiționată de imperfecțiunea științei medicale sau de insuficiența experienței și iscusinței medicului.¹⁴

Cercetătorul Davâdovski¹⁵ susține că erori medicale sunt acele greșeli ale medicului care sunt fondate fie pe slaba dezvoltare a medicinei și a metodelor ei de investigație, fie sunt condiționate de specificul cursului bolii la un anumit bolnav sau sunt urmare a cunoștințelor slabe și a lipsei de experiență a medicului. În opinia lui A.P. Gromov, criteriul distinctiv al erorii medicale este cel ce reiese din condițiile obiective definite ale erorii medicale de bună-credință, fără elemente de neglijență, nepăsare și insuficiență de cunoștințe profesionale.¹⁶

Unii autori largesc nefondat caracterul erorii medicale, raportând la ea și elemente de acțiuni criminale ale medicului. Astfel, potrivit lui I.L. Leibovici, prin eroare medicală se înțelege acele acțiuni și proceduri – incorecte, neatente, de rea-credință – de acordare a ajutorului medical sau de îngrijire a bolnavului, care au ca rezultat fie vătămarea corporală sau moartea, fie prelungirea sau agravarea bolii, fie pierderea timpului prețios pentru un tratament corect.¹⁷

Urmând acest principiu, unii autori atribuie conceptului de eroare medicală, săvârșită din neatentie și neglijență, și acele cazuri accidentale din practica medicală care se raportează la crimele lucrătorilor medicali.

Diversitatea erorilor medicale, a cauzelor și condițiilor de apariție a lor a determinat faptul că, la momentul actual, nu există un înțeles unanim acceptat al erorii medicale, ceea ce îngreunează aprecierea juridico-medicală a acțiunilor greșite ale lucrătorilor medicali. La aceasta mai contribuie și faptul că, în legislație, termenul de eroare medicală lipsește, deoarece nu este folosit de juriști. Acest termen a început să se răspândească preponderent în literatura medicală, cu toate că nici aceasta nu conține un punct de vedere unanim referitor la eroarea medicală.

Înseamnă că termenul „eroare medicală” nu este atât de reușit, întrucât nu acordă deosebită atenție omisiunilor comise de alți lucrători medicali (ale personalului medical inferior și mijlociu). Eroarea medicală nu se deosebește principial de alte greșeli ale specialistului. Aceasta este o greșeală de bună-credință a specialistului bazată fie pe insuficiența experienței lui profesionale, fie pe imperfecțiunea metodelor de investigație speciale, aplicate în activitatea practică; cauza greșelii poate fi și necunoașterea de către medic a regulilor sferei de activitate corespunzătoare specializării lui.

Există un șir de clasificări ale erorilor medicale. N.I. Krakovski și I.I. Grițman propun clasificarea erorilor chirurgicale (limitând și mai mult sfera greșelilor tolerate), care permite delimitarea lor pe etape ale activității chirurgicale:



- Diagnostice
- Medico-tactice
- Medico-tehnice
- Organizaționale
- Greșeli în timpul administrării documentației medicale

• Greșeli de comportament ale personalului medical în cadrul instituțiilor medicale.

Medicul legist I.F. Ogarkov¹⁸ consideră că este rațional de a clasifica erorile medicale în două grupe:

- Greșeli de diagnosticare a bolii
- Greșeli de indicare și desfășurare a tratamentului.

Juristul I.F. Krâlov propune clasificarea erorilor medicale în trei grupe:

- Greșeli de diagnosticare, la care se referă nerecunoașterea sau recunoașterea greșită a bolii
- Greșeli tactice, la care se atribuie indicațiile greșite pentru operație, alegerea greșită a timpului de efectuare a operației etc.
- Greșeli tehnice, care includ folosirea incorectă a tehnicii medicale, administrarea necorespunzătoare a medicamentelor și a mijloacelor de diagnosticare etc.¹⁹

I.I. Bâcikov numește toate omisiunile medicale greșeli profesionale:

a) neatenția criminală (greșeli în stabilirea diagnozei din cauza examinării superficiale neatente, greșeli în tratament în indicarea medicamentelor, uitarea corpurilor străine în organismul uman);

b) neglijența conștientă (transmiterea bolilor infecțioase prin nerespectarea conștientă a regulilor asepticii și antisepticii; intervenția medicală, care nu corespundea specializării și experienței medicului și nu constituia o necesitate extremă, când în rezultatul procedurii tehnice incorecte survine moartea sau înrăutățirea stării sănătății; aplicarea, fără necesitate extremă, a metodelor de tratament și a mijloacelor periculoase, inadmisibile de medicină).²⁰

I.P. Edel clasifică omisiunile după caracterul lor: diagnoza incorectă, tratamentul incorect sau lipsa lui. În fiecare dintre cele două grupe sunt prevăzute atât cauze obiective, cât și subiective ale apariției defectelor.²¹

După părerea noastră, cea mai reușită clasificare este cea propusă de I.V. Davâdovski, deoarece se iau în considerație și acele greșeli cu caracter obiectiv (numărul mare de bolnavi pentru un singur medic, tehnologiile depășite etc.), dar și greșelile de proveniență subiectivă (investigarea insuficientă a bolnavului, cunoștințele slabe generale și speciale, aprecierea superficială etc.).²² Clasificarea respectivă permite să se ia în considerație nu doar medicii, ci și personalul inferior și mijlociu.

Astfel, cauzarea de prejudicii intereselor apărute, în rezultatul greșelilor lucrătorilor medicali, trebuie

apreciată în corespundere cu regulile generale aplicate în cazul erorilor juridice și de fapt.

La baza crimelor profesionale ale lucrătorilor medicali stă rea-credința, exteriorizată în neglijență, omisiune și chiar în inocența medicală.

În activitatea medicală, crimă profesională este recunoscută comiterea intenționată sau neatentă, de către personalul medical, încălcând obligațiile sale profesionale, a faptelor socialmente periculoase, care au pricinuit (sau au putut pricinui) daună sănătății omului sau a pus în pericol viața lui.

O mare însemnătate o poate avea stabilirea faptelor criminale ale personalului medical care au legătură cu încălcarea obligațiilor personale de tratare a bolnavilor.

Majoritatea oamenilor de știință în domeniul medicinei și jurisprudenței numesc fapte criminale, legate de încălcarea obligațiilor profesionale de către personalul medical, următoarele acțiuni: investigarea insuficientă a bolnavilor și neefectuarea cercetărilor diagnostice; îngrijirea neatentă a copiilor; internarea întârziată sau lipsa internării sau externarea prematură a bolnavilor din instituțiile medicale; pregătirea insuficientă și efectuarea neatentă a operațiilor și a altor activități medicale; nerespectarea și încălcarea diverselor instrucțiuni și reguli medicale; administrarea neatentă a preparatelor medicale.

Note:

¹ *A se vedea:* Ф.Ю. Бердичевский. Уголовная ответственность медицинского персонала за нарушение профессиональных обязанностей. – Москва, 1970, p. 16.

² *A se vedea:* В.Н. Кудрявцев. Объективная сторона преступления. – Москва, 1960, p. 117-125.

³ Codul penal al Federației Ruse, 1996, p. 124.

⁴ În art. 32 al Bazelor legislației cu privire la ocrotirea sănătății, drept condiție necesară implicării medicale este prevăzut acordul benevol al cetățeanului, însă, dacă persoana nu își poate pronunța voința proprie, iar implicarea medicală este inevitabilă, atunci acest acord este oferit de consiliu sau de medicul în serviciu, cu înștiințarea respectivă a instituției profilactico-medicale.

⁵ *A se vedea:* Ф. Огарков. Врачебные правонарушения и уголовная ответственность за них. – Ленинград, 1966, p. 18.

⁶ *A se vedea:* Ф.Ю. Бердичевский. *Op. cit.*, p. 21.

⁷ *Ibidem*, p. 17.

⁸ *A se vedea:* Ю. Зальмуни. Врачебные ошибки и ответственность врача. – Москва, 1949, p. 335-337.

⁹ *A se vedea:* Ф. Муравина. Николай Николаевич Пирогов. – Москва, 1950, p. 37-40.

¹⁰ Положение о правах и обязанностях фельдшера, утвержденное приказом Министра здравоохранения СССР от 6 июня 1946, nr. 343 // Законодательство по здравоохранению. Том 1. – Москва, 1955, p. 147.

¹¹ *A se vedea:* Ф.Ю. Бердичевский. *Op. cit.*, p. 32.

¹² *Citat după:* И.Ф. Огарков. *Op. cit.*, p. 57.

¹³ *Ibidem*, p. 59.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *A se vedea:* И.В. Давыдовский. Врачебные ошибки // Советская медицина, 1941, nr. 3, p. 3-10.

¹⁶ *A se vedea:* А.П. Громов. Права, обязанности и ответственность медицинских работников. – Москва, 1976, p. 75.

¹⁷ *Ibidem*, p. 76.

¹⁸ *A se vedea:* И.Ф. Огарков. *Op. cit.*, p. 97.

¹⁹ *A se vedea:* И.Ф. Крылов. Врач и закон. – Ленинград, 1972, p. 17.

²⁰ *Citat după:* И.Ф. Огарков. *Op. cit.*, p. 114.

²¹ *Ibidem*, p. 123.

²² *A se vedea:* И.В. Давыдовский. *Op. cit.*



PROBLEMA CLASIFICĂRII DREPTURILOR ȘI LIBERTĂȚILOR FUNDAMENTALE ALE COPILULUI

Carolina CIUGUREANU-MIHAILUȚĂ,
magistru în drept

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

SUMMARY

The Convention on the Rights of the Child is a complex juridical document which unites the civil, political economic, social, cultural, educational rights of the child in a unified and indivisible system. The unitary integration of these rights is one of the greatest innovations of the Convention. The acknowledgement of a large number of rights of the child-human has given rise to numerous classification and systematization attempts.

Convenția cu privire la Drepturile Copilului constituie, așa cum se subliniază în textul acesteia, un nou prilej de a transforma respectul pentru drepturile și bunăstarea copiilor în valori universal recunoscute și aplicate.¹

Convenția cu privire la Drepturile Copilului reprezintă un document juridic complex ce reunește într-un sistem unitar și indivizibil drepturile civile, politice, economice, sociale și cultural-educative ale copilului. Ea sintetizează, într-un singur document, valorile, principiile și normele fundamentale prevăzute de Carta Drepturilor Omului, precum și de tratatele de bază în materia drepturilor omului adoptate în sistemul Națiunilor Unite.

Integrarea unitară a drepturilor civile, politice, economice, sociale și culturale a fost socotită ca una dintre marile inovații aduse de Convenție.

Comunitatea internațională a avut nevoie de aproape 20 de ani pentru a codifica, sub formă de tratat, prevederile Declarației Universale a Drepturilor Omului. Unul dintre motivele acestei întârzieri a fost absența acordului referitor la intercondiționarea și relațiile reciproce dintre drepturile civile și politice și cele economice, sociale și culturale. Absența acestui acord, a condus, de altfel, la elaborarea a două Pacte.

În ce privește Convenția cu privire la Drepturile Copilului, ea se întemeiază pe acordul dintre participanții la elaborarea lui, în ce privește interdependența dintre cele două mari categorii de drepturi sau, cel puțin, la considerarea lor ca fiind „moral echivalente”. Această echivalență a creat premisele tratării unitare, interdependente a celor două categorii de drepturi.

În cadrul Convenției multe prevederi sunt reglementate ca obligații, indiferent dacă se referă la

drepturile civile, la cele economice sau sociale ale copilului. Chiar dacă implementarea unor drepturi este dependentă de circumstanțele naționale, coordonarea lor poate determina statele să-și revizuiască prioritățile. Angajamentul statelor de a promova drepturile economice sociale și culturale „în măsura maximă a resurselor disponibile” (art. 4) în coraport cu dispozițiile art. 6 alin. (2) din Convenție – statele părți vor asigura în măsura posibilităților maxime de care dispun supraviețuirea și dezvoltarea copilului – a generat mutații la nivelul politicilor naționale de alocare a resurselor atât în țările subdezvoltate, cât și în cele dezvoltate.

Devenind documentul de referință în reglementarea și garantarea drepturilor copilului, Convenția conturează, împreună cu mecanismele instituționale de monitorizare a implementării sale, precum și cu practica acumulată un veritabil *Drept internațional al drepturilor omului – ale copilului*.²

Recunoașterea unui număr mare de drepturi ale omului – copilului a determinat numeroase încercări de clasificare ori de sistematizare a lor.

Criteriile puse la baza acestor clasificări au fost diferite. Important este ca orice clasificare a fenomenelor în cadrul unei tratări de ansamblu să se întemeieze pe luarea în considerare a aspectelor fundamentale ale acestora, întrucât numai astfel se poate ajunge la cunoașterea esenței materiei studiate. De altfel, o clasificare în cadrul căreia distincția între grupele de fenomene analizate se face pentru unele din ele pornindu-se de la un anumit aspect al lor, iar pentru altele – pe o bază diferită, nu poate pretinde de a fi considerată științifică.³

În același timp, literatura de specialitate⁴ relevă, în mod argumentat, că orice clasificare a drepturilor nu



poate fi interpretată ca o „ierarhizare” a lor, deoarece acestea au aceeași importanță, constituind un tot unitar și indivizibil.⁴

Conform unei prime clasificări⁵, lista drepturilor reglementate de Convenție poate fi structurată în 5 mari categorii:

1. Drepturi generale

Ele cuprind dreptul la viață, interzicerea torturii, libertatea de gândire, religioasă și de expresie, dreptul la informație și la viață privată.

2. Drepturi care necesită măsuri de protecție

Acestea includ măsuri de protecție a copiilor împotriva exploatării economice și sexuale, de prevenire a consumului de droguri și a altor forme de neglijență și abuz.

3. Drepturi referitoare la statutul civil al copilului

Acestea includ dreptul de a avea cetățenie, dreptul de a-și păstra identitatea, dreptul de a rămâne cu părinții (doar dacă interesul lor superior nu necesită separarea de aceștia), dreptul de reunire cu propria familie.

4. Drepturi referitoare la dezvoltare și bunăstare

Acestea includ dreptul copilului la un standard decent de viață, la servicii de asigurare a sănătății, dreptul la securitate socială, la educație și timp liber.

5. Drepturi cu privire la copiii aflați în circumstanțe speciale sau în dificultate

Acestea se referă la copiii cu nevoi speciale, orfani, refugiați etc. Există reglementări speciale referitoare la adopție, la copiii aparținând minorităților etnice și populațiilor indigene, la măsurile de reabilitare a copiilor care au fost privați de libertate, precum și la interdicția recrutării în forțele armate naționale ca soldați sub vârsta de 15 ani (în acord cu reglementările Protocolului opțional la Convenție referitor la tratamentul copiilor în conflictele armate, vârsta minimă la care copilul poate fi recrutat în forțele armate naționale fiind stabilită de 18 ani).

O tipologie alternativă se poate realiza conform Directivelor generale cu privire la forma și conținutul Rapoartelor Inițiale și al Rapoartelor Periodice⁶ ce vor fi înaintate de către statele părți în conformitate cu art. 44 al Convenției cu privire la Drepturile Copilului, adoptate de Comitetul pentru drepturile copilului.

În conformitate cu prevederile acestora, principalele drepturi prevăzute de Convenție se diseminează în următoarele grupe:

1. Drepturile civile și libertățile politice:

- dreptul la nume și la naționalitate (art. 7);
- dreptul la păstrarea identității personale (art. 8);

- libertatea de expresie (art. 13);
- accesul liber la informație (art. 17);
- libertatea gândirii, a conștiinței și a religiei (art. 14);
- libertatea de asociere și a întrunirilor pașnice (art. 15);
- protecția vieții private, a onoarei și reputației (art. 16);
- dreptul de a nu fi supus torturii ori altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante (art. 37 lit. a)).

2. Dreptul la protecție și ocrotire în mediul familial. Dreptul la asistență alternativă și protecția interesului superior al copilului:

- dreptul la ocrotirea părintească (art. 5);
- obligațiile părinților pentru creșterea și dezvoltarea copilului (art. 18 alin. (1) și (2));
- separarea de părinți (art. 9);
- reîntregirea familiei (art. 10);
- obligația de întreținere (art. 27 alin. (4));
- asistența alternativă a copiilor lipsiți de mediu familial (art. 20);
- adopția (art. 21);
- transferul și împiedicarea ilegală a copilului de a se reîntoarce în străinătate (art. 11);
- protecția împotriva abuzului și neglijenței, a reținerii în tratamente (art. 19);
- dreptul la asistență și recuperare fizică și psihologică în scopul reintegrării sociale a copiilor abuzați și neglijați (art. 39);
- dreptul la revizuire periodică a măsurilor de plasament (art. 25);

3. Dreptul la asigurarea sănătății și bunăstării:

- dreptul la supraviețuire și dezvoltare (art. 6 alin. (2));
- dreptul copiilor handicapați de a li se asigura o viață decentă și îngrijiri speciale (art. 23);
- dreptul la sănătate și la servicii medicale (art. 24);
- dreptul la securitate socială, precum și la servicii de asistență socială (art. 26 și art. 18 alin. (3));
- dreptul la un standard de viață decent (art. 27).

4. Dreptul la educație, timp liber și activități culturale:

- dreptul la educație, inclusiv la orientare școlară și profesională (art. 28);
- obiectivele educației (art. 29);
- dreptul la timp liber, recreere și activități culturale (art. 31).

5. Măsuri speciale de protecție a drepturilor copilului:

a) Protecția copiilor aflați în dificultate:

- copii refugiați (art. 22);



- copii în conflictele armate (art. 38), inclusiv recuperare, fizică și psihologică, în vederea reintegrării sociale (art. 39);

b) Protecția copiilor care au săvârșit infracțiuni:

- administrarea justiției juvenile (art. 40);

- copii lipsiți de libertate prin orice formă de deținere, în închisoare sau plasament în centre speciale (art. 37 lit. b), c) și d));

- condamnarea minorilor, în special abolirea pedepsei capitale și a detenției pe viață (art. 37 lit. b), lit. c) și lit. d));

- recuperarea fizică și psihologică în scopul reintegrării sociale (art. 39).

c) Protecția copiilor supuși exploatarei:

- exploatarea economică, inclusiv munca forțată a copiilor (art. 32);

- abuzul de droguri (art. 33);

- exploatarea sexuală și abuzul sexual (art. 34);

- alte forme de exploatare (art. 36);

- vânzarea, traficul și răpirea (art. 35).

d) Drepturile copiilor care aparțin minorităților sau grupurilor indigene (art. 30).

În ceea ce ne privește, optăm pentru un sistem de clasificare a drepturilor copilului care să țină seama în special de *domeniul activităților* pe care respectivele drepturi le presupun și le garantează. Optând pentru o asemenea clasificare, apreciem cerința regăsirii în special a drepturilor subiective esențiale consfințite în actele internaționale și reflectate în literatura de specialitate. Statutul de Cartă al Convenției permite sistematizarea drepturilor copilului pornind de la documentele și tratatele internaționale care au constituit cadrul general de referință al reglementării unitare a acestor drepturi. Corespunzător acestui criteriu, distingem:

I. Drepturile și măsurile de ocrotire de care se bucură orice copil în societate. Ele reglementează punctual situația juridică a copilului în societate, adaptând la cerințele specifice protecției și ocrotirii copilăriei prevederile documentelor internaționale de referință în materia drepturilor omului, în special cele două Pacte internaționale referitoare la drepturile civile și politice, și, respectiv, la drepturile economice, sociale și culturale:

1. Drepturi civile și politice ale copilului

a) Protecția vieții, a integrității fizice și morale a copilului include:

- dreptul la viață (art. 6) și la un nivel de trai suficient (art. 27);

- dreptul de a i se recunoaște personalitatea juridică și identitatea (art. 7);

- dreptul de a fi protejat împotriva oricărei forme de violență, abuz fizic sau mintal (art. 19);

- dreptul copilului de a se bucura de cea mai bună stare de sănătate posibilă și de a beneficia de servicii medicale și de recuperare (art. 24);

- dreptul copilului de a fi protejat contra oricărei forme de exploatare și violență sexuală (art. 34);

- dreptul copilului de a fi protejat împotriva oricărei forme de exploatare (art. 36);

- dreptul la odihnă și vacanță (art. 31 alin. (1)) etc.

b) Drepturi și libertăți politice ale copilului:

- libertatea de exprimare (art. 13);

- libertatea de gândire, de conștiință și religie (art. 14);

- dreptul de asociere și întrunire pașnice (art. 15);

- dreptul la protecția vieții private (art. 16);

- accesul liber la informație (art. 17).

c) Principii și drepturi-garanții ale copilului:

- principiul răspunderii comune a părinților pentru creșterea și educarea copilului (art. 18 alin. (1));

- principiul asistenței și ajutorului oferit de stat părinților și reprezentanților legali ai copilului în exercitarea responsabilităților ce le revin (art. 18 alin. (2));

- principiul asigurării asistenței alternative copiilor lipsiți temporar sau definitiv de mediu familial (art. 20);

- principiul revizuirii permanente a măsurilor de asistență alternativă (art. 25);

- principiul asigurării măsurilor corespunzătoare pentru a facilita recuperarea fizică și psihologică și reintegrarea socială a copilului victimă a oricărei forme de neglijență, exploatare sau abuz, de tortură sau pedeapsă ori tratamente crude, inumane sau degradante ori victimă a unui conflict armat (art. 39);

- principiul protecției împotriva răpirii, vânzării și comerțului cu copii în orice scop și în orice formă (art. 35);

- principiul protecției copilului împotriva torturii, pedepselor sau tratamentelor crude inumane sau degradante (art. 37 lit. a));

- dreptul copilului de a nu fi privat de libertate în mod ilegal sau arbitrar (art. 37 lit. b));

- principiul tratării oricărui copil privat de libertate cu omenie și cu respectul datorat demnității persoanei umane și de o manieră care să țină seama de nevoile persoanelor de vârsta sa (art. 37 lit. c));

- dreptul copiilor privați de libertate de a avea acces rapid la asistență juridică (art. 37 lit. d));

- pedeapsa capitală sau detenția pe viață nu vor fi pronunțate pentru infracțiunile comise de persoane sub vârsta de 18 ani (art. 37 lit. a));

- dreptul copilului de a beneficia de prezumția de nevinovăție (art. 40 alin. (2) lit. b) pct. i));



- dreptul copilului, bănuț sau acuzat de încălcarea legii penale, ca litigiul să fie examinat de către o instanță competentă, independentă și imparțială (art. 40 alin. (2) lit. b) pct. iii)) etc.

2. *Drepturi economice, sociale și culturale:*

- dreptul la educație (art. 28, art. 29);
 - dreptul copilului de a participa în mod liber la viața culturală și artistică a comunității (art. 31);
 - dreptul copilului de a nu fi constrâns la vreo muncă care comportă riscuri (art. 32 alin. (1));
 - dreptul copilului de a beneficia de securitate socială, inclusiv de asigurări sociale (art. 26 alin. (1)) etc.

II. *Principii, drepturi și garanții speciale acordate copiilor aflați în dificultate sau unor categorii speciale de copii*

a) *Protecția și ocrotirea copiilor aflați în dificultate:*

- protecția și asistența umanitară a copiilor refugiați (art. 22) și sprijinirea reunificării familiei (art. 22 alin. (2));
 - protecția și îngrijirea copiilor afectați de conflicte armate (art. 38 alin. (4));
 - reglementarea vârstei minime (de 15 ani) pentru a participa direct la ostilități (art. 38 alin. (2)) etc.

b) *Protecția copiilor cu nevoi speciale (handicapați):*

- dreptul copiilor handicapați de a li se asigura o viață decentă care să le favorizeze autonomia și participarea activă la viața colectivității (art. 23 alin. (1));
 - dreptul copiilor handicapați de a beneficia de îngrijiri speciale și de a li se asigura, în limita resurselor disponibile, un ajutor adaptat situației lor sau a părinților (art. 23 alin. (2)) etc.

c) *Protecția copiilor aparținând minorităților etnice și grupurilor indigene:*

- dreptul copiilor aparținând minorităților etnice, religioase sau lingvistice, precum și al celor aparținând grupurilor populațiilor indigene de a avea propria lor viață culturală, de a practica propria lor religie și de a folosi propria lor limbă (art. 30).

TIPOLOGIA DREPTURILOR COPILULUI reglementate de Convenția ONU cu privire la Drepturile Copilului⁷

Note:

¹ A se vedea: D. Balahur. *Protecția drepturilor copilului ca principiu al asistenței sociale*. – București: All Beck, 2001, p. 103.

² *Ibidem*.

³ A se vedea: T. Drăganu. *Drept constituțional și instituții politice*. Vol. I. – București: Lumina Lex, 1998, p. 151.

⁴ A se vedea: I. Deleanu. *Instituții și proceduri constituționale*. Vol. II. – Arad: Servosat, 1998, p. 131.

⁵ A se vedea: M. Freeman. *Children's Rights. A comparative perspective*. – Aldershot: Dartmouth Publ., 1996, p. 3.

⁶ Directive generale privind forma și conținutul Rapoartelor Inițiale care vor fi înaintate de statele părți ale Convenției cu privire la Drepturile Copilului. Doc. CDC/C/5, 15.10.1996. Directive generale privind forma și conținutul Rapoartelor Periodice care vor fi înaintate de statele părți ale Convenției cu privire la Drepturile Copilului. Doc. CDC/C/58, 20.11.1996. // Ghid de aplicare practică a Convenției cu privire la Drepturile Copilului. U.N.I.C.E.F. – Chișinău: Cartier, 2001, p. 604.

⁷ Această tipologie este structurată pe baza Directivelor generale elaborate de Comitetul pentru drepturile copilului pentru rapoartele naționale remise de către statele părți, conform art. 44 al Convenției ONU cu privire la Drepturile Copilului.



PĂRȚILE CONTRACTULUI DE CONCESIUNE

Liliana BELECCIU,
magistru în drept, doctorand

Recenzent: **Maria ORLOV,**
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

SUMMARY

The main characteristic of the administrative contracts, whose component part is the concession contract too, which is different from the civil contracts, is the fact that speaking about the first ones at least one from the subjects is a legal entity of public law.

The concedent. Therefore in case of leasing goods, the state, the district, the city or the village as owner, send public authorities which represent them its attribute to sign the concession contract, while in case of activity concession or public services the legal entity of public law appears as subject of law from his/her own name.

The concessionaire. A concessionaire could be any natural person or legal entity from Republic of Moldova or other countries.

In conclusion, the parts of the concession contract are, one the hand, legal entities of public law, as concede and, on the other hand, natural persons, foreigners or from Republic of Moldova, as concessionaire.

Caracteristica esențială a contractelor administrative, care le deosebește de contractele civile, este aceea că, în cazul primelor, cel puțin unul dintre subiectele contractului este o persoană juridică de drept public.

Astfel, dacă subiect al contractului civil poate fi orice persoană fizică, care are capacitate deplină de exercițiu sau orice persoană juridică, atunci în cazul contractelor administrative cel puțin un subiect trebuie să aibă „o calitate” specială, și anume: să fie o autoritate publică sau o persoană morală de drept public.

Prin excepție¹, contractul încheiat între două subiecte de drept privat, prin care una acționează în sensul executării unui serviciu public, dobândește un caracter administrativ.

Dacă una din părțile contractante este o persoană publică și cealaltă este o persoană de drept privat, contractul poate fi administrativ, însă „această condiție este necesară, dar nu suficientă”.²

Prin definiția dată concesiunii în art. (1) alin. (1) din Legea cu privire la concesiuni³ legiuitorul determină atât denumirea părților contractante între care se formează raportul juridic – concedentul, respectiv concesionarul, cât și obiectul contractului de concesiune.

Mai mult, în art. 4 al Legii nominalizate legiuitorul determină sfera autorităților publice, persoane juridice de drept public, care pot avea calitatea de concedent, în timp ce art. 5 prevede sfera persoanelor care pot avea calitatea de concesionar.

Astfel, potrivit art. 4 din Legea cu privire la concesiuni, au calitatea de concedent în numele statului sau al unităților administrativ-teritoriale:

a) Guvernul, în cazul concesiunii terenurilor și altor resurse naturale. În acest caz, contractul de concesiune se va încheia între concesionar și organul central de specialitate al administrației publice autorizat de Guvern;

b) organele centrale de specialitate și autoritățile administrației publice locale, în limitele competenței lor; în cazul concesiunii bunurilor întreprinderilor de stat (municipale), a altor obiecte economice.

În ce privește calitatea de concesionar, aceasta o poate avea orice persoană fizică sau juridică din Republica Moldova sau din alte state care pot fi subiecți de drept.

a) Concedentul

Din prevederile art. 4 al Legii cu privire la concesiuni se reține că pot avea calitatea de concedent:

- Guvernul, în cazul concesiunii terenurilor și altor resurse naturale;

- Organele centrale de specialitate, în cazul concesiunii bunurilor întreprinderilor de stat;

- Autoritățile administrației publice locale, în cazul concesiunii bunurilor întreprinderilor municipale.

În privința art. 4 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 534-XIII din 13.07.1995, se reține că organele centrale de specialitate aveau în competența lor bunurile întreprinderilor de stat, iar autoritățile administrației publice locale – bunurile întreprinderilor municipale.

Asupra bunurilor proprietate publică sau privată a statului ori asupra bunurilor proprietate publică ori privată a raionului, orașului sau satului, bunuri care pot



fi concesionate, *calitatea de proprietar o are statul, raionul, orașul și satul.*

Autoritățile publice (ministerele, organele administrației publice centrale, precum și consiliile locale și raionale) au un drept de administrare⁴ asupra acestor bunuri, iar în raporturile juridice care au ca obiect bunurile în cauză *ele acționează în numele statului, raionului, orașului și satului.*

În cazul activităților sau serviciilor publice de interes național sau local, nu putem vorbi despre un „titular al dreptului de proprietate”, pentru că desfășurarea acestor activități și prestarea acestor servicii constituie o obligație a persoanelor juridice de drept public.

În concluzie, în cazul concesionării de bunuri, statul, raionul, orașul sau satul – în calitate de proprietar – delegă autorității publice care le reprezintă atributul său de a încheia contractul de concesiune, pe când în cazul concesiunii de activități sau servicii publice persoana juridică de drept public apare ca subiect de drept în nume propriu.

În această ordine de idei, pentru ulterioara modificare a Legii cu privire la concesiuni, *de lege ferenda* se propune modificarea în totalitate a acestui articol, după cum urmează:

„Au calitatea de concedent:

a) ministerele sau alte organe de specialitate ale administrației publice centrale, pentru bunurile proprietate publică a statului ori pentru activitățile și serviciile de interes național;

b) consiliile raionale sau consiliile locale, pentru bunurile proprietate publică ori privată a raionului, orașului sau comunei ori pentru activitățile și serviciile de interes local”.

În acest sens, competența fiecăruia este determinată de bunurile proprietate publică pe care le are în obiectul său de activitate. Astfel, prin legea de înființare, fiecare minister sau organ de specialitate al administrației publice centrale are stabilite anumite competențe și atribuții care formează obiectul său de activitate. De asemenea, prin Legea privind administrația publică locală, nr. 123-XV din 18.03.2003, sunt stabilite atribuțiile consiliilor raionale (art. 49 din lege) sau ale consiliilor locale (art. 18 din lege).

Altfel spus, încheierea contractului de concesiune trebuie să aibă loc cu respectarea normelor legale de competență ale concedentului. Astfel, spre exemplu, încheierea unui contract de concesiune a unei autostrăzi de interes național o poate face doar Ministerul Transporturilor, în timp ce concesionarea unui teren din proprietatea publică de interes local o poate face consiliul local pe al cărui teritoriu se află terenul.

Referitor la persoana care urmează să semneze contractul de concesiune, în literatura de specialitate se reține o opinie⁵ la care ne alăturăm. În temeiul Legii privind administrația publică locală, unitățile

administrativ-teritoriale au personalitate juridică, ele fiind reprezentate în raporturile cu terții de către primarii localităților sau președintele consiliului raional. Pe de altă parte, consiliile locale sunt concepute ca fiind autorități deliberative cu caracter colegial care administrează domeniul public sau privat al unității administrativ-teritoriale fără a reprezenta aceste localități în cazul încheierii unor acte juridice. Soluția care se propune este ca autoritățile locale deliberative – consiliile locale, să aibă calitatea de concedent în numele unităților administrativ-teritoriale și să fie delegat primarul localității pentru a semna contractul de concesiune, deoarece, potrivit legii organice, primarul reprezintă unitatea administrativ-teritorială.

b) Concesionarul

Art. 5 din Legea nr. 534-XIII din 13.07.1995 stipulează:

„Concesionari pot fi persoane fizice sau juridice din Republica Moldova și din alte state”.

Referitor la capacitatea juridică a concesionarilor – persoane fizice și juridice din Republica Moldova ori străine – vom menționa că aceasta este reglementată de Codul civil al Republicii Moldova.

Pentru ca persoana fizică, cetățean al Republicii Moldova, să fie subiect de drept în cadrul unui raport juridic născut dintr-un contract de concesiune, să aibă deci calitatea de concesionar, este necesar să aibă capacitatea juridică (adică capacitatea de folosință și capacitatea de exercițiu).

În privința persoanelor juridice din Republica Moldova care pot avea calitatea de concesionar – subiect de drept al raportului juridic de concesiune – vom arăta că sunt aplicabile dispozițiile Codului civil, unde se prevăd modalitățile de înființare a unei persoane juridice.

În art. 5 din Legea nr. 534-XIII din 13.07.1995 legiuitorul prevede că pot avea calitatea de concesionar persoanele juridice din Republica Moldova și străine.

Se impune întrebarea: în tăcerea legii, calitatea de concesionar o pot avea atât persoanele juridice de drept privat, cât și persoanele juridice de drept public?⁶

Din însăși definiția clasică a concesiunii se reține că autoritatea publică (concedent) însărcinează *un particular* (cetățean sau societate comercială) printr-o convenție încheiată cu acesta să facă să funcționeze un serviciu public pe cheltuiala și riscul său, remunerându-se prin redevențe percepute de la uzageri.⁷

Concesiunea a apărut din lipsa posibilităților autorităților locale de a face să funcționeze mari servicii publice sau să se realizeze lucrări de importanță națională. Atunci s-a născut ideea ca unele servicii publice (în principiu, cele comerciale și industriale) să fie gestionate de un particular, acesta remunerându-se prin taxele colectate de la beneficiarii serviciului.



În secolul al XIX-lea, concesionarul era întotdeauna o persoană privată⁸, întreprinderi mai mari sau mai mici asigurând investiția necesară pentru construcția căilor ferate, aducția apei curente etc. În prezent, concesiunea nu se mai acordă numai unor persoane private, ci și unor organisme mixte (societăți de economie mixtă, cum este cazul Franței) al căror capital o parte este privat, iar o parte aparține colectivităților locale.⁹

Suntem de părere că la noi în țară calitatea de concesionar o poate avea o persoană juridică de drept privat din Republica Moldova sau una străină. Persoanele juridice de drept public trebuie să fie excluse de la posibilitatea de a dobândi calitatea de concesionar, deoarece acestea pot exploata bunuri ce fac parte din domeniul public al statului, raionului, orașului sau municipiului, prin alte mijloace legale.¹⁰

Aici ne întrebăm: toate persoanele de drept privat¹¹ pot avea calitatea de concesionar?

Alături de alți autori¹², considerăm că, deși legiuitorul nu l-a menționat expres, scopul legii nu poate fi altul decât punerea în valoare, eficientizarea și exploatarea în condiții de piață și interes public a bunurilor, serviciilor sau activităților, care constituie obiectul concesiunii. Acest rezultat poate fi însă atins numai prin concesiunea către o anumită categorie de persoane juridice, și anume: către cele care, potrivit actului de înființare, au un scop patrimonial.

În consecință, având în vedere aceste imperative, unii autori¹³ susțin că, de regulă, nu pot avea calitatea de concesionari persoanele juridice de drept privat cu scop nelucrative. În sensul realizării scopului arătat de lege, de regulă pot avea calitatea de concesionari doar societățile comerciale.

Potrivit lui S. David,¹⁴ persoanele juridice de drept privat cu scop nelucrative (numai cele de naționalitate română) pot avea calitatea de concesionar. Totuși, autorul își pune întrebarea, dacă aceste persoane juridice pot săvârși acte de comerț fără a se ajunge la o încărcare a specializării capacității de folosință. Jurisprudența franceză și cea belgiană de dată recentă cunosc însă soluții în sensul admisibilității efectuării de acte de comerț către persoanele juridice cu scop nelucrative, dacă profiturile obținute în urma activității comerciale sunt afectate realizării scopului nelucrative.

În ceea ce ne privește, considerăm că pot avea calitatea de concesionari doar persoanele juridice de drept privat cu scop patrimonial, deoarece doar așa vor putea fi exploatate la cel mai înalt nivel bunurile, prestate serviciile de o calitate superioară și la un preț minim, precum și vor fi realizate lucrări de importanță majoră, care altfel nu s-ar fi executat, având în vedere situația financiară precară a statului sau a unităților administrativ-teritoriale, indiferent de forma de organizare juridică, precum și indiferent dacă capitalul este majoritar privat sau mixt (de stat și privat).

Referitor la persoanele juridice de drept privat

străine care pot avea calitatea de concesionar, vom menționa că, în conformitate cu art. 1598 din Codul civil, „persoana juridică străină desfășoară în Republica Moldova activitate comercială și altă activitate reglementată de legislația civilă în conformitate cu dispozițiile stabilite de această legislație pentru o activitate similară a persoanelor juridice ale Republicii Moldova dacă legea Republicii Moldova nu prevede altfel pentru persoanele juridice străine”.

Trăsătura contractului de concesiune în care calitatea de concesionar o are o persoană juridică de drept privat străină este că i se va aplica legea Republicii Moldova, motivată pe calitatea unei persoane juridice de drept public, în calitate de concedent, cât și pe faptul că obiectul concesiunii îl constituie doar bunurile, activitățile ori serviciile din domeniul public ori privat al statului, județului, orașului sau comunei.

În concluzie: părțile contractului de concesiune sunt, pe de o parte, persoane juridice de drept public în calitate de concedent, și, pe de altă parte, persoane fizice sau juridice de drept privat, străine sau din Republica Moldova – în calitate de concesionar.

Note:

¹ Excepția a fost consacrată de jurisprudența franceză, mai precis – de către practica Consiliului de Stat francez. În speță, problema care s-a pus este dacă contractele încheiate între Sindicatele Medicale franceze și Casele de Securitate Socială sunt sau nu contracte administrative, dat fiind faptul că cele două părți contractuale erau persoane juridice de drept privat, și nu public.

Dacă la început jurisprudența franceză a interpretat în sens restrictiv această excepție, limitând-o doar la lucrările de drumuri, astăzi atât practica Consiliului de Stat, cât și a Tribunalului de Conflict francez (ambele fiind instanțe franceze de contencios administrativ) sunt ferme în a statua că, dacă prin contractul dintre două persoane juridice private, sau, altfel spus, persoane morale de drept privat, se realizează un obiectiv sau un scop public, atunci conflictul respectiv este unul administrativ, iar întreprinderea privată care urmărește realizarea scopului public poate fi considerată ca fiind mandatară persoanei juridice de drept public, ea acționând în contul acesteia din urmă. *A se vedea:* J. Rivero. *Droit administratif*. 9-ieme edition. – Paris: Dalloz, 1980, p. 118.

² J. Rivero. *Op. cit.*, p. 119.

³ Legea cu privire la concesiuni, nr. 534-XIII din 13.07.1995 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr. 67.

⁴ Potrivit art. 18 alin. (2) lit. x) din Legea administrației publice locale, nr. 123-XV din 18.03.2003, „consiliul local administrează bunurile publice ale satului(comunei), orașului(municipiului)”. De asemenea, considerăm că dreptul de administrare există și în cazul ministerelor sau al altor organe de specialitate ale administrației publice centrale pentru bunurile din proprietatea publică a statului.

⁵ *A se vedea:* E. Popa. *Mari instituții ale dreptului administrativ*. – București: Lumina Lex, 2002, p. 327.

⁶ Art. 57 din Codul civil prevede: „Persoanele juridice sunt de drept public sau de drept privat care, în raporturile civile, sunt situate pe poziții de egalitate”.

⁷ *A se vedea:* A. Vasile. *Prestarea serviciilor publice prin agenți privați*. – București: All Beck, 2003, p. 165.

⁸ *A se vedea:* J.M. Forges. *Droit administratif*. – Paris: Presses Universitaires de France, 1991, p. 170; *ciut de A. Vasile. Op. cit.*, p. 164.

⁹ *Ibidem*, p. 160.

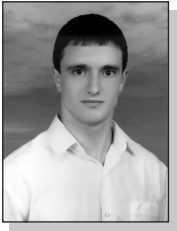
¹⁰ *A se vedea:* E. Popa. *Op. cit.*, p. 328.

¹¹ Art. 59 din Codul civil prevede: „Persoanele juridice de drept privat pot avea scop lucrativ (comercial) și scop nelucrativ (necomercial)”.

¹² *A se vedea:* I. Avram. *Contractele de concesiune*. – București: Rosetti, 2003, p. 62.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ *A se vedea:* S. David. *Contractul de concesiune* // *Dreptul*, 1991, nr. 9, p. 45.



PROBLEMA CLASIFICĂRII INFRAȚIUNILOR SEXUALE

Adrian TĂBÎRȚĂ,
doctorand

Recenzent: *Igor CIOBANU,*
doctor în drept, conferențiar universitar (USM)

SUMMARY

Crimes against sexual life represents a special category of crimes from the Criminal Code of Republic of Moldova.. In special literature is very much discussed the possibility of classification of these crimes, according to their common elements. That is why there are many opinions concerning this subject in doctrine of criminal law. In this article we suppose to analyze different opinions regarding topology of crimes against sexual life and to show the similarities and differences between them.

În conformitate cu legislația penală a Republicii Moldova, atentatele asupra libertății și inviolabilității sexuale a persoanei sunt considerate infracțiuni grave și se pedepsesc de legislația penală proporțional gravității acestora. Infracțiunile sexuale reprezintă un capitol destul de important în Codul penal al Republicii Moldova și atenția acordată acestora în literatura de specialitate este bine argumentată. Cu toate acestea, autorii se expun diferit asupra locului violului în sistemul infracțiunilor sexuale. În acest articol avem drept scop să oglindim unele momente specifice care ar contribui la estimarea locului infracțiunii de viol în sistemul infracțiunilor sexuale.

În literatura de specialitate acestei teme i-au fost consacrate studii aprofundate, materializate în monografii și alte lucrări științifice de valoare, dintre care îndeosebi le vom menționa pe cele ale lui la.M. Iakovlev și A.N. Ignatov, în care s-au făcut încercări de a da o definiție exhaustivă a noțiunii de infracțiune sexuală. Astfel, la.M. Iakovlev propune următoarea definiție a noțiunii în cauză: „Infracțiunile sexuale sunt fapte socialmente periculoase prevăzute de legea penală, care atentează la relațiile sexuale caracteristice regimului sexual ce s-a creat în societate și care constau în săvârșirea intenționată a acțiunilor sexuale cu scopul satisfacerii necesităților sexuale ale subiectului sau ale altei persoane determinate, acțiuni ce încalcă interesele sexuale normale pentru acest regim între persoane de diferit sex”.¹ Din noțiunea enunțată am putea deduce obiectul generic al acestor infracțiuni, și anume: relațiile sexuale existente în societate. Latura obiectivă constă în săvârșirea acțiunilor sexuale în privința unei anumite persoane,

încălcând interesele ei sexuale; latura subiectivă manifestându-se sub formă de intenție directă și un scop special – satisfacerea necesităților sexuale ale subiectului sau ale altei persoane determinate.

În opinia autorului V.N. Kudreavțev, necesitatea sexuală nu este cauza infracțiunilor sexuale, și noi condamnăm vinovatul nu pentru această necesitate, ci pentru metodele antisociale de satisfacere a ei (violența, pervertirea minorilor).²

Autorul B.V. Danielibek dă în lucrarea sa o definiție asemănătoare, dar formulată în alt mod: „O faptă socialmente periculoasă prevăzută de legea penală, ce are un caracter sexual și care atentează la regimul normal al relațiilor sexuale în societate, săvârșită intenționat pentru satisfacerea necesităților sale sau străine”.³

La rândul său, A.N. Ignatov, în încercarea de a defini infracțiunile sexuale, recunoscând faptul că ele încalcă anumite relații sociale, consideră că scopul sexual nu poate fi semn determinant al infracțiunilor sexuale, deoarece prin aceasta se exclude posibilitatea recunoașterii drept infracțiune sexuală a acțiunilor sexuale socialmente periculoase, săvârșite din alte motive. A.N. Ignatov susține că infracțiunilor sexuale le este de asemenea comun faptul că ele sunt săvârșite cu scopul satisfacerii necesităților sexuale ale însuși vinovatului, precum și ale altor persoane. Savantul formulează următoarea noțiune: „Infracțiunile sexuale pot fi definite ca fapte socialmente periculoase îndreptate spre satisfacerea necesităților sexuale ale vinovatului însuși, precum și ale altor persoane ce încalcă grosolan regimul de relații sociale stabilit în societate și principiile de bază ale moralității sexuale”.⁴



În opinia noastră, din toate aceste noțiuni, cea data de la.M. Iakovlev oglindește mai precis specificul obiectului și al laturii subiective ale infracțiunilor sexuale în forma lor generalizată.

Complexitatea și multitudinea de atentate prejudiciabile asupra libertății și inviolabilității sexuale a persoanei determină necesitatea clasificării infracțiunilor sexuale. La baza tuturor clasificărilor specialiștii pun obiectul nemijlocit al atentatului.

Astfel, A.N. Ignatov propune următoarea clasificare a infracțiunilor sexuale:

- 1) atentatele la libertatea sexuală a cetățenilor;
- 2) atentatele la inviolabilitatea și dezvoltarea sexuală normală a minorilor;
- 3) atentatele la principiile de bază ale moralei sexuale care exclud manifestările desfrâului în orice formă.⁵

Profesorii N.D. Durmanov și B.D. Zdravomâslav împart infracțiunile în domeniul relațiilor sexuale în următoarele grupuri:

- 1) infracțiuni care atentează la libertatea, sănătatea și demnitatea femeii;
- 2) infracțiuni care atentează la libertatea, inviolabilitatea sexuală și dezvoltarea normală fizică, mintală și morală a minorilor;
- 3) homosexualismul.⁶

Autorul A.A. Piontkovski deosebește următoarele categorii de infracțiuni sexuale:

- 1) infracțiuni împotriva inviolabilității sexuale a persoanelor majore;
- 2) infracțiuni sexuale împotriva minorilor și persoanelor care n-au atins vârsta pubertății;
- 3) alte infracțiuni sexuale.⁷

Totuși, o clasificare mai amplă și mai deplină a fost făcută de către la.M. Iakovlev, fapt recunoscut chiar și de A.N. Ignatov. Astfel, Iakovlev împarte infracțiunile sexuale în patru grupuri:

- 1) infracțiuni împotriva libertății sexuale (obiectul nemijlocit al atentatului – libertatea sexuală);
- 2) infracțiuni împotriva inviolabilității persoanei majore (obiectul nemijlocit al atentatului – inviolabilitatea sexuală a persoanei majore);
- 3) infracțiuni împotriva inviolabilității sexuale și dezvoltării sexuale normale și educației sexuale a copiilor și adolescenților (obiectul nemijlocit al atentatului – inviolabilitatea sexuală și educația sexuală normală a copiilor și adolescenților);

4) infracțiuni care atentează la relațiile sexuale între persoane de sex diferit (obiectul nemijlocit al atentatului – relațiile sexuale normale între persoanele de sex diferit, ce servesc drept temei pentru crearea familiei).⁸

Această clasificare indică o oarecare comunitate a componentelor diferitelor grupuri de infracțiuni sexuale, contribuie în același timp la delimitarea lor mai clară. În esență, clasificarea propusă de Iakovlev, având la bază sensul juridico-penal și criminalistic, indică asupra anumitor semne ale componentelor infracțiunii sexuale, facilitând astfel activitatea lucrătorilor practici în vederea calificării corecte a acțiunilor infracționale.

Referindu-se la clasificarea infracțiunilor sexuale, autorii autohtoni menționează că tipologia acestora poate fi prezentată în felul următor:⁹

1) infracțiuni contra inviolabilității sexuale și libertății sexuale a persoanei (art. 171, 172, 173, C. pen. RM).

2) infracțiuni contra inviolabilității sexuale a minorilor (art. 174, 175 C. pen. RM).⁹

În concluzie putem menționa că, deși în literatura de specialitate părerile cu privire la categoriile infracțiunilor sexuale se împart și fiecare autor își prezintă propriul punct de vedere, totuși la baza clasificării stau principii similare care, în cele din urmă, contribuie la stabilirea unei tipologii general acceptate a infracțiunilor privind viața sexuală.

Note:

¹ Я.М. Яковлев. *Половые преступления*. – Душанбе, 1969, p. 64.

² *A se vedea*: В.Н. Кудрявцев. *Причинность в криминологии*. – Москва, 1968, p. 66.

³ Б.В. Даниэльбэк. *Половые извращения и уголовная ответственность*. – Волгоград, 1972, p. 26.

⁴ А.Н. Игнатов. *Квалификация половых преступлений*. – Москва-Ленинград, 1974, p. 8.

⁵ *Ibidem*, p. 18.

⁶ *A se vedea*: *Советское уголовное право. Часть Особенная*. – Москва, 1971, p. 183.

⁷ *A se vedea*: *Курс советского уголовного права*. – Москва, Том 5, p. 148.

⁸ *A se vedea*: Я.М. Яковлев. *Op.cit.*, p. 76-78.

⁹ *A se vedea*: S. Brînză, X. Ulianoschi, V. Stati și al. *Drept penal. Partea Specială*. Vol. II. – Chișinău: Cartier, 2005, p. 159.



CONDUCEREA PUBLICĂ – FORMĂ A CONDUCERII SOCIALE. ADMINISTRAȚIA ÎN CADRUL CONDUCERII PUBLICE

Radu COTICI,
doctorand

Recenzent: *Ion GUCEAC,*
doctor habilitat în drept, profesor universitar (USM)

SUMMARY

Crimes against sexual life represents a special category of crimes from the Criminal Code of Republic of Moldova. In special literature the possibility of classification of these crimes, according to their common elements is very much discussed. That is why there are many opinions concerning this subject in doctrine of criminal law. In this article we suppose to analyze different opinions regarding topology of crimes against sexual life and to show the similarities and differences between them.

Statul face parte din fenomenele sociale a căror existență se limitează la o anumită perioadă de dezvoltare a societății. Istoria organizării statale a societății nu corespunde cu istoria societății umane. Statul apare la o anumită treaptă de dezvoltare a societății, de aceea elaborarea unui concept pe deplin științific presupune cercetarea originii lui, a cauzelor care au determinat trecerea de la forma de organizare nestatală la organizarea statală a societății.

Statul este o grupare umană instituționalizată, cea mai importantă instituție a societății.¹ El are două accepțiuni: într-o primă accepțiune, statul este „suma a trei elemente: teritoriul, populația (națiunea) și suveranitatea (în sensul puterii organizate statale, de fapt statul în accepțiunea juridică)”² și, într-o a doua accepțiune, o accepțiune restrânsă, prin stat se înțelege forma organizată a puterii poporului, mai exact – mecanismul sau aparatul statal. Strict juridic, statul este un ansamblu sistematizat de organe de stat (autorități); el cuprinde parlamente, guverne și alte autorități executive, organe judecătorești, armată, poliție și închisori.³

Statul este un fenomen social-istoric care a apărut în procesul dezvoltării societății. La începuturile sale, societatea nu avea o organizare statală în forma pe care o cunoaștem astăzi. Celula sa de bază o constituia organizarea gentilică. Ulterior, aceasta a cunoscut și forme de organizare superioare: mai multe ginți formau o frătrie, mai multe fratрии alcătuiau un trib, iar acestea se organizau, uneori, într-o uniune de triburi.

Ginta era constituită pe criteriul rudeniei de sânge, prin descendența membrilor săi din aceiași strămoși, feminin – la început (ginta matriarhală), sau masculin – ulterior (ginta patriarhală). Conducerea ginte aparținea unei puteri obștești, hotărârile se luau

de adunarea membrilor adulți ai ginte, conducerea triburilor curente era încredințată unui sfat, în frunte cu un șef, ales de gintă, a cărui autoritate era de natură morală și nu se baza pe un aparat specializat de constrângere.

Treptat, în cadrul acestor forme de organizare socială, activitățile și preocupările membrilor se amplifică și se diversifică, iar cu cât mai mari deveneau aceste forme, mai cuprinzătoare (fratрии, triburi, uniuni de triburi), cu atât apărea nevoia de o coordonare a activităților de producție și de consum ale membrilor societății, precum și de rezolvare a conflictelor dintre aceștia.

Încet, dar ferm, elementele definitorii ale organizării gentilice își diminuează rolul: ginta matriarhală este înlocuită cu cea patriarhală, în cadrul căreia rudenii de sânge își pierde din importanță favorizând apariția comunităților sătești; triburile sau uniunile acestora devin mai stabile pe un anumit teritoriu, ocupându-se mai ales cu agricultura și creșterea vitelor (activități care, prin natura lor, reclamă stabilitate), iar rezolvarea conflictelor, tot mai numeroase, dintre membrii societății și chiar dintre ginți ori triburi, impunea, tot mai mult, constituirea unei categorii speciale de persoane care să se ocupe de acestea – funcționari publici, armată etc. – plătite, în acest scop, de către înșiși membrii societății.

Toate acestea nu reprezintă altceva decât elementele definitorii ale unei forțe publice în devenire care acționează în numele societății și pentru societate, în vederea menținerii ordinii sociale. Acesta este statul.

Acest proces a fost îndelungat și a cunoscut ritmuri diverse și forme deosebite la diferite popoare.



Primele organizări statale s-au constituit în Orientul Antic (Egipt, Babilon, China, India etc.).⁴

Pe teritoriul țării noastre, după o lungă perioadă de organizare a unor uniuni tribale, se conturează o puternică organizare statală, sub conducerea lui Burebista, care se întinde din Carpații păduroși până la țărmul Mării Negre și care se consolidează sub Decebal, adică în a doua jumătate a sec. I p. Hr.⁵

În contextul celor expuse, desigur, într-o formă foarte succintă, **statul se prezintă ca o forță publică, menită să asigure conducerea societății ca reprezentant oficial al acesteia.**⁶

În doctrina de specialitate statul este privit din trei puncte de vedere: juridic, politic și social-economic.⁷ Conceptul juridic al statului îl găsim în formulările unor gânditori de seamă. Astfel, unul dintre fondatorii Școlii istorice a dreptului, germanul Frederik Karl de Savigny, vedea în stat „reprezentarea materială a poporului” sau o „formă a creațiunii dreptului”. Profesorul francez Bluntschi, în *Theorie generale de l'Etat*, definește statul ca „personificare a poporului” sau „persoană politic organizată, a unei națiuni, într-o țară determinată”. Renumitul filosof Immanuel Kant, în *Metaphysische Anfangsgrunde der Rechtslehre*, definește statul ca „grupare a oamenilor supuși regulilor de drept”. Profesorul german Jelhinek, în *Das Recht des modernen States*, îl concepe ca o „imitate finală”, sau „imitate asociativă”, sau „ansamblu al uniunilor umane”. Constituționalistul francez Esmein, în *Droit constitutionnel*, definește statul ca „personificare juridică a națiunii”. Autorul francez Carre de Malberg, în *Contributions a la theorie generale de l'Etat*, privește statul ca pe o „ființă de drept în care se rezumă în mod abstract colectivitatea națională”.⁸

Gânditorul francez Hauriou, în lucrarea sa *Precis de droit administratif et le droit public general*, formulează o definiție abstractă: „Statul nu este decât organizarea rațională a umanității publice”. Deși introduce în formula sa asupra statului noțiunea umanității publice, definiția aceasta are un caracter abstract-rațional, și nu realist-politic.

Importanța conceptului abstract și juridic al statului este inestimabilă. Cu ajutorul lui se pot explica relațiile și situațiile multiple care se stabilesc între stat – persoană juridică – subiect activ și pasiv, subiect de drepturi și obligațiuni și celelalte grupări sociale sau între stat și persoanele fizice – indivizii, se poate analiza conținutul propriu al regulilor juridice ale statului.

Problema personalității juridice a statului, atât de complicată și mult discutată, este un aspect de reținut în acest cadru al conceptului juridic asupra statului; de asemenea, ideea de comandă, „imperium”, Herrschaft – dreptul de constrângere, element

dominant în organizarea de stat, este un alt aspect important cuprins în conceptul juridic al statului.

Cu ajutorul conceptului abstract-juridic al statului se explică structurile în care se poate găsi statul – deținător al unui domeniu public sau al unui domeniu privat, contractând, față de persoanele particulare, drepturi și obligații; se lămuresc și se interpretează atribuțiile statului, se evidențiază capacitatea lui de a face acte juridice ca orice particular. Se formulează conceptul statului de drept; adică, pe ideea de autolimitare a drepturilor statului acesta își reglementează activitatea, își stabilește excesul și arbitrarul, își fixează și norme de conduită.

Conceptul politic asupra statului îl descoperim în formulările unor gânditori cu privire la originea și formarea statului, evoluția și înțelesul său actual, în funcție de realitățile politice.

Renumitul jurist francez Duguit și precursorii săi Jeze și Bonnard concep statul în mod realist: ansamblul serviciilor publice. Explicația realist-politică a statului este interesantă: grupările sociale denumite state se caracterizează prin același fenomen de dominare, de constrângere, exercitat fie pe cale materială, fie spirituală, morală, religioasă, economică sau pur politică. Grupul celor tari domină pe cei slabi.⁹

Forța unui om, a unei categorii sociale, a unei clase, a unui număr restrâns de indivizi, forța numărului sau grupărilor sociale, organizate în cadrul statului democrat – iată faptul de dominație, același, manifestat în decursul istoriei. În momentul în care se produce o diferențiere între cei tari și cei slabi, în sensul că cei tari impun voința lor celor slabi, avem un stat. *Puterea publică* o constituie însuși acest fapt de dominare, cu forme și elemente variabile în evoluția lui.

Profesorul francez Ch. Turgeon formulează, de asemenea, un concept realist-politic.¹⁰ Statul este națiunea însăși, în forțele, tendințele și drepturile ei, este organismul politic, reprezentarea oficială, agenția conducătoare, „sindicatul intereselor generale ale națiunii”. Este ansamblul puterilor publice, în scopul satisfacerii intereselor de moment și a idealurilor social și politic ale unei națiuni. „Este ansamblul puterilor publice constituite în vederea promovării drepturilor, intereselor și aspirațiilor grupului național”.

Savantul rus Novikov concepe statul ca pe un organism viu, în care se stabilesc curente de volțiuni și de conștiințe cu caracter economic, politic, intelectual, religios, moral, în care se produc manifestări de viață socială, care fac să presupunem ca absolut necesară conștiința superioară a unui macrocosmos.

Profesorul universitar Oppenheimer concepe statul ca pe un organism politic. El îl definește atât din punctul de vedere al originii, cât și din punctul de vedere al încheșării și naturii lui, în primele stadii



ale existenței, ca pe o organizație socială impusă de către un grup învingător, organizație al cărei unic scop este de a reglementa dominația primului asupra celui de-al doilea, apărând autoritatea sa contra revolțelor interioare și atacurilor din afară. Și această dominație niciodată nu a avut alt scop decât exploatarea economică a învinsului de către învingător. Iar, mai departe, Oppenheimer, deosebind mijlocul economic (schimbul echitabil al muncii personale cu munca altuia) de mijlocul politic, prin care înțelege apropierea fără nici o compensație a muncii altuia, spune: „Statul este organizația mijlocului politic. Un stat nu poate să ia naștere decât atunci când mijlocul economic a adunat o anumite cantitate de obiecte, destinate satisfacerii nevoilor și susceptibile de rapt cu mâinile înarmate”.¹¹

În sfârșit, după constituționalistul Gumplovicz, „statul este organizația stăpânirii minorității asupra majorității”.¹²

Cât privește opinia noastră, neîndoielnic că, în toate definițiile politice expuse, întâlnim o diferențiere între conducători și conduși, apărută, într-o viziune sociologică, atunci când unii membri ai grupului au fost în stare să facă anumite servicii celorlalți membri ai acestuia. Acest fapt politic conturează definiția statului: pe de o parte, forță conducătoare, puterea publică posedată de un anumit grup social în scop de a governa, pe de altă parte – lupta continuă și aprigă de a cuceri puterea și a o menține.

Cercetând în continuare definițiile statului, observăm conturarea **conceptului social-economic** al statului. De exemplu, savantul francez Ludvig Stein, în *La question sociale au point de vue philosophique*, scrie: „Noi vedem în stat, mai ales în statul civilizată modern, un solid sistem de organizare a nestabilei subordonări și supraordonări a indivizilor și grupelor sociale din el, în scop de a stabili un echilibru de interese între nevoile personale legitime ale particularilor și interesele obștei în coliziune cu acestea din urmă, mai întâi ale națiunii și apoi ale umanității în ansamblu”.¹³

Puterea publică și puterea de stat. Puterea, într-o societate, poate fi definită, în general, ca un sistem al realităților de autoritate pe care o persoană sau un grup de persoane le are asupra unei colectivități în vederea realizării unui scop stabilit, de regulă, de colectivitate ori impus acesteia de către deținătorii puterii. Așadar, puterea are un *caracter social*. Puterea socială se caracterizează, în principal, prin următoarele trăsături:

- este o relație socială, sau un sistem de relații sociale existente între guvernați și guvernanți;
- nu este o simplă relație între oameni, ci anume o relație de autoritate;
- relația de autoritate se realizează printr-un *sistem organizatoric și funcțional* instituționalizat prin norme

juridice (autorități și instituții publice, funcționari publici);

– scopul și regulile după care se exercită puterea se stabilesc, de regulă, de înșiși cei asupra cărora ea se exercită (de către guvernați) sau sunt impuse de către deținătorii puterii (de către guvernanți).

Puterea, fiind un fenomen social, nu poate fi concepută decât în cadrul societății. Dar nu orice putere a unei persoane sau colectivități umane este și putere politică. Puterea capătă caracter politic atunci când conștiința colectivității devine conștiință socială, dominată de un interes social, adică atunci când se desprinde de cunoștințe individuale sau de simpla sumă a acestora, conturându-se o sinteză calitativă a lor, ca un liant al indivizilor unei colectivități, ale acțiunilor și intereselor lor comune.

Înainte de apariția statului, autoritatea puterii se sprijinea, în principal, pe credințe și cutume. Puterea aparținea fie colectivității (în ansamblul său), fie unui grup restâns sau unei persoane („șef”), recunoscut pentru meritele sale ori „uns” de divinitate.

În procesul evoluției societății, a apărut tot mai mult necesitatea de a se explica sursa și fundamentul puterii. Teoreticienii vremii au încercat în diferite chipuri să explice puterea în general și puterea statală în special, pentru a o legitima în fața societății și a asigura o mai lesnicioasă supunere a guvernaților față de guvernanți.

La început a dominat concepția *originii divine a puterii*, potrivit căreia deținătorul puterii era reprezentatul lui Dumnezeu, dacă nu chiar Dumnezeu însuși. O asemenea idee care, în timp, a îmbrăcat diverse forme, era determinată, obiectiv, de nivelul și posibilitățile reduse de cunoaștere și înțelegere a lumii materiale și a societății, iar subiectiv – de forța inhibitoare pe care divinitatea o avea asupra omului și guvernanților.

O altă concepție, cea *patriarhală*, explică originea puterii statale ca luând naștere în familie, ca celulă de bază a organizării sociale, statul nefiind decât o familie mai mare, care unește un grup de indivizi cu interese comune.

Concepția *contractualistă* fundamentează puterea statului ca izvorând dintr-un „pact de supunere”, prin care guvernații promet supușenie în schimbul unui minimum de drepturi și libertăți asigurate și garantate de guvernanți.

Teoria *marxistă* consideră statul ca rezultat al contradicțiilor de clasă, determinate de instaurarea proprietății private asupra mijloacelor de producție, statul fiind un instrument al dominației de clasă.

În procesul îndelungat al apariției și conturării tot mai clare a elementelor definitorii ale statului, puterea socială și puterea politică se etatizează, se transformă



dintr-o instituție politică într-o instituție juridică (fără să-și piardă și caracterul politic), căpătând trăsături noi. Astfel:

– fiind o instituție juridică, puterea de stat constituie obiectul principal de reglementare al normelor juridice privitoare la guvernare, la organizarea și funcționarea societății;

– ea se înființează, atât pe plan intern, cât și pe plan extern, ca putere a întregii societăți, nu numai a unei clase sau grup de persoane, care o deține și o exercită;

– reprezentând societatea în ansamblul ei, puterea de stat are legitimitatea elaborării și aplicării normelor juridice, prin instituții anume create;

– puterea de stat este o putere unică, adică în cadrul aceleiași formațiuni statale nu pot exista, în același timp, două sau mai multe puteri de stat;

– ea are un caracter organizat, realizându-se prin aparatul de stat, printr-un grup separat de persoane investite cu autoritatea statului – funcționarii publici ai statului, fiind plătiți în acest scop;

– puterii de stat îi este proprie constrângerea juridică, aplicarea de sancțiuni prevăzute prin norme juridice, în caz de nerespectare a normelor instituite;

– ea este, așa cum am mai arătat, o putere suverană, suveranitatea fiind un atribut exclusiv al puterii statului.¹⁴

Puterea de stat, deși este o putere unică în înțelesul că alături de ea nu poate exista, în același timp, o altă putere care să acționeze în numele întregii societăți, nu este și unitară, ea realizându-se în forme și modalități diferite, toate însă asigurând funcționarea corespunzătoare a societății în ansamblul său. Din acest punct de vedere, doctrina juridică, filosofică și politică vorbește de puterea legislativă, puterea executivă și puterea judecătorească a statului, de unicitatea puterii de stat și, paradoxal, de „separația puterii în stat”.

În același timp, ne vom alătura celor spuse de către emeritul jurist Hans Kelsen,¹⁵ care caracterizează statul ca: a) ordine de conduită a oamenilor, o ordine juridică de constrângere; b) putere de comandă; c) voință distinctă de voința indivizilor, fiind mai mult decât suma voințelor individuale, ea situându-se deasupra lor. Structurile și funcțiile statului au evoluat în timp, dar în esență statul a rămas același, adică o putere de comandă sau, în societățile pluraliste și democratice – un instrument de organizare și de conducere a societății.¹⁶

Statul, deci, nu are numai putere de comandă, nu este numai un principiu de coeziune și de durată, ci

este, totodată, un instrument de organizare constituit dintr-un ansamblu de servicii care sunt organe ce acționează în vederea atingerii în interesul public a binelui comun. Altfel spus, o colectivitate umană, aflată la un anumit nivel de dezvoltare și de coeziune, nu poate trăi decât dispunând de o administrație, care are ca obiectiv general satisfacerea nevoilor importante ale vieții acestei colectivități, *viața implicând administrarea*.

În acest sens, subliniem importanța crescândă a administrației în contextul statului modern. Apreciem de asemenea că implicațiile revoluției științifice și tehnice amplifică prerogativele administrației. După cum corect consideră John Eull, funcția statului tehnocrat, funcție plurivocă, constă în a ordona și a administra.¹⁷

Pentru a concluziona, vom cita spusele englezului Eric Weil, potrivit căruia două elemente sunt specifice statului modern: faptul că legea este formală și universală, că se aplică deopotrivă tuturor cetățenilor, fără excepție, și faptul că *pentru deliberare și execuție guvernarea se sprijină pe administrație*.¹⁸ Astfel, este foarte clar că statul modern nu ar putea exista fără administrație, dar nici pură administrație nu ar putea fi.

Note:

¹ *A se vedea:* John Eull. *The Technological Society*. – London, 1965, p. 114.

² Ioan Muraru. *Drept constituțional și instituții politice*. Ediția a VII-a revăzută și adăugită. – București, 1997, p. 29.

³ *A se vedea:* Alexandru Negoită. *Știința dreptului administrativ și știința administrației*. – București, 1996, p. 4.

⁴ *A se vedea:* Mircea Preda. *Autoritățile administrației publice. Sistemul constituțional român*. – București: Lumina Lex, 1999, p. 13.

⁵ *Ibidem*.

⁶ *Ibidem*.

⁷ *A se vedea:* Ioan Alexandru. *Structuri, mecanisme și instituții administrative*. – București, 1996, p. 21-42.

⁸ Mircea Preda. *Op. cit.*, p. 15.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Ibidem*, p. 16.

¹² *Ibidem*.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ *Ibidem*, p. 18.

¹⁵ *A se vedea:* Hans Kelsen. *Teoria generală a Statului / Traducere din germană de Jean H. Vermeulen*. – București, 1958, p. 5, 8, 14.

¹⁶ *A se vedea:* Corneliu Manda. *Drept administrativ. Tratat elementar*. Ediția a II-a revizuită și adăugită. Volumul I. – București, 2002, p. 11.

¹⁷ *A se vedea:* John Eull. *Op. cit.*, p. 61.

¹⁸ *A se vedea:* Eric Weil. *Philosophie Politique*. – Paris, 1956, p. 462.