

CZU: 364.046.24(478)

## HOME-BASED CARE PROVIDERS FROM THE REPUBLIC OF MOLDOVA: CHARACTERISTICS AND MODELS

*Diana CHEIANU-ANDREI*

*Moldova State University*

This article presents the data of the home care mapping survey. The research was conducted in the Republic of Moldova and was based on a methodological approach centered on the knowledge of the situation in the field of home care services, based on the opinions of the service providers (public and private). Assessment results reveal the shortcomings and achievements in the field of home-based care in the Republic of Moldova and are for the governmental and local authorities, public and private providers in order to develop home care services policies, advocacy activities.

**Keywords:** *home care services, social home-based care services, medical home-based care services, provider*

### SERVICIILE DE ÎNGRIJIRE LA DOMICILIU ÎN REPUBLICA MOLDOVA: CARACTERISTICI ȘI MODELE

În articol sunt prezentate datele unei cercetări de cartografiere a serviciilor de îngrijire la domiciliu. Cercetarea s-a realizat în Republica Moldova și a avut la bază o abordare metodologică axată pe cunoașterea situației în domeniul serviciilor de îngrijire la domiciliu, bazată pe opiniile prestatorilor de servicii (publici și privați). Rezultatele evaluării relevă deficiențele și realizările din domeniul îngrijirii la domiciliu în Republica Moldova și sunt destinate autorităților guvernamentale și locale, prestatorilor publici și privați pentru dezvoltarea serviciilor și politicilor în domeniul serviciilor de îngrijire la domiciliu, organizarea activităților de advocacy.

**Cuvinte-cheie:** *servicii de îngrijire la domiciliu, servicii sociale de îngrijire la domiciliu, servicii medicale de îngrijire la domiciliu, prestator.*

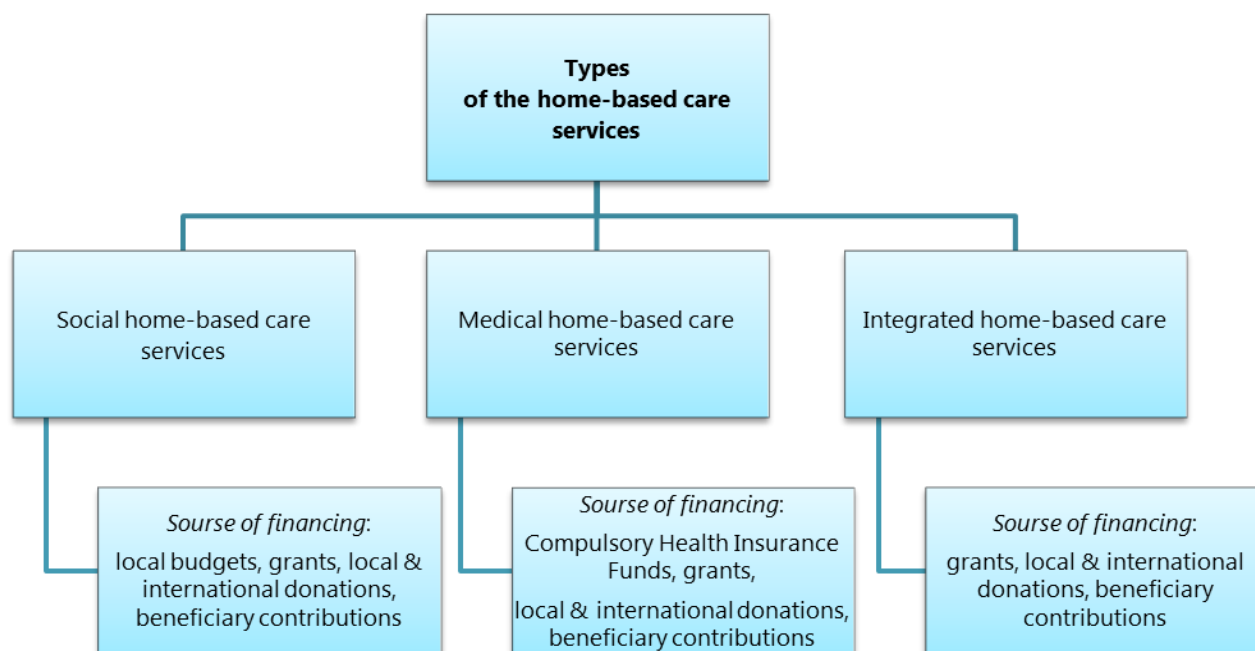
The **social home-based care** is one of the oldest social services in the Republic of Moldova. Social workers were the first specialists to be employed in the social assistance sphere to provide social home-based care services. Within the first years of the Republic of Moldova's independence, social workers providing social home-based care services were employed by the National Social Insurance House and with the creation of Territorial Units of Social Assistance (TUSA) in 1998, they were subordinated to the last. Gradually, social home-based care service has been developed and private providers have emerged alongside with public providers.

The bedrock of **medical home-based care** services, in the Republic of Moldova was put in December 1999 by the Catholic Religious Mission "Caritas-Moldova", Interconfessional Society of Christian Doctors "Emanuil" and the Civil Society Organization (CSO) "Nursing Association from Republic of Moldova", with the support of "CORDAID" organization, Holland, that implemented the first pilot project on home-based care. An essential step in the development of the medical home-based care services was the approval in 2007 of the Unique Compulsory Health Insurance Program and the inclusion of medical home-based care services as a form of medical assistance, alongside with pre-hospital emergency, primary, ambulatory and hospital care [1]. The section 6 of this Program stipulates that insured bedridden patients are entitled to medical home-based care services. These services are provided individually by service providers contracted by the National Health Insurance Company (NHIC) according to the law. The first service providers were contracted in 2008.

The article is based on comprehensive assessment of home-based care service and providers (private and public). The assessment relied on primary and secondary data sources. Thus, a desk review was conducted on legal framework and analysis of provision home-based care characteristics and models. Additional to these data, field information was collected from home-based care service providers, service beneficiaries and local public authorities (LPA) at I and II levels. The assessment is mixing quantitative and qualitative research methods. The survey sample comprised 84 home-based care service providers from 23 of 35 administrative territorial units.

The assessment reveal 3 types of home-based care services: social home-based care services, medical home-based care services and integrated home-based care services<sup>1</sup> (see Fig.1).

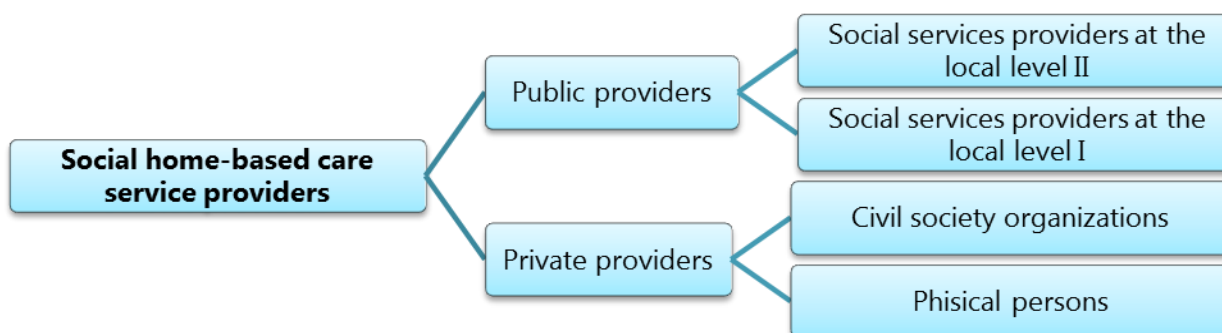
<sup>1</sup> Are not regulated by normative acts.



**Fig.1.** Home-based care services types and sources of funding.

Source: Author' analysis

**The social home-based care service** [2], represents a public (established within territorial structures of social assistance) or private service (created by foundations, private non-profit organizations, registered according to the law, dealing with social sector). The purpose of the service is to provide quality social home-based care services as to ensure better quality of the beneficiaries' life. The providers of social home-based care services are presented in the Figure 2.



**Fig.2.** Home-based care social service providers.

Source: Author' analysis

**Medical home-based care service** represents a public or private service provided, in accordance with the law in force, by a healthcare institution, irrespective of its type of ownership and legal form of organization, usually CSOs (the model in which the "medical" component stays a part of the health care system and the "social" component of the social system exist in the Czech Republic, Slovak Republic, Romania). The providers of medical home-based care service are presented in Figure 3. The purpose of medical home-based care services is to provide the patient with qualified, dignified and appropriate care according to his individual needs, in order to stimulate the rehabilitation, maintenance and/or rehabilitation of the health condition and reduce the negative effects of the disease. The public medical home-based care service providers are mainly medical public institutions and a few private institutions. In 2017 NHIC contracted, for the provision of medical home-based care services, 131 state medical institutions and other 9 private institutions.

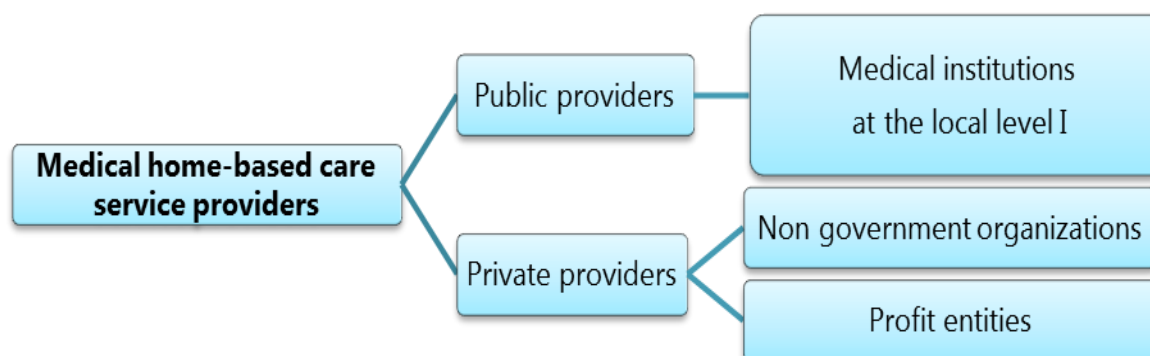


Fig.3. Medical home-based care service.

Source: Author' analysis

There are no legal provisions regarding the **integrated home-based care services**, neither standards (the model in which social and medical are almost fully integrated is the "Scandinavian model" – Sweden, Finland, Norway). However, certain service providers, especially the CSOs, but also some public institutions, operate within this notion. Integrated services provide, as per particular needs, both social and medical home-based care services or in other words, the same beneficiary receives support from a social worker and from a medical assistant, but not always with common coordination of their efforts.

#### **Characteristics of home-based care service providers**

The mapping study reveals a wide range of home-based care service providers **according the organization and legal status**: medical institutions, TUSA, CSOs, providers appointed by LPA<sup>2</sup>, including profit entities. Most of the service providers are public institutions (medical institution, TUSA), followed by CSOs.

**From the perspective of the geographical coverage**, most of the home-based care service are provided at the community/first level (50), followed by those operating at the district/second level (29), regional (2) and national providers (3). Thus, public medical institutions usually provide home-based care at community level, TUSA - at the district level (except Administrative Territorial Unit Gagauzia, where TUSA does not provide social home-based care services, but the mayoralties), providers appointed by LPA at both, community level and district, profit entity at the district level. The CSOs are diverse and operate in different geographical areas – starting with the community, district, regional and finishing with national coverage (Table 1).

Table 1

Home-based care providers according to the geographical coverage, number

		Medical institutions	TUSA	CSO	Provider appointed by LPA	Profit entity
<b>Geographical area</b>	National	-	-	3	-	-
	Regional	-	-	2	-	-
	District	3	22	4	1	1
	Local	39	-	8	1	-
<b>Total</b>		<b>42</b>	<b>22</b>	<b>17</b>	<b>2</b>	<b>1</b>

**According the types of provided home-based care**, it was established that most of providers offer medical services, followed by those providing social services and only a few provide integrated services (Table 2). The CSOs, most often, provide integrated home-based care services. However, some medical institutions and TUSA follow their example. The home-based care services depend on the beneficiaries need and possibility of provider to respond to these needs.

<sup>2</sup> There are 2 situations in this case: home-based care service provider appointed by the LPA of the II level and the provider appointed by the LPA of the I level. Social workers from Administrative Territorial Unit Gagauzia are employed within the municipality, not the TUSA. The representative of LPA of the II level believes it is more correct that social home-based care services is within TUSA ensuring in this way a methodological control and increasing social home-based care quality.

Table 2

## Types of home-based care providers, number

Type of home-based care services	Medical institutions	TUSA	CSO	Provider appointed by LPA	Profit entity
<b>Social</b>	-	20	9	1	-
<b>Medical</b>	39	-	1	-	1
<b>Integrated</b>	3	2	7	1	-
<b>Total</b>	<b>42</b>	<b>22</b>	<b>17</b>	<b>2</b>	<b>1</b>

According to home-based care service for free or for a fee, out of the 84 service providers, 74 render free home-based care services, 3 from 74 providers render home-based care services for free and for a fee, while 10 providers offer only co-paid services<sup>3</sup> (Table 3).

Table 3

## Home-based care service providers ensuring services for free or for a fee, number

	Free services	Co-paid services	Paid services
<b>Medical institutions</b>	42	-	-
<b>TUSA</b>	22	-	3
<b>CSO</b>	7	10	-
<b>Provider appointed by LPA</b>	2	-	-
<b>Profit entities</b>	1	-	-
<b>Total</b>	<b>74</b>	<b>10</b>	<b>3</b>

The number of service beneficiaries differs from one provider to another, including from one type of service to another. Thus, the research data reveal that medical institutions provide services to a minimum of 2 persons (Health Centers from rural areas) to maximum - 107 persons (20 beneficiaries on average). The number of CSOs' beneficiaries is much higher, from at least 8 persons to maximum 2100 (472 beneficiaries on average). TUSA registered the highest number of beneficiaries, from a minimum of 298 persons to 2171 persons (636 beneficiaries on average) (see Table 4).

Table 4

The number of beneficiaries per home-based care providers, number<sup>4</sup>

	Medical institutions	TUSA	CSO
<b>Mean</b>	20	636	472
<b>Median<sup>5</sup></b>	10	522	142
<b>Mode<sup>6</sup></b>	5	412	44
<b>Minimum</b>	2	298	8
<b>Maximum</b>	107	2171	2100

Almost every 4<sup>th</sup> institution<sup>7</sup> of those 84 participating in assessment, asserted that they have restrictions in providing home-based care services.<sup>8</sup> Most restrictions were mentioned by medical institutions, followed by

<sup>3</sup> An amount is paid by the beneficiary, a part by – LPA and the rest by – CSO "CASMED" or an amount is paid by the beneficiary and the rest by different CSOs.

<sup>4</sup> Service providers appointed by LPAs and businesses will not be assessed, due to their small number. The profit entity provided services in 2016 to 101 persons. The service provider appointed by LPA that operates in the district, provided services to 110 in 2016, while that working in the community – to 58 persons.

<sup>5</sup> The **median** is the value separating the higher half of a data simple, from the lower half. For a data set, it may be thought of as the "middle" value.

<sup>6</sup> The **mode** of a set of data values is the value that appears most often.

TUSA and CSOs. Medical institutions have contracted an exact number of visits – 36 visits per beneficiary (72 visits in special cases), visits exceeding this number are not paid. Some CSOs also have to provide services to beneficiaries in rotation (once every 3 or 6 months) at the donor's request or according to their own regulations. Maintaining a fixed period for home-based care service provision is targeted to serve much more beneficiaries requiring home-based care services. The number of those in need is high and still growing, triggered by the ageing of the population (the national ageing index in 1980 was 10.7%, while in 2017 it reached 17.7%) [3].

#### *Home-based care service models*

The assessment revealed **various models of home-based care service provision**. Within each type of home-based care service (medical, social, integrated), several models were identified based on 9 main criteria: (i) type of provided service, (ii) legal form of organization of the provider, (iii) human resources involved in the provision of services, (iv) working mode of the provision of home-based care services, (v) type of beneficiaries, (vi) criteria for admission to service, (vii) duration of service provision, (viii) area of service delivery (ix) cost of the service paid by the beneficiary.

The models of social home-based care services have in common only the development of partnerships and, with few exceptions, the working hours. Social models are designed to complement each other (see Table 5) which is a major advantage. Thus, local private providers, or even the public ones, target vulnerable beneficiaries that do not meet the criteria of the Government Decision no.1034 of 31.12.2014.

**Table 5**

**Models of social home-based care services delivery**

Criteria for differentiation	Model A	Model B	Model C	Model D
<b>Type of provided service</b>	<u>Social home-based care services</u>			
<b>Form of organization</b>	Public	Private (CSOs)	Public	Public
<b>Human resources</b>	Head of the service, Social workers	Head of the service, Social assistant, Social workers	Social workers	Head of the service, social workers
<b>Working mode</b>	8 hours per day, on Saturdays and Sundays at request	8 hours per day 5 days a week	8 hours per day 5 days a week	8 hours per day 5 days a week
<b>Type of beneficiaries</b>	Categories enlisted in the pt. 11 and 12 of the Regulatory Framework on Home based Social Care Services, Government Decision no.1034	Categories enlisted in the pt. 11 and 12 of the Regulatory Framework on Home based Social Care Services, Government Decision no.1034, vulnerable people that have not reached the retirement age	Vulnerable people that have reached the retirement age	Categories enlisted in the pt. 11 of the Regulatory Framework on Home based Social Care Services, Government Decision no.1034
<b>Criteria for admission to service</b>	Based on the eligibility criteria for care services and the results of	Based on the eligibility criteria for care services and the results of the	Request from LPA	Request from LPA

<sup>7</sup> 22 institutions.

<sup>8</sup> There are restrictions regarding free services.

Criteria for differentiation	Model A	Model B	Model C	Model D
	the assessment of applicant's care needs	assessment of applicant's care needs. Referral mechanism applied by TUSA, LPA, other relevant institutions. Beneficiary's own request or request from his/her representative		
<b>The duration of service provision</b>	Till the decease, improvement of the beneficiary's condition or the occurrence of circumstances that makes the person ineligible	3-6 months, till the improvement of the beneficiary's condition or the occurrence of circumstances that makes the person ineligible	Till the decease, improvement of the beneficiary's condition or the occurrence of circumstances that makes the person ineligible	Till the decease, improvement of the beneficiary's condition or the occurrence of circumstances that makes the person ineligible
<b>Area of service delivery</b>	District	Local	District	Local
<b>Cost of the service paid by the beneficiary</b>	Free of charge For a fee	Free of charge Symbolic co-payment of the cost of the service	Free of charge	Free of charge

The strong points of the **model A-social** consist provision of funding from the LPA budget and the presence of social workers in almost all localities from the Republic of Moldova. The weak points of the model lie in the fact that vulnerable people requiring home-based care are not admitted to services if they do not meet the provisions of the Government Decision no. 1034. The opportunity of this model is the development of services provided for a fee that could be delivered to beneficiaries with a better financial situation but still requiring such services. **Model B-social and C-social** are designed to complement the gaps of the model A, through undertaking certain responsibilities by LPA (model C) or by assigning responsibilities to both, LPA and beneficiaries (model B). **Model D-social** exists only in the Gagauzia and is the archaic model from the Soviet Union period. The gaps of this model lie in the fact that social workers employed by LPA of the 1<sup>st</sup> level are not part of a service evaluation and monitoring system.

**Medical home based-care models** have much in common (see Table 6).

Table 6

#### Models of medical home-based care services delivery

Criteria for differentiation	Model A	Model B	Model C	Model D	Model E
<b>Type of provided service</b>	<u>Medical home-based care services</u>				
<b>Form of organization</b>	Public	Private (business entity)	Private (CSO)	Private (CSO)	Private (CSO)
<b>Human resources</b>	Doctors, medical	Doctor, medical	Doctor, medical	Doctor, medical	Doctor, medical

Criteria for differentiation	Model A	Model B	Model C	Model D	Model E
	assistants	assistants	assistants	assistants	assistants
<b>Working mode</b>	Differ from 2/4 hours to 7 hours per day or a few hours 2-3 days a week	7 hours per day, on Saturdays and Sundays at request	7 hours per day, at request	7 hours per day, at request	7 hours per day, at request
<b>Type of beneficiaries</b>	Insured people	Insured people	Insured people, uninsured people, without identity documents inclusively	Insured people, uninsured people, without identity documents inclusively	Insured people
<b>Criteria for admission to service</b>	Family doctor's recommendation written in the patient's medical record	Referral form (form no. 027/e) from the family doctor or specialist	Referral form (form no. 027/e) from the family doctor, specialist, doctor employed by the provider, case referral from TUSA or LPA, including patient's individual request	Referral form (form no. 027/e) from the family doctor, specialist, doctor employed by the provider, case referral from TUSA or LPA, including patient's individual request	Referral form (form no. 027/e) from the family doctor, specialist, LPA
<b>The duration of service provision</b>	36 visits, sometimes 72 visits	36 visits, sometimes 72 visits	36 visits, sometimes 72 visits contracted from the NHIC. Up to 365 visits per year, depending on the current financial resources of the provider (donations, sponsorship, co-financing)	36 visits, sometimes 72 visits contracted from the NHIC. Up to 365 visits per year, depending on the current financial resources of the provider (donations, sponsorship)	36 visits, sometimes 72 visits
<b>Area of service delivery</b>	Local	District	Regional (more Districts)	Regional (more Districts)	Local
<b>Cost of the service paid by the beneficiary</b>	Free of charge	Free of charge	Free of charge, a symbolic co-payment of the cost of the service	Free of charge	Free of charge

**Model A-medical** addresses the insured people, but does not allow all insured people to benefit from such services (the evaluation study outcomes show that not all medical institutions contract medical home-based care services from NHIC). It can be explained by the small number of visits offered to medical institutions from rural areas and the low cost of a visit reimbursed by the NHIC. **Model B-medical** is a successful one, both, from the perspective of the working schedule – 7 hours per day but also from the perspective it meets the beneficiaries' needs. This model aims to provide services to the large majority of insured beneficiaries from the district. **Model C-medical** has as advantage the opportunity to access the service – 7 hours per day, admission to services of uninsured people, people without identity documents, multiple funding (NHIC, donors, LPA), including the empowerment of beneficiaries to come up with a symbolic co-payment, possibility to provide services for a period of time up to one year. **Model D-medical** differs from **model C-medical** in the absence of the symbolic co-payment from the beneficiaries' side. **Model E-medical** differs from **models C-medical** and **D-medical** in the existence of funding exclusively from the NHIC, provision of services for 36/72 visits, limited collaboration with authorities.

**The integrated models** meet a wider variety of needs (social, medical) through the presence of a diverse team of professionals. They provide services 8/24 hours per day, 5/7 days a weeks and focus on the establishment of partnerships in the community, district, region or national (see Table 7). The development of these models has been possible due to funding from international donor agencies. All models address the vulnerable categories of beneficiaries, besides the referral from the family doctor and/or the specialist; they also have referral from the LPA, churches, and religious missions. It is important that 3 of the 4 models of the integrated home-based care services are accredited to provide medical services and contract medical visits from NHIC. Not less important is the fact that the 3 models render services for a period of 3 months (with the possibility to extend it up to 6 months or 1 year), which enables a rotation of the beneficiaries and delivery of services to a larger number of people requiring these services. In the favor of the integrated models are also the ways of fund allocation as well as the cost of the provision of services, which is lower, compared to the delivery of two separate components.

Table 7

Models of integrated home-base care service delivery

Criteria for differentiation	Model A	Model B	Model C	Model D
<b>Type of provided service</b>	<u>Integrated home-based care services</u>			
<b>Form of organization</b>	Private (CSOs)	Private (CSOs)	Private (CSOs)	Private (CSOs)
<b>Human resources</b>	Doctor, medical assistants	Social workers, medical assistants	Doctor, medical assistants, social workers	Medical assistants, social workers, psychologist, jurist
<b>Working mode</b>	7 hours per day 5 days a week	7-8 hours per day 5 days a week	7-8 hours per day 5 days a week	7-8 hours per day 5 days a week
<b>Type of beneficiaries</b>	Insured people, uninsured people	Uninsured people, including without identity documents, vulnerable people that have not reached the retirement age	Insured people, uninsured people, including without identity documents, vulnerable people that have not reached the retirement age	Insured people, uninsured people, including without identity documents, vulnerable people that have reached the retirement age
<b>Criteria for admission to service</b>	Referral form (form no. 027/e) from the family doctor, specialist,	Based on the eligibility criteria for care services and the results of the	Referral form (form no. 027/e) from the family doctor, specialist, doctor	Referral form (form no. 027/e) from the family doctor, specialist,



Criteria for differentiation	Model A	Model B	Model C	Model D
	doctor employed by the provider, case referral from TUSA or LPA, including patient's individual request	assessment of applicant's care needs. Referral mechanism applied by TUSA, LPA, other relevant institutions. Beneficiary's own request or request from his/her representative	employed by the provider, case referral from TUSA or LPA, including patient's individual request. Based on the eligibility criteria for care services and the results of the assessment of applicant's care needs. Referral mechanism applied by TUSA, LPA, other relevant institutions. Beneficiary's own request or request from his/her representative	doctor employed by the provider, case referral from TUSA or LPA, including patient's individual request. Based on the eligibility criteria for care services and the results of the assessment of applicant's care needs. Referral mechanism applied by TUSA, LPA, other relevant institutions. Beneficiary's own request or request from his/her representative
<b>The duration of service provision</b>	3-12 months till the improvement of the beneficiary's condition or the occurrence of circumstances that makes the person ineligible	Unlimited	3-6 months till the improvement of the beneficiary's condition or the occurrence of circumstances that makes the person ineligible	3-6 months, till the improvement of the beneficiary's condition or the occurrence of circumstances that makes the person ineligible
<b>Area of service delivery</b>	Local / district	District	Regional (more districts)	Regional (more districts)
<b>Cost of the service paid by the beneficiary</b>	Free of charge	Free of charge	Free of charge, symbolic co-payment of the cost of the service	Free of charge

Peculiarities of the **model A-integrated** – consists in the team of medical experts providing a limited range of social services. The services are delivered most often at the community level, sometimes in several villages from the district. **Model B-integrated** implies a team of social workers and medical assistants, providing services in district, but has no accreditation for the medical services rendered, respectively has no financing from NHIC, relying exclusively on the non-reimbursable external funds. This model stands out by offering the widest range of social services. We also point out that services are provided for an unlimited period of time. **Model C-integrated** implies a larger team of experts if compared to **models A and B-integrated**, based on the financial participation of LPA for the provision of services, including on a contribution from the beneficiary and renders regionally-based services. **Model D-integrated** implies the largest team of specialists (medical assistant, jurist, psychologist) providing services regionally.

The assessment data allow as to come with the some **recommendations**: (i) to develop integrated home-based care services and a regulatory basis for this purpose, including a mechanism for cooperation between healthcare institutions, social services and CSOs to provide integrated services; (ii) to develop standard job

descriptions that would outline the responsibilities of medical assistant and social worker in providing home-based care services; (iii) to continue partnerships with LPA and home-based care service providers.

**References:**

1. Government Decision no.1387 from 10.12.2007 on the approval of the Unique Program of Compulsory Health Insurance.
2. Government Decision no.1034 from 31.12.2014 on the approval of the Framework Regulation of the Social home-based care and Minimum Quality Standards.
3. Data of the National Bureau of Statistics. [Accessed: 29.03.2019] Available: [http://statbank.statistica.md/pxweb/pxweb/ro/20%20Populatia%20si%20procesele%20demografice/20%20Populatia%20si%20procesele%20demografice\\_\\_POP010/POP011600.px/table/tableViewLayout1/?rxid=2345d98a-890b-4459-bb1f-9b565f99b3b9](http://statbank.statistica.md/pxweb/pxweb/ro/20%20Populatia%20si%20procesele%20demografice/20%20Populatia%20si%20procesele%20demografice__POP010/POP011600.px/table/tableViewLayout1/?rxid=2345d98a-890b-4459-bb1f-9b565f99b3b9)

**Date despre autor:**

**Diana CHEIANU-ANDREI**, doctor în sociologie, conferențiar universitar, Departamentul Sociologie și Asistență Socială, Universitatea de Stat din Moldova.

**ORCID:** 0000-0001-5637-8211

**E-mail:** dcheianu@yahoo.com

*Prezentat la 25.04.2019*

CZU: 303.1.022(091)

**TEORIA ÎNTEMEIATĂ: ABORDĂRI ISTORIOGRAFICE***Aliona CHIRA**Universitatea de Stat din Moldova*

Dezvoltarea domeniului de cercetare socială a fost influențată de aplicarea unor noi modele de abordare a fenomenelor sociale, în special cu referire la abordarea calitativă. În acest traseu se înscrie și teoria întemeiată, dezvoltată în secolul al XX-lea de către sociologii americani Glaser B.G. și Strauss A.L. ca reacție la abordările cantitativiste asupra fenomenelor sociale. În articol sunt analizate etapele de apariție și dezvoltare a teoriei întemeiate, evidențiindu-se noile curente. De asemenea, autorul prezintă particularitățile în definirea acestei metode de cercetare și interpretare a datelor, în vederea formulării unui model explicativ.

**Cuvinte-cheie:** cercetare, teorie, teorie întemeiată, model explicativ, analiză, date.

**THE GROUNDED THEORY: HISTORIOGRAPHIC APPROACHES**

The development of social research domain has been influenced by the application of new models for addressing social phenomena, especially referring to the qualitative approach. In this regard it can be mentioned the Grounded theory, developed in the twentieth century by American sociologists Glaser B.G. and Strauss A.L. in response to quantitative approaches to social phenomena. The article analyzes the stages of development of the Grounded theory, highlighting the new currents. The author also presents the peculiarities in defining this research and data interpretation method in order to formulate an explanatory model.

**Keywords:** research, theory, Grounded theory, explanatory model, analysis, data.

**Originea teoriei întemeiate**

Teoria întemeiată este o metodă de cercetare relativ nouă datând din deceniul șapte al secolului al XX-lea. Cu toate acestea, ea a reușit să producă schimbări în metodologiile de cercetare în domeniul social. Teoria întemeiată a fost elaborată de către doi sociologi americani – Barney G. Glaser și Anselm Strauss, care au consacrat-o prin lucrarea *The Discovery of Grounded Theory: Strategies for Qualitative Research* [1] publicată în anul 1967. Deși ideea pentru o astfel de metodă vehicula mult mai devreme în rândul cercetătorilor americani, se consideră că B.Glaser și A.Strauss au reușit s-o încadreze în tipajul normativ al unei teorii independente. Metoda nou-concepută a fost denumită *grounded theory* – o îmbinare de cuvinte ce redă într-un mod fidel esența acestei metode: a fundamenta o teorie. Din moment ce metodologia teoriei întemeiate a fost exportată în diferite domenii, ea a depășit spațiul american afirmându-se pe plan internațional sub numele *GT* – acronimul titlului original. Cauza încetățenirii acronimului metodei printre cercetătorii străini se datorează faptului că traducerea termenului *grounded theory* în alte limbi este destul de laborioasă din cauza inexistenței unui pertinent echivalent lingvistic. Dacă termenul *grounded theory* s-ar traduce *mot-à-mot*, atunci ar pica sub acuza truismului, pentru că orice teorie trebuie să fie întemeiată empiric și în acest context *grounded theory* nu s-ar evidenția ca metodologie independentă. Din acest motiv *grounded theory* este cunoscută și utilizată sub diverse denumiri considerate a fi cele mai relevante pentru esența metodologiei; de exemplu, în limba română sunt utilizate denumiri precum: teoria fundamentată, teoria întemeiată, teoria derivată empiric, teoria emergentă ș.a. Totuși, cercetătorii români utilizează denumirea originală.

Dacă e să ne referim la abordările din sociologia rusă, identificăm o adevărată filosofie pe seama etimologiei acestei denumiri. De exemplu, în studiul *Логика анализа данных в обоснованной теории (grounded theory): версия Б. Глезера, I.V. Zabaev*, într-o notă de subsol [2], face referire la acest demers al traducerii, menționând că în limba rusă pentru prima dată acest termen a fost tradus de către T.S. Vasilieva prin *обоснованная теория*, adică teoria fundamentată, întemeiată, argumentată sau justificată. Această traducere a fost criticată, menționându-se că orice teorie se fundamentează pe date empirice. Din acest considerent au apărut alte opțiuni de traducere, precum: cea a lui A.V. Iadov – *выращенная теория* (teoria dezvoltată, apărută, ivită sau cultivată), utilizată în studii din domeniul comunicării; cea a cercetătoarei V.V. Semenova – *восхождение к теории* (ascensiune spre teorie); sau cea a lui T.Șanin – *приземленная теория* (teoria obișnuită, banală, comună), traducere propusă și de D.Rogozin. În opinia autorilor sus-numiți, fondatorii teoriei întemeiate

empiric au dorit să transmită ideea că această teorie este una „înrădăcinată”, subliniind proprietatea acesteia de a se dezvolta din date, oricât de problematică ar părea această variantă din punct de vedere epistemologic.

Ținând cont de diferitele perspective de abordare, este justificată existența unei palete de definiții ale acesteia, fiecare dintre ele accentuând anumite aspecte prin care s-a remarcat ca metodă independentă. Astfel, o primă definiție pune accentul pe faptul că teoria întemeiată se impune ca o metodă de cercetare ce permite dezvoltarea unei teorii care să ofere explicații despre principala preocupare a populației din mediul supus cercetării și cum aceste îngrijorări sunt rezolvate sau procesate [3]. Urmare a acestei definiții, putem remarca că teoria întemeiată este pur și simplu *descoperirea unor modele derivate* din date [4] sau, cu alte cuvinte, aceasta presupune *generarea teoriilor din date* [5]. În același timp, unele definiții relevă că teoria întemeiată este o metodă generală de cercetare care ghidează cercetătorul în chestiuni de colectare a datelor și în detalii cu privire la proceduri riguroase în vederea analizei datelor. Pe de altă parte, unii cercetători consideră teoria întemeiată ca fiind un instrument de cercetare care permite identificarea și conceptualizarea modelelor și structurilor sociale latente din aria cercetării prin procesul de comparare constantă. Astfel, sociologul român M. Agabrian conchide că teoria întemeiată reprezintă practica dezvoltării unui model teoretic explicativ care izvorăște în principal din analiza nemijlocită a materialelor textuale diferite, fiind „o metodologie, un mod de a gândi și a studia realitatea socială, care oferă un mănunchi de proceduri folositoare și de îndrumări esențiale, sugerează tehnici dar nu imperative” [6]. Aceste „proceduri” dețin o anumită logică de cercetare, asigurând astfel generarea teoriei din date empirice, care constau în:

- a) culegerea suficientă de date pentru a demara analiza;
- b) analiza datelor folosită pentru a genera categorii;
- c) prin intermediul metodei comparative constante sunt comparate secțiuni de date, în permanentă legătură unele cu altele, facilitând evidențierea unor relații dintre diverse categorii;
- d) categoriile concrete sunt apoi modificate în concepte abstracte;
- e) aranjarea acestor concepte într-o schemă logică, care poate fi modificată pe măsură ce sunt culese mai multe date;
- f) în baza acestei scheme logice a conceptelor se construiește teoria.

În traseul teoriei întemeiate este important că datele sunt culese în continuare în raport cu o categorie până când aceasta este saturată. În același timp, metoda de selecție a cazurilor în vederea analizei nu presupune o eșantionare reprezentativă, ci una teoretică, adică o eșantionare de conveniență sau prin metoda bulgăreului de zăpadă, fiind astfel alese cazurile care pot contribui la generarea teoriei. Eșantionarea teoretică este complementată de inducția analitică – o strategie de culegere și analiză a datelor, care își propune să ia cazul deviant sau negativ, care nu se încadrează în teoria în curs de dezvoltare, și să-l examineze astfel încât teoria să poată fi modificată corespunzător.

Într-o optică mai concisă, putem menționa, citându-l pe J.W. Creswell, că la baza generării teoriei întemeiate stau cercetarea riguroasă, procedurile sistematice și metodele specifice. Teoria întemeiată trebuie să se refere la fenomenul studiat în contextul său unic, să clarifice conceptele ce apar în timpul analizei datelor și să indice relația dintre concepte [7]. Astfel, teoria întemeiată devine o opțiune democratică în științele sociale care permite oricărui cercetător, care i-a studiat metodologia, să genereze teorii [8].

### **Influențe ale școlilor de sociologie în dezvoltarea teoriei întemeiate**

Teoria întemeiată este inovația sociologilor americani Barney G. Glaser<sup>1</sup> și Anselm L. Strauss<sup>2</sup>, însă ca idee metoda teoriei întemeiate nu datează odată cu cercetările întreprinse de fondatorii ei sau cu lucrarea prin care

<sup>1</sup> Anselm L. Strauss este un imigrant evreu născut în 1916 în New York. În 1939 primește diplomă de licență în sociologie în cadrul Universității din Virginia, apoi de masterat și diplomă de doctor în sociologie în 1945 la Universitatea din Chicago. În 1960 efectuează studii postdoctorale la Universitatea din California, San Francisco, unde mai târziu a înființat și a condus un program de doctorat în sociologie. Întreaga lui activitate academică a fost influențată de ideile Școlii de la Chicago, deoarece mentorul lui, H. Blumer, fondatorul interacționalismului simbolic, l-a îndemnat să se înscrie în clasa în care se studia interacțiunea socială, dezvoltată de G.H. Mead și care îi purta numele.

<sup>2</sup> Barney G. Glaser s-a născut în 1930 în San Francisco, California. Și-a obținut diploma de licență în sociologie la Universitatea Stanford în 1952, după care s-a înscris la Universitatea din Paris unde a studiat literatura. Făcându-și stagiul militar în Germania s-a înscris la Universitatea din Freiberg unde a continuat să studieze literatura. În 1961 obține diploma de doctor în sociologie la Universitatea din Columbia, unde a studiat, sub tutela lui Paul F. Lazarsfeld și Robert K. Merton, statisticile descriptive. Ceea ce a preluat de la mentorii săi a fost interesul de a dezvolta teorii.

a fost consacrată, ci se originează în curentele mai vechi ale unor școli de sociologie, precum Școala de la Chicago și Școala de la Columbia. Influențele acestor școli se atestă prin elementele comune în procesul de generare a teoriei întemeiate. Deși teoria întemeiată a devenit metoda de cercetare emblematică pentru Universitatea din California (San Francisco), care continuă a fi vacuumul dezvoltării ei, trebuie să recunoaștem contribuțiile școlilor de sociologie la constituirea metodei teoriei întemeiate.

*Școala de la Chicago.* Despre teoria întemeiată empiric se menționează că ea constituie o ramificație a metodologiei calitative, și anume – a interacționalismului simbolic [9], context în care putem afirma că teoria întemeiată empiric s-a constituit în „leagănul” interacționalismului simbolic. Deși actualmente la acesta mai puțin se referă cercetătorii, totuși la mijlocul secolului al XX-lea interacționalismul simbolic era pe larg aplicat în Școala de la Chicago, în condițiile în care acesta facilita studiul semnificațiilor pe care indivizii le atribuiau și aplicau simbolurilor din propriile societăți. În contrast cu teoriile dominante în acea epocă, interacționalismul simbolic susținea că în interacțiuni indivizii folosesc simboluri pentru a negocia semnificații. Astfel, interacționalismul simbolic se definea ca fiind o abordare centrată pe comunicarea interindividuală care contribuia la producerea și reproducerea regulilor, normelor și modelelor de comportament.

Curentul interacționalismului simbolic este fondat de G.H. Mead prin lucrarea *Mintea, Sinele și Societatea*, în care se subliniază rolul important al comunicării în procesele sociale. Viața socială din această perspectivă este echivalentă cu procesul comunicațional, iar individul se formează prin intermediul interacțiunii cu mediul înconjurător în baza asimilării și interiorizării semnelor și simbolurilor. H.Blumer, studentul lui H.Mead și continuatorul gândirii acestuia, a inspirat curentul interacționalismului simbolic, invocând ca argument că indivizii se raportează la lumea socială pe baza semnificațiilor pe care aceasta le are pentru ei; semnificații care se constituie și se dezvoltă în procesul interacțiunilor sociale, sensul acestora fiind dat de context.<sup>3</sup>

Perspectiva interacționalismului simbolic se distinge prin accentul deosebit pus pe interacțiunea între indivizi. Conform acestuia, indivizii interpretează acțiunile celorlalți în loc să reacționeze, astfel că, în consecință, interacțiunea umană este mediată de utilizarea simbolurilor, prin interpretare sau prin stabilirea sensului acțiunilor altora. Prin urmare, numai în momentul în care sunt semne și simboluri acțiunile pot fi privite din exterior, apreciate, judecate și reglementate. Din acest considerent, studiul sociologic al acestei lumi trebuie să se centreze pe procesele prin care actorii își armonizează comportamentele în baza interpretărilor lumii înconjurătoare.

Potrivit lui A.Mucchielli [10], interacționalismul simbolic pentru prima dată în istoria sociologiei a acordat un loc teoretic actorului social ca interpret al lumii sociale. Acest fapt implica găsirea sau construirea unor metode de cercetare care să dea prioritate punctelor de vedere ale actorilor și adoptarea din partea observatorului a unei poziții ce ar legitima o astfel de analiză. În ceea ce privește cercetătorul, acesta nu poate avea acces la fenomene private, care sunt producțiile sociale semnificative ale actorilor, decât dacă participă, ca actor, la lumea pe care își propune să o cerceteze. Scopul acestor metode constă în explicarea semnificațiilor pe care actorii le pun în practică pentru a-și construi lumea socială. Astfel, pentru interacționalismul simbolic o cunoaștere sociologică relevantă este numai atunci când actorul social este studiat în relație cu realitatea socială naturală în care trăiește. Deci, *sensul pe care îl atribuie actorii sociali obiectelor, persoanelor și lumii înconjurătoare trebuie luat în considerare pentru a păstra integritatea lumii sociale și a nu o denatura* reprezintă principiul de bază al cercetării sociale din perspectiva interacționalismului simbolic.

Unul dintre continuatorii interacționalismului simbolic a fost A.Strauss, care intrase în contact cu acest curent când își făcea studiile de doctorat la Universitatea din Chicago, perioadă în care tradiția cercetărilor era destul de viguroasă abordând o problematică sociologică diversă. Deși A.Strauss s-a axat mai mult pe probleme de sociologie urbană, el a menționat că din perspectivă contemporană interacționalismului simbolic i-ar fi specifice cinci arii problematice: 1) progresul sau evoluția socială; 2) schimbarea în instituții și controlul social; 3) participarea bazată pe consens; 4) distribuția puterii și echitatea; 5) rolul intelectualilor în dezvoltarea socială. Însă, cel mai important este faptul că A.Strauss importă într-un mod destul de reușit în cadrul teoriei întemeiate concepția despre cercetarea problemelor sociale din perspectivă interacționalist-simbolică.

*Școala de la Columbia.* Cercetătorii din cadrul acestei Școli au pornit de la definirea teoriei, concept care nu deține o definiție unanim acceptată. În viziunea lui J.P.Campbell [11], teoria reprezintă o colecție de

<sup>3</sup> H.Blumer explică interacționalismul simbolic prin trei lucruri: 1. Oamenii acționează asupra lucrurilor pe baza înțeleșurilor pe care le au aceste lucruri pentru ei; 2. Înțeleșul lucrurilor este derivat, el „se naște” în urma interacțiunilor sociale pe care o persoană le are cu celelalte; 3. Aceste înțeleșuri sunt manipulate sau modificate printr-un proces de interpretare.

afirmații verbale sau simbolice, care identifică variabilele importante și explică de ce și cum interacționează acestea, identificând condițiile sub care ele corelează sau nu. A.V. Spata consideră teoria ca fiind un complex de afirmații și presupuneri care generează ipoteze și încearcă să ofere explicații cu privire la comportamentul uman într-un anumit context [12]. În opinia cercetătorilor F.N. Kerlinger și H.B. Lee, teoria presupune un set de constructe (concepții) interconectate, definiții și propoziții care oferă o perspectivă sistematică asupra unui fenomen, prin specificarea relațiilor dintre variabile [13]. Mai mult ca atât, dezvoltarea teoriilor reprezintă unul dintre obiectivele fundamentale ale științei.

Din definițiile menționate reiese că o teorie poate fi identificată în spatele oricărei cercetări, de fiecare dată cercetătorul încercând să identifice o explicație referitoare la faptele studiate, chiar dacă această explicație se dovedește a fi incompletă sau limitată. Cert este însă faptul că teoriile științifice nu pot oferi întotdeauna o descriere completă și finală a realității. Ele sunt mai degrabă niște aproximări ale naturii lucrurilor [14]. Explicația acestei constatări poate fi pusă în seama gradului de generalitate pe care îl dețin teoriile științifice, fiind foarte evazive în susținerea unor explicații referitoare la realități particulare și specifice anumitor domenii de cercetare. Anume această dificultate – de a utiliza modele teoretice de anvergură ca și suport în cercetările empirice – l-a determinat pe sociologul R.K. Merton [15] să dezvolte modelul *teoriei de rază medie*. El afirma necesitatea teoriilor speciale, adică cu aplicabilitate medie, în explicarea fenomenelor sociale. Convingerea lui era că decât să se caute o construcție conceptuală generală din care să fie derivate teorii particulare, mai oportun ar fi să se dezvolte teorii particulare care, ulterior, să fie integrate în modele teoretice mai cuprinzătoare. În esență, teoriile de rang mediu se referă la modele explicative elaborate în sprijinul imediat al ipotezelor de lucru supuse evaluării în domenii particulare ale cercetării științifice.

Pe lângă faptul că teoriile de rang mediu propuse de R.Merton au apărut în domeniul sociologiei, trebuie de menționat că acestea s-au contrapus ideilor lui T.Parsons, care încerca să elaboreze o teorie socială globală (funcționalismul structural), și ale lui K.Popper, care promova ideea „teoriei înainte cercetării”, considerând că știința progresa mai rapid atunci când cercetătorii dezvoltă teorii pe care apoi încearcă să le verifice. În opoziție cu aceștia, R.Merton consideră că teoria trebuie să fie punctul terminus și nu punctul de pornire al cercetării, argumentul forte fiind acela că cercetarea empirică nu trebuie să joace un rol pasiv, de testare a ipotezelor în cadrul cercetărilor, ci mai mult ca atât. Cercetarea, în opinia lui, trebuie să contribuie la dezvoltarea teoriei, ceea ce implică inițierea, reformularea, respingerea sau clarificarea teoriilor.

Sociologii români I.Bădescu și D.Cristea au sintetizat principalele caracteristici ale unei teorii de rang mediu, menționând că:

- 1) o asemenea teorie este formată dintr-un set limitat de presupuneri din care, prin intermediul cercetărilor empirice, sunt logic derivate și confirmate prin ipoteze specifice;
- 2) ea nu rămâne separată, ci este consolidată în rețele teoretice mai largi;
- 3) este suficient de abstractă pentru a se ocupa de diferite domenii ale comportamentului social și ale structurii sociale, depășind simplul nivel al generalizării empirice;
- 4) această teorie estompează distincția dintre probleme macrosociologice și microsociologice;
- 5) majoritatea unor astfel de teorii sunt consonante cu o mare diversitate de sisteme teoretice generale;
- 6) ele se situează, în general, pe o linie directă de continuitate cu enunțurile teoretice clasice [16].

În dezvoltarea ideilor sale R.Merton se aliază cu P.F. Lazarsfeld, un coleg profesor de la Universitatea Columbia din New York, încercând împreună să reînvie interesul pentru metodologia cercetării ca punct de plecare având empirismul matematic și cel abstract. B.Glaser cooperează cu aceste personalități notorii ale sociologiei americane într-un timp în care cercetarea cantitativă, în special cea a lui P.Lazarsfeld și teoria de rang mediu a lui R.Merton aveau o autoritate foarte mare. Influența ideilor acestora din urmă asupra teoriei întemeiate este recunoscută chiar de B.Glaser. În anul 1965, când acesta publică metoda comparativă constantă [17], recunoaște că procedura pentru selecția și codarea categoriilor este preluată de la H.S. Becker și B.Geer [18], în timp ce aspectele legate de saturația teoretică au fost influențate de ideile lui R.Merton. Mai târziu, în lucrarea *The Discovery of Grounded Theory: Strategies for Qualitative Research*, B.Glaser și A.Strauss au subliniat contribuția lui R.Merton la clarificarea și codificarea metodelor de cercetare calitativă încă în 1949, continuând cu afirmația că acesta era preocupat de „modificarea fundamentării teoriei” [19]. Abia în anul 2005, în lucrarea *The Grounded Theory Perspective III: Theoretical coding* [20], B.Glaser a acordat semnificație conceptualizării lui R.Merton prin codarea substanțială și teoretică.

Un alt aspect preluat de B.Glaser și A.Strauss este noțiunea de interșanjabilitate a indicatorilor, dezvoltată de P.Lazarsfeld, care a contribuit la fundamentarea ideii de saturație teoretică în teoria întemeiată. Mai mult,

utilizarea datelor cantitative pentru a genera teoria întemeiată a fost o variantă a elaborării datelor prin sondaj de către P.Lazarsfeld.

Într-o lucrare ulterioară, *The Roots of Grounded Theory* [21], B.Glaser a identificat mai multe „începuturi” metodologice inspirate din creația lui P.Lazarsfeld, pe care le-a integrat în calitate de componente în procedurile teoriei întemeiate în vederea generării teoriei, precum: modelul de formare a indexului pentru generarea conceptelor, interșanjabilitatea indicatorilor pentru generarea conceptelor și modelul de analiză a variabilei centrale sau nucleu.

O altă idee preluată de la Școala din Columbia este importanța integrării teoriei, care a fost inspirată autorilor teoriei întemeiate de către H.Zetterberg, supervisor al disertației doctorale a lui B.Glaser. Cu toate acestea, teoria întemeiată contrastează abordării lui H.Zetterberg, care susține efectuarea mai întâi a cercetării exploratorii pentru a determina problemele și apoi revizuirea literaturii de specialitate pentru a identifica teoriile formale care să ajute la soluționarea problemelor identificate prin cercetare.

Din analiza publicațiilor lui B.Glaser poate fi relevată importanța recunoașterii personajelor-cheie, ceea ce a contribuit în mod indirect la crearea metodei teoriei întemeiate, pe care acesta îi numește strămoși intelectuali cu un rol considerabil în elaborarea formulelor metodologice ale teoriei întemeiate, printre care: R.Merton, P.Lazarsfeld, H.Zetterberg, H.Hyman și H.Selvin

Pe filiera interacționalismului simbolic, B.Glaser și A.Strauss au făcut referire la H.Blumer, de la care au preluat noțiunea de sensibilitate a conceptelor – una dintre cele două caracteristici (analitice și sensibile) ale tipurilor de concepte generate de teoria întemeiată [22], pe care au revizuit-o, limitându-o doar la o singură însușire caracteristică conceptelor teoriei întemeiate.

Ulterior, cercetătoarea J.Corbin, coautoarea uneia dintre versiunile teoriei întemeiate, a afirmat că procedurile teoriei întemeiate în varianta inițială nu sunt legate de nicio disciplină și nici cercetătorii nu trebuie să adere la perspectiva interacționistă pentru a o utiliza, explicând că ideile lui G.H. Mead și ale lui H.Blumer nu au fost încadrate în metodologia teoriei întemeiate, iar singura referință tangențială – sensibilitatea conceptelor – a fost abandonată mai apoi și de B.Glaser și A.Strauss.

Versiunea teoriei întemeiate elaborată de J.Corbin și A.Strauss este fundamentată teoretic în interacțiunea simbolică, iar ultima revizuire a ei (anul 1998) reprezintă o ruptură completă de metoda originală a teoriei întemeiate și o schimbare decisivă prin încadrarea în perspectiva interacționalismului simbolic [23].

În concluzie, asocierea Glaser-Strauss prin pregătirile profesionale și orientările metodologice pe care le-au preluat din școlile în care s-au format a contribuit la configurarea unui bun climat pentru constituirea și validarea metodei teoriei întemeiate. Prin A.Strauss cercetările calitative au putut fi recalificate, iar B.Glaser, prin rigorile metodologiei cantitative, a asigurat validarea metodelor calitative.

### **Evoluția teoriei întemeiate**

Ideea pentru o metodologie a teoriei întemeiate a fost dezvoltată de către B.Glaser [24] începând cu anul 1950, când sociologul american P.Lazarsfeld<sup>4</sup> a demarat elaborarea unei metodologii pentru studiile cantitative. Metodologia concepută nu a fost inițial o procedură aplicată doar studiilor cantitative, dar mai degrabă o încercare de a determina procedurile care pot fi utilizate în studii cantitative „bune”, fiind o procedură de derivare. Între timp și alți cercetători au fost preocupați de acest aspect, ale căror idei au fost utilizate de către B.Glaser și A.Strauss în crearea noii metodologii. Procedurile și regulile metodologiei au fost stabilite de către aceștia după testare în cadrul unui studiu pe diverse aspecte cu privire la decesul persoanelor în instituțiile medicale, rezultatele cărui au fost publicate în *Awareness of Dying* [25] și în *Time for Dying* [26].

Activitatea de elaborare a metodologiei orientată spre studiile cantitative, demarată de P.Lazarsfeld, a coincis cu cea de corelare a rezultatelor cercetării cu teoria. Astfel, el a descoperit că studiile cantitative pre-încadrate se bazuau pe speculații, iar teoriile ipotetice din anii 50 ai secolului al XX-lea se dovedeau a fi irelevante, dacă nu false. Acesta a fost punctul de plecare pentru corectarea, modificarea și schimbarea multor teorii care se bazuau pe datele cercetării (unele dintre ele se refereau la clasele sociale, șomaj sau plebiscite ș.a., iar altele reflectau diverse ideologii fiind irelevante). În acest context, P.Lazarsfeld, utilizând noua metodologie, a identificat că multe dintre variabilele neobservate pot schimba teoriile existente, chiar și simplele descoperiri. Multe dintre corecțiile pe care le-a introdus acesta au fost descriptive și utilizate ca fapte din date neobservate,

<sup>4</sup> Paul Felix Lazarsfeld a fost fondatorul Biroului pentru Cercetări Sociale Aplicate al Universității Columbia și profesorul lui B.G. Glaser la stagiul de doctorat.

ceea ce reprezintă un început de conceptualizare cu aplicarea codării teoretice și nu a celei substanțiale. Această idee i-a determinat pe B.Glaser și A.Strauss să formuleze teorii mai întâi din date rezultate prin aplicarea metodelor de sondaj, neaducând claritate cu referire la generarea teoriei, fiind focuși pe corectarea teoriei existente cu studii solide și exacte, bazate pe noi cercetări.

Teoria întemeiată a preluat această abordare și a înaintat prin generarea concepției abstracte a teoriei despre unitate, mediu, persoane, fără a se încadra în teoriile existente înainte de a demara cercetarea. Ulterior teoria generată este corelată cu literatura, atât descriptivă cât și teoretică, dar nu pentru a o corecta, ci pentru a o aprofunda cu modificări rezultate din comparații constante ale conceptelor transcendente utilizate.

Teoria întemeiată, dezvoltată de B.Stauss și A.Glaser, a realizat acest salt utilizând date calitative, ușor de utilizat și care nu au avut un model teoretic dominant de testare a datelor. Această concepție asupra teoriei întemeiate a fost remodelată ulterior de metodologii calitativiști, de la generarea conceptelor până la descrieri calitative exacte ajungându-se uneori până la confuzii metodologice.

**Originea teoriei întemeiate.** Teoria întemeiată a luat naștere în instituțiile spitalicești americane, pornind de la studiul unor aspecte morale și tehnice ale medicinei. Creșterea segmentului de persoane în vârstă a ridicat o serie de întrebări personale și sociale, cum ar fi: cum își percep pacienții longevitatea recent câștigată (cei care au învins boli incurabile) sau care este atitudinea lor față de propria moarte? Creșterea ratei deceselor americanilor în spitale (în acea perioadă) a determinat dezvoltarea și îmbunătățirea raționamentului și compasiunea în gestionarea deceselor de către pacienți, familii și profesioniști din domeniul sănătății. În acest curent se înscriu și autorii teoriei întemeiate – B.Glaser și A.Strauss, care s-au concentrat asupra a ceea ce li se întâmplă oamenilor atunci când mor în spitale, anume – pe interacțiunea dintre personalul spitalicesc și pacienți. Cercetătorii s-au raportat mai mult la contextul acțiunii decât la atitudinea față de moarte, fiind mai puțin îngrijorați de moartea în sine decât de procesul morții, care de multe ori era de durată [27].

Interesul cercetătorilor B.Glaser și A.Strauss cu privire la aceste aspecte rezidă în experiențele personale, ambii suferiseră pierderea unui părinte spitalizat (în cazul lui A.Strauss – mama, iar al lui B.Glaser – tatăl). Întrebările de la care au pornit cercetătorii reflectau următoarele aspecte: Dacă din ce în ce mai mulți americani mor în instituțiile medicale, înconjurați mai mult de asistenți medicali și doctori decât de rude, atunci cum personalul medical este afectat în timp ce pacienții acestuia mor? Cum structura de management al organizației valorifică acest proces? Ce forme de acțiune socială, tranzitorii sau permanente, întreprinde personalul medical în timpul decesului persoanelor? Care sunt consecințele sociale pentru spital și personalul acestuia, precum și pentru pacienți și familiile acestora? În baza unor astfel de întrebări, B.Glaser și A.Strauss și-au canalizat eforturile spre clarificarea situației din perspectivă sociologică și nu medicală. Astfel, A.Strauss solicită Institutului Național al Sănătății finanțarea unui grant pentru „Cercetarea Serviciilor de Sănătate Publică în Departamentul de Nursing”, oferindu-i-se aprobare pentru programul „Hospital Personnel, Nursing Care and Dying Patients” (Personalul spitalicesc, îngrijirile medicale și pacienții pe moarte) înregistrat cu numărul NU-00047 [28].

Cooperarea științifică a celor doi cercetători s-a materializat în desfășurarea de studii privind interacțiunile dintre personalul medical și pacienții cu boli terminale din spitale și aziluri. Astfel, rezultatele cercetărilor au fost reflectate în patru monografii: *Awareness of Dying* (Conștientizarea morții) publicată în anul 1965; *Time for Dying* (Timpul morții) (1968); *The Nurse Student and the Dying Patient* (Studentul asistent medical și pacientul pe moarte), realizată de Quint J. Volumul al patrulea a reflectat tematica interacțiunii dintre personalul medical și familie în situația pacientului pe moarte.

Lucrarea *Awareness of Dying* a fost prima lucrare publicată în care au fost expuse rezultatele aplicării noii metode inovatoare de cercetare, A.Strauss întemeind-o pe experiențele trăite de persoanele participante la cercetare. Metodologia aplicată timp de șase ani a constat în desfășurarea de observații și interviuri în șase spitale<sup>5</sup>, scopul cercetării constând în contribuții la crearea unui model rațional și cu mai multă compasiune de îngrijire la sfârșitul vieții. În teren se realizau observații cu referire la specificul deceselor în spitalele incluse în eșantion, în rezultat fiind identificat faptul că moartea era „uneori rapidă, uneori lentă; uneori așteptată, uneori neașteptată; uneori anticipată de către pacienți, uneori neanticipată” [29]. Cercetătorii au investigat și modul de relaționare a personalului medical cu pacienții, participând la întâlnirile dintre aceștia. În cadrul

<sup>5</sup> Este vorba în special de spitalele: Moffitt Hospital (University of California Medical Center, San Francisco); Providence Hospital, Oakland; the Veterans Administration Hospital at Oakland; the Napa State Mental Hospital; the San Francisco General Hospital and Highland Hospital in Oakland.



întâlnirilor autorii au observat că americanii ezită să vorbească deschis despre moarte, evitând să spună persoanelor că sunt „pe moarte”. Dat fiind faptul că prin teoria întemeiată se pot descoperi fapte și procese necunoscute anterior, B.Glaser și A.Strauss au identificat câteva niveluri ale conștientizării morții iminente: conștientizarea închisă, conștientizarea suspectată, conștientizarea reciprocă a pretențiilor și conștientizarea deschisă, precum și modul în care acestea afectează pacienții, rudele, asistenții medicali și medicii. În final, teoria care a rezultat din această investigație a prezentat o viziune deschisă asupra modului în care îngrijirea pacientului este afectată de gradul de conștientizare a morții de către asistenții medicali, medici și pacienți.

La doi ani de la apariția *Awareness of Dying*, B.Glaser și A.Strauss publică o nouă lucrare – *The Discovery of Grounded Theory: Strategies for Qualitative Research* (1967), pentru a ilustra teoria pe care au elaborat-o și au aplicat-o în cercetările lor. Apariția lucrării a fost o adevărată „bombă” pentru acea vreme, fiind menționată de oamenii de știință ca o adevărată revoluție în domeniul metodologiei cercetării. În cadrul lucrării, autorii au reiterat faptul că obiectivul teoriei întemeiate nu este verificarea unei teorii preconceptuate sau a unei descrieri casante, ci generarea unei noi teorii ce derivă din analiza sistemică a datelor. Prin urmare, cercetătorul ajunge în final la o ipoteză (sub forma unei teorii) care conceptualizează principala preocupare a studiului. Pentru atingerea acestui obiectiv, autorii insistă ca cercetătorii să se apropie mai mult de strategia inductivă în vederea descoperirii principalelor preocupări ale participanților fără a utiliza preconcepții în a dovedi sau a respinge faptele. Metodologia prevede ca cercetătorul să nu cunoască în prealabil locația unde se va desfășura investigația sau concluziile ipotetice la care s-ar putea ajunge. Ulterior, A.Strauss menționa că în demersul metodologic al teoriei întemeiate există și o componentă deductivă care constă în verificarea sistematică a teoriei generate împotriva datelor, cu toate că accentul principal este pus pe abordarea inductivă a cercetării [30].

Dacă e să ne referim anume la „travaliul” acestei teorii, putem menționa că aceasta s-a forjat pe fundalul dezamăgirilor din timpul studiului lui B.Glaser și A.Strauss. Pe parcursul investigației autorii s-au confruntat cu suprafocalizarea pe verificarea teoriilor în detrimentul construcției teoriei în sine. În urma diferendului cu trendul vremii din domeniul cercetării, ei au adus o serie de critici, printre care și faptul că procesul dublu de construcție și verificare ulterioară a unei teorii trebuie să beneficieze de o atenție egală în cercetarea socială [31]. Din experiența lor de cercetare ei au observat că pe măsură ce verificarea teoriei devenea tot mai prioritară, dorința de a genera teorii trecea în plan secund, dacă nu se pierdea chiar total în cercetările sociale.

Pe lângă accentul pus incorect – doar pe verificarea teoriei – B.Glaser și A.Strauss reclamau și lipsa teoriilor sociale, care sunt, de fapt, construite prin cercetările empirice. Prin urmare, ei au subliniat necesitatea de a genera teorii care să derive din cercetarea socială, pe care le considerau mai relevante decât teoriile logic deduse din ipoteze *a priori*. Autorii au pretins că combinarea construcției teoriei cu cercetarea socială empirică poate produce o ipoteză riguroasă și pertinentă a fundamentării în cercetarea socială. În consecință, ei au modelat o metodologie de pionierat pentru abordarea acestor probleme și pentru a pune capăt decalajului „jenant dintre teorie și practică” [32]. Noua metodologie inventată a fost intitulată de către ei *Grounded Theory* (teoria întemeiată), tocmai pentru că includea în sine obiectivul principal – de a fundamenta/întemeia teoria în cercetarea empirică.

În vederea fundamentării demersului metodologic prin teoria întemeiată, B.Glaser și A.Strauss au proiectat un set de tehnici metodologice distincte și unice pentru generarea teoriei. Ei au specificat că colectarea și analiza datelor sunt simultane și trebuie efectuate prin proceduri specifice de eșantionare teoretică, codificare, comparare constantă, saturație și scrierea memo-urilor. Autorii au elaborat aceste tehnici exigente pentru a se asigura că, pe măsură ce datele sunt colectate, codificate, comparate și organizate în categorii din ce în ce mai abstracte, va începe să se contureze o teorie în devenire. Teoria incipientă este editată și rafinată odată cu primirea datelor brute din teren, pentru crearea relației reciproce între date și construcția teoriei. Această abordare garantează că ascensiunea abstractizării conceptelor este fundamentată fără echivoc și întemeiată prin cercetarea însăși, ceea ce i-a determinat pe autori să susțină că teoria întemeiată empiric este o combinație reușită între teorie și empiric, întrucât descoperă în mod organizat o teorie în esența cercetării sistematice [33].

*Valoarea metodologică a teoriei întemeiate empiric* este susținută de dezvoltatorii acesteia prin faptul că, în timpul procesului de generare a unei teorii, conceptele și ipotezele nu doar derivă direct din date, ele sunt rafinate și fundamentate sistematic din date. Deci, din moment ce teoria a fost extrasă din cercetarea empirică, ea nu poate fi în general respinsă de mai multe date sau înlocuită cu o teorie incertă, dubioasă, din motiv că este prea strâns legată de date [34]. În consecință, ei asigură că, în pofida modificării și reformulării inevitabile

în timp, adică pe parcursul cercetării, o teorie întemeiată empiric este destinată să reziste. Astfel, autorii demonstrează potențialul și aplicabilitatea teoriei pe care au propus-o, insistând că teoria întemeiată empiric, care presupune studiul riguros al unui volum mare de date, merită timpul prețios și implicarea tuturor în cercetare, inclusiv studierea și promovarea acestei metodologii [35].

Ulterior B.Glaser și A.Strauss au mai publicat împreună și alte studii în care au utilizat metodologia teoriei întemeiate, printre care: *Time for Dying* (Timpul morții) (1968) și *Status Passage* (Starea de tranziție) (1971) și au promovat printre studenții Universității din California noua metodă de cercetare calitativă. Mulți dintre acei studenți au devenit discipoli și adepți ai metodologiei teoriei întemeiate empiric, efectuând studii și publicând rezultatele, facilitând astfel propagarea metodologiei pe plan internațional.

Teoria întemeiată empiric nu a cunoscut o recunoaștere și o apreciere imediată pe arena academică. La apariția teoriei întemeiate, cercetarea calitativă avea un statut inferior chiar și în rândul sociologilor, deoarece era considerată incapabilă să ofere o verificare [36]. Ulterior, sociologii au constatat că la acel moment cercetarea calitativă era depreciată și nevalidată, considerată a fi una „impresionistă, anecdotică, nesistematică și pătinitoare” [37]. Din acest considerent, metodologiile cantitative și pozitivistice deveniseră dominante în SUA, iar „știința socială” era definită în termeni cantitativi. Acest climat nefavorabil teoriei întemeiate a durat aproximativ două decenii, pentru ca apoi aceasta să se afirme în fața sociologilor americani și să fie apreciată. A.Strauss a atribuit această reconversie a opiniei despre teoria întemeiată numărului în creștere de lucrări și disertații doctorale în care era abordată această teorie, diseminându-se astfel și metodologia acesteia. Dânsul a afirmat că această literatură a servit la ilustrarea procedurilor riguroase și sistematizate de generare a teoriei, demonstrând valoarea metodologică a teoriei întemeiate și accesibilitatea aplicării în mediul academic. Odată cu recunoașterea teoriei întemeiate, aceasta depășește granițele disciplinei sociologice, fiind actualmente utilizată de cadre universitare din variate domenii, iar spre sfârșitul anilor 80 ai secolului al XX-lea teoria întemeiată devenise una dintre metodele cele mai populare și influente în cercetarea calitativă.

**Mărul discordiei sau Marea schismă** [38] și evoluția ulterioară a teoriei întemeiate. B.Glaser și A.Strauss au continuat să dezvolte metodologia teoriei întemeiate prin intermediul diferitor cercetări. Progresul muncii lor a fost însă precipitat de divergențe profesionale ce țineau mai mult de orientarea metodologică a fiecăruia. Totuși, trebuie de avut în vedere că cei doi autori erau formați în școli diferite: A.Strauss provenea din Școala de la Chicago, iar B.Glaser – din Școala de la Columbia, ambele instituții cunoscând în acea perioadă o reînviare. *Background*-ul lor și fidelitatea față de școlile în care s-au format au condus la divergențe conceptuale și au determinat despărțirea lor profesională și realizarea cercetărilor în mod individual.

Pe parcursul anilor 1970-1980 atât B.Glaser, cât și A.Strauss au continuat să cerceteze și să scrie despre teoria întemeiată, numai că viziunea lor comună despre metodologia teoriei întemeiate începuse să se scindeze, determinând „marea schismă” a teoriei întemeiate. Fiecare dintre autori publică separat și introduce suplimentar expuneri și interpretări ale teoriei întemeiate, determinând în acest mod trasee diferite în evoluția ulterioară a teoriei întemeiate. Astfel că putem deja vorbi despre o *versiune clasică a teoriei întemeiate* (Glaser-Strauss) și despre o pre-configurare a altor două versiuni.

Evoluția celor două versiuni este legată de viața profesională a celor doi autori. Astfel, B.Glaser renunță la activitatea de profesor, cercetând și publicând, pe cont propriu, lucrări despre teoria întemeiată, subiectele cărora au fost trasate de devierile și reformulările apărute de-a lungul timpului referitor la teoria întemeiată. Opera lui ar putea fi definită ca o literatură de reacție la adresa noilor idei despre teoria întemeiată, idei înțelese de autor ca fiind „nocive” pentru viitorul metodei teoriei întemeiate. Însă, prin intermediul acestor lucrări B.Glaser a făcut nu altceva decât să-și definească clar viziunea despre teoria întemeiată, precum și demersul metodologic de generare a teoriei. Faptul că tinerii cercetători din diverse domenii și areale geografice aplică metoda teoriei întemeiate după modelul elaborat de el l-a determinat pe B.Glaser să se dedice și mai mult aprofundării procesului de generare a teoriei și diseminării propriei versiuni pe plan internațional.

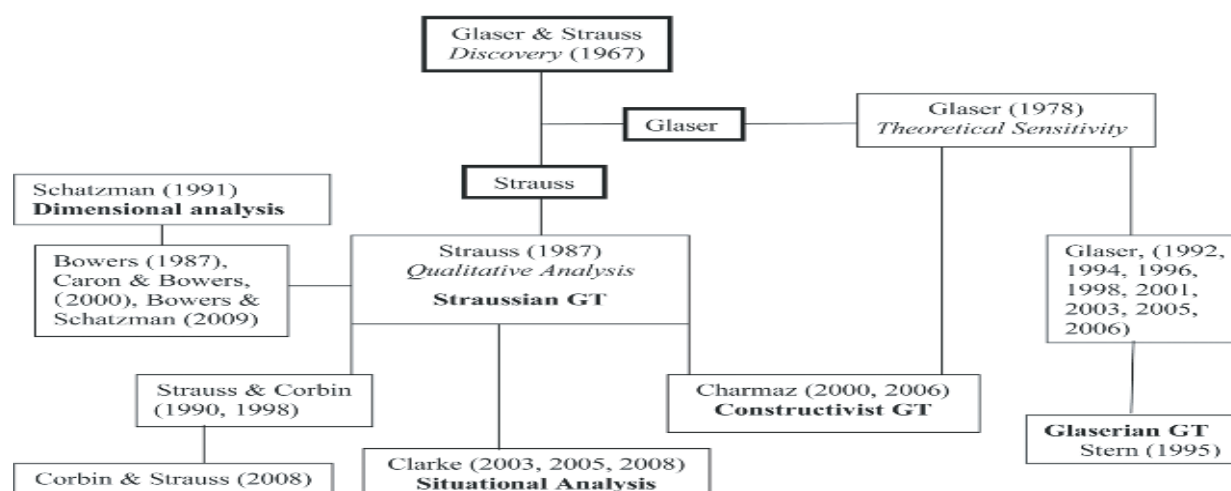
În cazul lui A.Strauss, cercetătorul a continuat activitatea de cadru didactic universitar, promovând în rândurile studenților viziunea proprie despre generarea teoriei; asociindu-se cu alți cercetători, dezvoltă o nouă versiune a teoriei. Astfel, în urma colaborării cu J.Corbin în anul 1990 este publicată noua versiune a teoriei întemeiate în lucrarea *Basics of Qualitative Research: Grounded Theory Procedures and Techniques* [39], în care autorii insistă asupra rafinării caracteristicilor originale ale teoriei întemeiate (versiunea clasică).

K.Charmaz, discipolul lui A.Strauss, încearcă să elimine „schisma” din interiorul metodologiei teoriei întemeiate, propunând o altă versiune în care să se regăsească atât versiunea clasică a teoriei întemeiate, cât

și celelalte două „ramificații” ulterioare. Însă, încercarea acestora a fost nu altceva decât crearea unei noi versiuni care s-a pliat mai mult pe interacționalismul simbolic cu implicări ale paradigmei constructiviste, fiind reflectată în *Constructing Grounded Theory: A Practical Guide Through Qualitative Analysis* [40].

Astfel, dezvoltarea teoriei întemeiate a fost continuată de discipolii lui A.Strauss și J.Corbin într-o „genealogie” distinctă de dezvoltare. Prima deviere majoră de la canonul teoriei întemeiate a fost stabilită de L.Schatzman, discipol și coleg de catedră al lui A.Strauss, cu care a publicat împreună în anul 1973 *Field research: Strategies for a natural sociology* [41], lucrare percepută de o parte din mediul academic ca o extindere a teoriei întemeiate. Totuși, A.Strauss afirma că în respectiva lucrare nu s-a aplicat metoda teoriei întemeiate, ci o nouă metodă – analiza dimensională. Însă, explicația nu a fost atât de convingătoare pentru L.Schatzman și discipolii lui, care au continuat să dezvolte analiza dimensională ca o extindere a teoriei întemeiate.

O altă inovație a teoriei întemeiate aparține cercetătoarei A.Clark, discipolă a lui A.Strauss, preocupată de noile tendințe ale postmodernismului, care a conceput o nouă versiune a teoriei întemeiate – analiza situațională. Autoarea pretinde că analiza situațională oferă tehnici metodologice pentru a încorpora diverse surse de date și ideile postmodernismului.



*Sursa:* Janice Morse. *Developing Grounded Theory. The Second Generation* [42]

**Fig.1.** Schema evoluției teoriei întemeiate și diviziunea acesteia în diferite versiuni.

## Concluzii

Analizele efectuate atestă că metodologia teoriei întemeiate aparține în exclusivitate lui B.Glaser și A.Strauss, dar ideea despre o teorie generată din date este cu mult mai veche. Schimbarea atitudinii autorilor teoriei întemeiate, care erau de orientări diferite, a fost determinată de nevoia imperioasă de a soluționa problemele majore ale societății. Practic în momentul când știința s-a pus în slujba societății, a fost depășită criza din domeniul cercetărilor sociale. Teoria întemeiată, ca o combinație de orientări diferite, a oferit răspuns la multe acuzații și suspiciuni științifice, precum hiatusului dintre teoretic și empiric, teoriile generale și irelevante pentru anumite contexte sociale etc.

Teoria întemeiată s-a format la granița dintre medicină și sociologie, fapt pentru care primele aplicații ale ei au fost în domeniul îngrijirilor medicale. Apariția unei noi metode de cercetare calitativă și, mai cu seamă, care să genereze teorii specifice unui grup, fenomen sau context anume, a constituit un act revoluționar pentru domeniul cercetărilor sociale din perioada respectivă. Însă, entuziasmul cercetătorilor sociali a durat până la publicarea cărții fundamentale, prin care teoria întemeiată s-a consacrat ca metodă independentă de cercetare. Însă, urmare a disensiunilor de opinii, au fost conturate câteva direcții în teoria întemeiată. Fiind aplicată în diverse domenii de către cercetători, mai mult sau mai puțin riguroși în respectarea canoanelor metodologice, versiunea inițială, originală, a suferit modificări în timp. Astfel, la moment putem vorbi despre câteva versiuni ale teoriei întemeiate și altele care abia se conturează.

## Referințe:

1. GLASER, B.G., STRAUSS, A.L. *The Discovery of Grounded Theory: Strategies for Qualitative Research*. Chicago: Aldine Publishing Company, 1967. ISBN 978-0202302607
2. ЗАБАЕВ, И.В. Логика анализа данных в обоснованной теории (grounded theory): версия Б.Глезера. В: *Социология* [online], 2011, №32, с.125. Disponibil pe: [https://www.researchgate.net/publication/290441384\\_LOGIKA\\_ANALIZA\\_DANNYH\\_V\\_OBOSNOVANNOJ\\_TEORII\\_GROUNDED\\_THEORY\\_VERSIA\\_B\\_GLEZERA](https://www.researchgate.net/publication/290441384_LOGIKA_ANALIZA_DANNYH_V_OBOSNOVANNOJ_TEORII_GROUNDED_THEORY_VERSIA_B_GLEZERA) [Accesat: 05.05.2018]
3. <http://www.groundedtheoryonline.com/what-is-grounded-theory/> [Accesat: 05.05.2018]
4. <http://www.groundedtheoryonline.com/what-is-grounded-theory/> [Accesat: 05.05.2018]
5. <http://www.groundedtheoryonline.com/what-is-grounded-theory/> [Accesat: 05.05.2018]
6. AGABRIAN, M. *Cercetarea calitativă a socialului*. Iași: Institutul European, 2004, p.127. ISBN 973-611-284-5
7. CRESWELL, J.W. *Qualitative inquiry and design: choosing among five traditions*. Thousand Oaks: Sage Publication, 1998. ISBN 978-1412916066
8. SIMMONS, O. Is That a Real Theory or Did You Just Make It Up? Teaching Classic Grounded Theory. In: *The Grounded Theory review: an international journal*, 2010, vol.9. Issue 2, 2010, p. 15-35. Disponibil pe: <http://groundedtheoryreview.com/2010/06/25/is-that-a-real-theory-or-did-you-just-make-it-up-teaching-classic-grounded-theory/> [Accesat: 9.07.2018]
9. HADLEY, G. *Grounded Theory in Applied Linguistics Research. A Practical Guide*. Routledge, 2017, p.29. ISBN 978-1-138-79510-5
10. MUCCHIELLI, A. *Dicționar al metodelor calitative în științele umane și sociale*. Iași: Polirom, 2002, p.197. ISBN 973-681-015-1
11. POPA, M. *Modele de cercetare psihologică I/O* (note de curs): 01\_Noțiuni introductive, p.10. [online]. Disponibil pe: [http://www.apio.ro/upload/mc01\\_notiuni\\_introductive.pdf](http://www.apio.ro/upload/mc01_notiuni_introductive.pdf) [Accesat la 25.05.2018].
12. Ibidem.
13. CAPRA, F. *Momentul adevărului*. București: Editura Tehnică, 2004. ISBN 9733122378
14. Ibidem.
15. MERTON, R.K. *Social Theory and Social Structure*. New York: The Free Press, 1968, ISBN 0029211301
16. BĂDESCU, I., CRISTEA, D. *Dicționar de sociologie rurală. Concepte – Teme – Teorii*. București: Mica Valahie, 2011, p.340. Disponibil pe: <https://books.google.md/books?id=Q4W29Xy2-3AC&pg=PA340&dq=merton+si+teoria+de+rang+mediu&hl=ru&sa=X&ved=0ahUKEwjWjLvgvYneAhUkM-wKHQ9cCy8Q6AEIJTAA#v=onepage&q=merton%20si%20teoria%20de%20rang%20mediu&f=false>. [Accesat: 12.06.2018]
17. GLASER, B.G. The Constant Comparative Method of Qualitative Analysis. In: *Social Problems*, 1965, vol.12, no.4. Disponibil pe: [https://www.jstor.org/stable/798843?seq=2#page\\_scan\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/798843?seq=2#page_scan_tab_contents). [Accesat: 05.07.2018]
18. BECKER, H.S., GEER, B. Participant Observation: The Analysis of Qualitative Field Data. In: ADAMS, R.N., PREISS, J.J. *Human organization research*. Homewood: Dorsey Press, 1960, p.279-289.
19. GLASER, B.G., STRAUSS, A.L. *The Discovery of Grounded Theory: Strategies for Qualitative Research*. Chicago: Aldine Publishing Company, 1967, p.2. ISBN 978-0202302607
20. GLASER, B.G. *The Grounded Theory Perspective III: Theoretical coding*. Mill Valley, CA: Sociology Press, 2005. ISBN 978-1884156199
21. GLASER, B.G. The Roots of Grounded Theory. In: *Grounded Theory Review: An International Journal*, 2006, vol.05. Issue no.2/3. Disponibil pe: <http://groundedtheoryreview.com/2006/06/30/1435/>. Accesat: 05.07.2018]
22. GLASER, B.G., STRAUSS, A.L. *The Discovery of Grounded Theory: Strategies for Qualitative Research*. Chicago: Aldine Publishing Company, 1967, p.38. ISBN 978-0202302607
23. HERNANDEZ, Ch.A. Are Two Methods of Grounded Theory? Demystifying the Methodological Debate. In: *Grounded Theory Review*, 2008, vol.7. Issue no.2. Disponibil pe: <http://groundedtheoryreview.com/2009/06/30/1036/> [Accesat: 10.07.2018].
24. GLASER, B.G. The History of Grounded Theory Based on Quantitative Methodology. In: *The Grounded Theory Review: An International journal*. Special Issue. Sociology Press. November, 2007, p.6-7. ISSN 1556-1542
25. GLASER, B.G., STRAUSS, A. *Awareness of Dying*. Chicago: Aldine Publishing Company, 1965. ISBN 0-202-30001-3
26. GLASER, B.G., STRAUSS, A.L. *Time for dying*. Chicago: Aldine Publishing Company, 1968. ISBN 978-0-202-30858-6
27. GLASER, B.G., STRAUSS, A. *Awareness of Dying*. Chicago: Aldine Publishing Company, 1965, p.6. ISBN 0-202-30001-3
28. Ibidem, p.6.
29. Ibidem.
30. KENNY, M., FOURIE, R. Tracing the History of Grounded Theory Methodology: From Formation to Fragmentation. In: *The Qualitative Report*, 2014, vol.19, no.52, p.1-9. Disponibil pe: <http://nsuworks.nova.edu/tqr/vol19/iss52/1>. [Accesat: 22.06.2018]

31. GLASER, B.G., STRAUSS, A.L. *The Discovery of Grounded Theory: Strategies for Qualitative Research*. Chicago: Aldine Publishing Company, 1967, p.2. ISBN 978-0202302607
32. Ibidem.
33. KENNY, M., FOURIE, R. Tracing the History of Grounded Theory Methodology: From Formation to Fragmentation. In: *The Qualitative Report*, 2014, vol.19, no.52, p.1-9. Disponibil pe: <http://nsuworks.nova.edu/tqr/vol19/iss52/1>. [Accesat: 22.06.2018]
34. GLASER, B.G., STRAUSS, A.L. *The Discovery of Grounded Theory: Strategies for Qualitative Research*. Chicago: Aldine Publishing Company, 1967, p.4. ISBN 978-0202302607
35. Ibidem.
36. STRAUSS, A., CORBIN, J. Grounded theory methodology: An overview. In: DENZIN, N., LINCOLN, Y. (Eds.) *The Handbook of Qualitative Research*. Thousand Oaks, CA: Sage Publications, 1994, p.275. ISBN 978-1412974172
37. CHARMAZ, K. *Constructing grounded theory: A practical guide through qualitative analysis*. London: Sage Publications, 2006, p.5. ISBN 978-0761973539
38. KENNY, M., FOURIE, R. Tracing the History of Grounded Theory Methodology: From Formation to Fragmentation. In: *The Qualitative Report*, 2014, vol.19, no.52, p.7. Disponibil pe: <http://nsuworks.nova.edu/tqr/vol19/iss52/1>. [Accesat: 22.06.2018]
39. STRAUSS, A., CORBIN, J. *Basics of Qualitative Research: Grounded Theory Procedure and Techniques*. London: Sage Publication, New-bury Park, 1990. ISBN 9780803959392
40. CHARMAZ, K. *Constructing grounded theory: A practical guide through qualitative analysis*. London: Sage Publications, 2006. ISBN 978-0761973539
41. SCHATZMAN, L., STRAUSS, A.L. *Field research: Strategies for a natural sociology*. Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall, 1973. ISBN 978-0133143515
42. MORSE, J.M. (et all). *Developing Grounded Theory. The Second Generation*. London and New York: Routledge, 2009, p.16. ISBN 978-1-59874-193-3

**Date despre autor:**

**Aliona CHIRA**, doctorandă, Școala doctorală Științe Sociale, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** kalionaelena@yahoo.com

**ORCID:** 0000-0002-0302-1961

*Prezenta la 28.02.2019*

CZU: 001.891(100):005

**STRATEGII ȘI POLITICI ÎN DOMENIUL DATELOR DE CERCETARE DESCHISE***Viorica LUPU**Universitatea de Stat din Moldova*

Actualmente, în era digitală, a devenit importantă și decisivă conștientizarea și înțelegerea privind realizarea cercetărilor de înaltă calitate, precum și gestionarea eficientă a datelor de cercetare. Finanțatorii cercetărilor științifice din ce în ce mai activ încep să mandateze accesul deschis la cercetările pe care le finanțează.

Acest articol prezintă strategiile, viziunile, politicile de susținere a accesului deschis la datele de cercetare, promovate de către organisme, guverne, agenții de finanțare, instituții de cercetare etc. recunoscute internațional, europene și interstatale. Sunt analizate politicile, activitățile promovate în domeniul gestionării datelor de cercetare în diferite țări, ca Anglia, America, Canada, Franța, Lituania, precum și inițiativele întreprinse în Republica Moldova. În lucrare sunt prezentate și câteva recomandări pentru activarea procesului de gestionare a datelor de cercetare în Republica Moldova.

**Cuvinte-cheie:** politici, acces deschis, management, date de cercetare.

**OPEN RESEARCH DATA STRATEGIES AND POLICIES**

Currently, in the digital age, awareness and understanding of high-quality research and effective data management has become important and decisive. Increasingly, the funders of research are beginning to mandate open access to the research they fund.

This article presents strategies, visions, policies to support open access to research data promoted by bodies, governments, funding agencies, research institutions, recognized internationally, european and interstate institutions. The policies, activities promoted in research data management in different countries, such as England, America, Canada, France, Lithuania, as well as the initiatives undertaken in the Republic of Moldova are analyzed. The paper also presents some recommendations for activating the process of research data management in the Republic of Moldova.

**Keywords:** policies, open access, management, research data.

**Introducere**

Schimbările semnificative din domeniul învățământului, cercetării și transferului de cunoștințe și tehnologii pe care le-a produs transformarea digitală au determinat centrarea atenției asupra gestionării eficiente a datelor de cercetare și, în special, asupra aspectului ce ține de deschiderea și accesibilitatea acestora. Pe măsură ce societatea devine tot mai digitizată, cercetarea științifică utilizează și produce în mod progresiv mai multe date, care sunt adesea dificil de investigat și de utilizat [1,2]. Accesul deschis la publicațiile științifice a fost inițiat mai devreme și a devansat posibilitățile de plasare în acces deschis a datelor de cercetare. Astfel, tot mai multe state elaborează politici privind accesul liber la publicații, [3,4], dar nu toate au în vedere încă datele de cercetare deschise, deși rata și volumul datelor de cercetare, precum și potențialul de disponibilitate a rezultatelor pentru analiză și reutilizare au crescut exponențial.

Accesul liber la datele de cercetare se referă la dreptul de a accesa și reutiliza datele de cercetare digitale fără costuri suplimentare pentru utilizator. Opinia generală este că datele de cercetare trebuie să fie accesibile publicului. Cercetarea trebuie să fie susceptibilă să-și demonstreze valoarea în mod transparent și clar [5,6]. Finanțatorii cercetării solicită o calitate verificabilă și traducerea cercetării în rezultate de valoare pentru societate. Publicarea unei lucrări științifice în reviste prestigioase și comunicarea rezultatelor care sunt doar integrate într-o lucrare, fără a fi disponibile dincolo de aceasta, nu mai sunt suficiente. Este imperios necesară o cercetare deschisă, care oferă valoare dincolo de răspunsuri.

Suntem încă în stadiile incipiente ale unei transformări majore în întreaga comunitate de cercetare, în care progresul este nesigur, dar care a prezentat deja provocări semnificative pentru finanțatori și instituțiile de cercetare, precum și pentru cercetătorii înșiși. Datele de cercetare se află în centrul acestor provocări: nu doar seturile de date care furnizează nucleul dovezilor analizate în publicațiile științifice, ci toate datele create și colectate pe tot parcursul procesului de cercetare. Acestea reprezintă o resursă prețioasă pentru cercetători și organizații din sectoarele comerciale și publice. Ele sunt importante pentru asigurarea reproducerii cercetării și, astfel, pentru susținerea încrederii publice în activitatea comunității de cercetare [7,8].

Utilizarea eficientă a datelor de cercetare depinde atât de infrastructura sistemului – hardware, software și servicii, cât și de politicile și strategiile aplicate de organizațiile și persoanele care operează la diferite niveluri. Dezvoltarea infrastructurii de gestionare a datelor de cercetare implică un set complex de cerințe în pregătirea, colectarea, selectarea, analiza, prelucrarea, stocarea și păstrarea acestor date pe tot parcursul ciclului lor de viață.

În vederea atingerii obiectivului de asigurare a accesului la datele de cercetare sunt întreprinse diverse acțiuni, sunt promovate inițiative elaborate și susținute de organisme recunoscute internaționale, europene și interstatuale.

Comisia Europeană a depus eforturi considerabile în vederea accesului deschis la publicații, iar actualmente pune un accent deosebit pe datele de cercetare deschise, încercând să dezvolte o nouă viziune pentru știința deschisă, focusată pe transformarea științei în era digitală.

În Uniunea Europeană, activitatea privind datele de cercetare deschise se desfășoară pe două direcții: 1) datele de cercetare deschise în programele proprii ale Uniunii Europene și 2) coordonarea de către Uniunea Europeană a datelor de cercetare deschise ca o practică și un concept în statele membre. Astfel, accesul deschis la datele de cercetare este recunoscut ca fiind complementar accesului deschis la publicațiile de cercetare, împreună constituind componentele-cheie ale științei deschise.

Cercetarea modernă se bazează pe un dialog științific vast și pe realizări ale cercetării științifice anterioare, cu acces deschis la publicații științifice și date de cercetare [9] care permit:

- o utilizare mai eficientă și îmbunătățirea rezultatelor cercetărilor (o mai bună calitate a activității de cercetare);
- cooperarea și evitarea suprapunerii cercetării (eficiență sporită);
- stimularea inovării (transfer accelerat pe piață);
- implicarea cetățenilor și a societății (îmbunătățirea transparenței cercetării științifice).

Cel mai valoros instrument al Uniunii Europene pentru promovarea datelor de cercetare deschise este Programul Cadru al Uniunii Europene pentru Cercetare și Inovare Orizont 2020. Prin intermediul Pilotului Date de cercetare deschise (ORD Pilot), Comisia Europeană încurajează accesul deschis și reutilizarea datelor de cercetare digitale generate de proiectele Orizont 2020 și își propune să îmbunătățească și să maximizeze accesul și reutilizarea lor. Funcționarea acestor mecanisme se bazează pe așa-zisele principii FAIR (Findability, Accessibility, Interoperability, Reusability) – toate datele de cercetare ar trebui să fie detectabile, accesibile, interoperabile și reutilizabile [10].

Există doi piloni principali ai Pilotului ORD: asigurarea accesului deschis la datele de cercetare, dacă este posibil, și elaborarea unui Plan de Management al Datelor (DMP) [11].

Condițiile la care trebuie să adere cercetătorii sunt:

- **Dezvoltarea (și menținerea la zi) a unui plan de management al datelor (DMP).** Planul de management al datelor este elementul-cheie al unei bune gestionări a datelor de cercetare, fiind un document care descrie acest proces de la colectarea și procesarea datelor generate printr-un proiect de cercetare Orizont 2020 până la organizarea și păstrarea lor. Planul de management va specifica de asemenea ce date vor fi deschise, cum vor fi exploatate sau cum se va asigura accesul la date pentru a fi verificate și reutilizate.

- Începând cu anul 2017, toate proiectele de succes finanțate în cadrul programului Orizont 2020 sunt obligate să furnizeze un plan complet de gestionare a datelor în primele șase luni ale proiectului. Ulterior, va fi necesar un DMP pe termen mediu și un DMP final la finalizarea proiectului. La întocmirea acestora, OpenAIRE recomandă utilizarea instrumentului digital DMP, care oferă șabloane ce corespund cerințelor Comisiei Europene.

- **Depunerea datelor într-un depozit de date de cercetare.** Datele de cercetare trebuie depuse într-un depozit de date de cercetare. Pentru identificarea depozitului adecvat unei discipline pot fi utilizate registrele de date de cercetare (re3data.org). Dacă nu există un depozit specific pentru disciplină, poate fi luată în considerare utilizarea depozitului digital Zenodo, lansat în anul 2013. Acesta este rezultatul colaborării dintre OpenAIRE și Consiliul European pentru Cercetare Nucleară (CERN) și permite cercetătorilor să depună atât publicații, cât și date, precum și să creeze legături între acestea.

- **Furnizarea de metadate.** Cercetătorii trebuie să ofere și informații contextuale despre datele prezentate, asigurând astfel reutilizarea lor.

- **Asigurarea că terțele părți pot accesa, exploata, reproduce și difuza datele de cercetare în mod liber** (în baza licențelor Creative Commons).

• **Furnizarea de informații aferente** și identificarea sau furnizarea instrumentelor necesare în scopul utilizării datelor brute pentru a valida rezultatele cercetării.

Consiliul European pentru Cercetare sprijină principiul de bază al accesului deschis la datele de cercetare, recomandând tuturor cercetătorilor finanțați să respecte cele mai bune practici prin a păstra în dosare toate datele de cercetare pe care le-au produs și le-au utilizat în procesul de cercetare [12]. Cercetătorii sunt încurajați să împărtășească aceste date tuturor solicitanților, cu excepția cazurilor în care există restricții privind drepturile de autor, cerințe de confidențialitate sau clauze contractuale specifice.

Principiile directe FAIR, menționate mai sus, sunt necesare pentru administrarea responsabilă a datelor de cercetare, iar datele FAIR au un rol esențial în realizarea obiectivelor Open Science privind îmbunătățirea și accelerarea cercetării științifice, creșterea implicării societății și contribuția semnificativă la creșterea economică [13]. Prin elaborarea în termeni clari a dimensiunilor-cheie care trebuie abordate, principiile FAIR pentru administrarea datelor ar putea ajuta la trecerea practică a partajării datelor într-un stadiu mai avansat, cu condiția să fie îndeplinite o serie de criterii suplimentare. Facilitarea schimbului și a reutilizării datelor poate fi o cerință prealabilă pentru a profita de beneficiile noilor forme de cercetare bazate pe date. Prin urmare, principiile FAIR oferă un stimul necesar unei culturi de cercetare bazate pe date, pentru a facilita efectiv reutilizarea datelor într-o manieră transparentă [14]. Armonizarea standardelor privind datele, metadatele și condițiile de acces reprezintă o normă fundamentală în această privință.

Pentru a spori beneficiile transpunerii datelor FAIR în realitate și în contextul inițiativelor Open Science, principiile FAIR sunt implementate în combinație cu o cerință politică, conform căreia datele de cercetare ar trebui să fie deschise în mod implicit (Open), dacă nu există un motiv obiectiv pentru restricționarea accesului sau reutilizării. Din anul 2017, datele de cercetare îndeplinesc această condiție, adică sunt deschise în mod implicit, cu posibilitatea de renunțare. În formulările recente ale Comisiei Europene a fost introdusă maxima „cât mai deschis cu putință, dar atât de închis cât este necesar”, ceea ce reprezintă o articulare utilă a principiilor de joc [15].

Datele FAIR și datele deschise sunt diferite, deși există asemănări între ele. FAIR nu implică neapărat Open; datele pot fi FAIR și partajate sub restricții. Principiile FAIR se aplică în egală măsură datelor care rămân restricționate: datele vor fi mai ușor de utilizat și vor avea o valoare mai mare dacă sunt FAIR. Cu toate acestea, datele FAIR utilizează termenul „accesibil” pentru a înțelege accesibilitatea persoanelor potrivite la un moment adecvat și într-o manieră adecvată [16]. În cazul Open Science nu se susține că datele de cercetare ar trebui să fie deschise în toate circumstanțele. Deși multe date de cercetare pot și ar trebui să fie deschise, există motive întemeiate și obligatorii pentru restricționarea accesului în anumite circumstanțe [17,18]. Cele mai elocvente exemple se referă la datele care conțin informații personale, la cazurile în care nu a fost acordat consimțământul la informațiile comerciale confidențiale sau situațiile în care există motive temeinice pentru restrângerea datelor. Evident, cele mai mari beneficii sunt atinse atunci când datele sunt atât FAIR, cât și Open, deoarece lipsa de restricții susține cea mai mare reutilizare posibilă și la scară largă.

O inițiativă importantă a Comisiei Europene o constituie Cloudul European pentru Știința Deschisă (European Open Science Cloud), care urmărește să ofere Europei rolul de lider mondial în domeniul infrastructurilor de date științifice, astfel încât oamenii de știință să profite din plin de avantajele științei bazate pe date. Cloudul European este conceput pentru a asigura un mediu informatic de încredere, în care cercetătorii și alte categorii de experți să-și poată împărtăși și chiar procesa informațiile rezultate din proiectele inovatoare în care sunt implicați. Obiectivele de până în 2020 ale inițiativei sunt dezvoltarea și instalarea unei infrastructuri europene de calcul de înaltă performanță, de stocare de date și de rețele, inclusiv prin achiziționarea a două prototipuri de supercalculatoare din următoarea generație, crearea unui centru european pentru volumele mari de date și modernizarea rețelei de bază pentru cercetare și inovare [19].

Cloudul European pentru Știința Deschisă va permite milioane de cercetători să stocheze, să gestioneze, să analizeze și să reutilizeze cantități mari de date de cercetare într-un mediu de încredere în domeniul tehnologiilor, disciplinelor și granițelor. Acesta va debloca valoarea datelor mari prin furnizarea de capacități de supercomputer de clasă mondială, conectivitate de mare viteză și servicii de date și software de ultimă generație pentru știință (inclusiv algoritmi de inteligență artificială), industrie și sectorul public.

Comisia va colabora cu partenerii politici și cu cei din domeniul cercetării la nivel mondial pentru a promova cooperarea și a crea condiții echitabile în ceea ce privește punerea în comun a datelor științifice, dezvoltarea serviciilor bazate pe cloud computing pentru știința deschisă.



Un alt proiect îl reprezintă PASTEUR4OA, care vizează dezvoltarea și consolidarea strategiilor și politicilor de acces deschis pentru publicațiile științifice, încurajând în același timp dezvoltarea unor astfel de politici pentru datele de cercetare. În timp ce proiectul PASTEUR4OA se concentrează în primul rând pe strategiile de acces deschis și pe alinierea politicilor între toate statele membre ale Uniunii Europene, este clar că activitatea în acest spațiu nu trebuie să nu atingă activitățile care impun accesul deschis la datele de cercetare, în special cele realizate de proiectele finanțate de Comisia Europeană sau de universități europene. Prin construirea unei rețele internaționale de noduri (Knowledge Net), PASTEUR4OA are legături bine stabilite cu cei care sunt responsabili pentru datele de cercetare din cadrul instituțiilor de învățământ superior din întreaga Europă.

PASTEUR4OA sprijină pe deplin alte proiecte demne de remarcat care lucrează pentru accesul deschis la datele de cercetare. Recomandările privind politicile de acces deschis la datele de cercetare în Europa (RECODE) analizează mobilizarea rețelelor existente, a comunităților și a proiectelor pentru a aborda provocările din cadrul sectorului de acces deschis, diseminare și conservare a datelor și a elabora recomandări de îmbunătățire a acestuia.

O altă inițiativă care merită menționată aici este un proiect înrudit cu PASTEUR4OA, și anume – FOSTER (Facilitate Open Science Training for European Research), inițiat în 2014 cu scopul de a sprijini diferite părți interesate, în special tinerii cercetători, în ceea ce privește adoptarea accesului liber în contextul Spațiului European de Cercetare (ERA) și respectarea politicilor de acces deschis și a regulilor de participare stabilite pentru programul Orizont 2020. FOSTER a stabilit un program de formare la nivel european privind accesul deschis și datele deschise, cu diferite abordări și opțiuni de livrare: e-learning, învățare la distanță și face-to-face, autoînvățare, activități de diseminare a materialelor/conținuturilor de formare, birou de asistență, formare directă, școli de vară, seminare, traininguri, formarea formatorilor etc.

Accesul deschis la sectorul datelor de cercetare include mai multe rețele, inițiative, proiecte și comunități diferite, care sunt aplicate în funcție de discipline, spațiul geografic, categoria părților interesate (editori, cercetători, cadre universitare, instituții, finanțatori, bibliotecari etc.). Multe organizații abordează deja barierele-cheie ale accesului deschis la datele cercetării, cum ar fi fragmentarea părților interesate, aspectele tehnice și de infrastructură, problemele etice și juridice și fragmentarea politicii instituționale și statale. Însă, aceste organizații lucrează deseori izolat sau cu contacte limitate între ele [20]. În vederea unei colaborări mai eficiente în acest sens, în anul 2013 a fost inițiat proiectul RECODE, cu scopul de a influența și mobiliza rețelele, comunitățile și proiectele existente pentru a răspunde provocărilor din sectorul accesului deschis la datele de cercetare. RECODE a elaborat o serie de recomandări inovatoare pentru un cadru de politici care să sprijine accesul deschis la datele de cercetare europene, adresate diferitelor părți interesate și factorilor de decizie politici. Un proiect european care sprijină știința deschisă este și OpenAIRE, care își propune să stabilească o infrastructură deschisă și durabilă de comunicare științifică, responsabilă de gestionarea generală, analiza, manipularea, furnizarea, monitorizarea și corelarea tuturor rezultatelor cercetării [21]. OpenAIRE sprijină proiectele și cercetătorii în ceea ce privește respectarea politicii de cercetare deschisă a Comisiei Europene și, prin urmare, a dezvoltat materiale în scopul susținerii proiectelor pentru a se conforma noilor orientări privind gestionarea datelor FAIR. Pe de o parte, OpenAIRE este o rețea de specialiști dedicați care promovează și oferă cursuri de formare în domeniul Open Science, iar, pe de altă parte, este o infrastructură tehnică ce colectează rezultate de cercetare de la furnizorii de date conectați la această rețea.

În vara anului 2017, OpenAIRE împreună cu grupul de experți FAIR Data au realizat un studiu pentru a colecta feedback cu privire la modelul Orizont 2020 pentru planurile de gestionare a datelor (DMP). Studiul a cuprins aproape 300 de respondenți, dintre care 50% au fost cercetători, coordonatori de proiecte sau persoane care au elaborat DMP. Datele arată că 60% din respondenți s-au pronunțat pozitiv față de scrierea DMP, 16% negativ, iar 24% nu au aplicat [22]. Astfel, în ansamblu, respondenții au avut o experiență pozitivă în ceea ce privește cerința RDM, considerând exercițiul ca fiind util pentru a evalua nevoile lor de date și pentru a reflecta din timp asupra problemelor potențiale. Majoritatea au găsit șablonul DMP foarte util (45% au fost de acord). Desigur, există întotdeauna loc pentru îmbunătățire și mulți respondenți au oferit răspunsuri textuale detaliate care semnaleză și explică puncte de confuzie sau oferă sugestii pentru schimbare. Deși majoritatea au indicat că conceptul FAIR a fost bine înțeles, răspunsurile ulterioare din chestionar au arătat că implementarea tuturor elementelor conceptului FAIR și aplicarea acestora la un DMP poate fi complicată.

Recomandările principale ale acestui studiu sunt:

- restructurarea șablonului DMP pentru a facilita finalizarea acestuia. Deși conceptul FAIR este util, atunci când se aplică la întrebări de comandă cauzează suprapunere și redundanță. Întrebările ar putea fi mai

utile atunci când sunt grupate tematic sau prin activități-cheie. Acest lucru va oferi un aranjament mai logic și va evita repetarea, în timp ce se va aborda încă necesitatea datelor FAIR;

- elaborarea ghidurilor, oferirea de exemple specifice disciplinei pentru a ajuta cercetătorii să aplice întrebările DMP în contextul lor;
- simplificarea terminologiei utilizate în șablon (termenii explicit tehnici ar trebui înlocuiți cu formulări mai clare). În cazul în care se păstrează termenii care au cauzat confuzii, cum ar fi interoperabilitatea, meta-datele și ontologiile, ar trebui să existe opțiunea unui glosar și/sau a unor exemple în șablon. Acest lucru va ajuta celor ce scriu DMP să înțeleagă mai bine terminologia folosită în gestionarea datelor;
- elucidarea procesului de recenzare (cum și de către cine).

Pilotul de date privind cercetarea deschisă al Comisiei Europene pentru Orizont 2020 este menționat în mai multe documente politice ca fiind un factor esențial care influențează dezvoltarea abordărilor naționale. În același timp, importanța susținerii infrastructurii este clară și, deși au fost depuse eforturi semnificative pentru dezvoltarea unei infrastructuri paneuropene de gestionare a datelor în domeniul cercetării – prin intermediul unor proiecte precum EUDAT, nu există o poziție de consens împărtășită între state [23].

În pofida dificultăților inerente încercării de a realiza comparații între diferite tipuri de politici, unele analize și constatări interesante s-au făcut totuși. Dintre cele 28 de state membre ale Uniunii Europene doar 11 au politici naționale privind datele de cercetare. Tipul de documente analizate variază de la politici standard, planuri naționale sau foi de parcurs, concordate/acorduri între mai multe părți influente și coduri de bune practici de cercetare până la legi adoptate de parlamentele naționale. Anii în care politicile vizate au intrat în vigoare au variat între 2009 și 2017, cu o tendință pronunțată spre implementarea mai recentă.

Datorită politicilor aplicate de către finanțatorii britanici în domeniul cercetării și al angajamentului în sprijinul managementului datelor de cercetare în cadrul universităților și centrelor de date specializate, Marea Britanie se poziționează drept lider mondial în domeniul datelor de cercetare. Programele Orizont 2020 sunt foarte apreciate de universitățile din Marea Britanie. Prin finanțarea activităților de cercetare și inovare, Orizont 2020 a ajutat cercetătorii din instituțiile britanice să dezvolte o nouă colaborare internațională și să le sporească capacitatea de a aborda provocările globale. Comunitatea științifică din Marea Britanie și-a exprimat intenția de a participa pe deplin la programele-cadru chiar și în cazul ieșirii din Uniunea Europeană.

Astfel, Marea Britanie își dorește să contribuie la dezvoltarea programului succesori al programului Orizont 2020, care urmează să înceapă în 2021. În acest scop a elaborat un document de poziție pe care l-a prezentat la consultarea publică a Comisiei Europene. În document sunt expuse obiectivele generale și domeniile de activitate pentru următorul program-cadru care poate îmbunătăți programul Orizont 2020 și spori beneficiile finanțării UE în domeniul cercetării și inovării. Datele de cercetare deschise și principiile FAIR rămân esențiale pentru această agendă. Alături de finanțatorii naționali, Comisia Europeană trebuie să investească mai mult în furnizarea serviciilor de formare/instruire a cercetătorilor în diverse aspecte ale gestionării datelor de cercetare. Dezvoltarea Cloudului European pentru Știința Deschisă va facilita, de asemenea, extinderea culturii deschise a datelor de cercetare [24].

Abordarea din Marea Britanie este una pe mai multe niveluri, care cuprinde un concordat, un set de principii comune și politicile individuale ale finanțatorilor. Cel mai important dintre acestea este Concordatul privind datele de cercetare deschise (2016), semnat de Consiliul de finanțare a fondurilor (noncercetare) (HEFCE), de grupul-umbrelă reprezentat de șapte finanțatori naționali de cercetare (RCUK), de grupul-umbrelă reprezentat de universitățile din Marea Britanie și de către un mare și influent finanțator privat.

Concordatul privind datele de cercetare deschise recunoaște că datele cercetării ar trebui să fie disponibile, oriunde este posibil, pentru a fi utilizate de alții într-un mod compatibil cu cadrele și normele juridice, etice, disciplinare și de reglementare relevante și cu respectarea costurilor implicate [25].

Aprobarea în 2016 de către Senatul francez a Legii pentru o Republică digitală plasează abordarea franceză privind datele de cercetare deschise la cel mai înalt nivel [26]. Această lege a fost proiectată de guvernul francez ca un cadru pentru dezvoltarea întregii economii digitale naționale. Documentul reprezintă, de asemenea, una dintre cele mai vaste politici, care acoperă o multitudine de probleme digitale și se concentrează mai degrabă pe drepturi decât pe obligații, cum ar fi dreptul de acces la datele de cercetare și dreptul de a depune publicații și date de cercetare într-un depozit cu acces deschis. În termeni practici, implementarea și monitorizarea nu vor fi datorii parlamentului francez, ci mai degrabă a organizațiilor de cercetare și a editorilor individuali, arbitru final al oricărui litigiu fiind sistemul juridic francez.

Franța este unul dintre statele membre ale Uniunii Europene care publică în fiecare an zeci de mii de articole științifice și dedică un procent substanțial din produsul național brut cercetării și inovării. Centrul Național de Cercetare Științifică (CNRS) este cea mai mare organizație publică de cercetare din Europa care dezvoltă cercetarea în toate domeniile cunoașterii prin intermediul a 10 instituții cu peste 32 500 de cercetători.

Pentru a măsura și a evalua atitudinea și comportamentul comunității științifice din Franța privind accesul deschis și RDM, în anul 2014 a fost efectuat un studiu în baza unui chestionar cu peste 90 de întrebări adresate directorilor a 1 250 de laboratoare din cadrul CNRS.

Studiul s-a referit la funcțiile specifice ale informațiilor științifice: accesul la informații științifice, publicarea rezultatelor cercetării, analiza informațiilor științifice (scientometrie) și alte servicii de sprijin pentru cercetare, inclusiv etica și consultanța juridică.

O parte a studiului s-a axat pe înțelegerea mai bună a proceselor de producere, administrare și păstrare a datelor și, în special, pe atitudinea de a împărtăși datele cu alți oameni de știință. La acest compartiment al studiului a participat un eșantion reprezentativ de 432 de directori de laboratoare științifice. Răspunsurile obținute pot fi împărțite în trei teme principale:

- Ce gândesc oamenii de știință despre deschiderea și schimbul de date? Ce se poate spune despre cultura lor privind datele deschise?

- În ce măsură comportamentul și atitudinea cercetătorilor de date sprijină principiile FAIR?

- Care sunt prioritățile RDM și ce fel de servicii RDM doresc oamenii de știință?

Rezultatele au fost discutate în termenii culturii de date deschise, principiilor FAIR și dezvoltării serviciilor. Datorită internaționalității sale intrinseci, CNRS trebuie să se conformeze noii politici europene a științei deschise; având în vedere poziția sa centrală în peisajul public de cercetare francez, trebuie să contribuie la o abordare națională comună a RDM în Franța [27].

Pentru a facilita și a favoriza depozitarea proiectelor europene, CNRS a început să dezvolte noi servicii pentru informarea, instruirea și asistarea oamenilor de știință în domeniul RDM prin intermediul unor tutoriale privind datele deschise, DMP și schimbul de date, al unor instrumente web bazate pe scrierea DMP-urilor cu șabloane și îndrumări etc.

O altă țară cu o poziție oficială în ceea ce privește știința deschisă este Estonia, care a răspuns recomandării Comisiei Europene din 17 iulie 2012 prin decizia guvernului privind disponibilitatea și păstrarea informațiilor de cercetare.

Strategia estoniană privind cercetarea, dezvoltarea și inovarea 2014-2020 „Estonia bazată pe cunoaștere” se referă la accesul liber ca fiind una dintre măsurile de creștere a beneficiilor sociale și economice ale cercetării și dezvoltării („încurajarea accesului deschis la rezultatele cercetării finanțate din bani publici și datele de cercetare”). Până în prezent, în strategiile și planurile de dezvoltare lipseau măsurile specifice și fondurile separate pentru extinderea accesului deschis la informațiile științifice. Începând cu 2013, instrumentele de finanțare bazate pe concurență (finanțare instituțională și personală pentru cercetare) includ o cerință privind accesul deschis: „Publicațiile care rezultă din implementarea temei de cercetare vor fi disponibile gratuit publicului în Sistemul de Informații de Cercetare Estonian (ETIS), cu excepția cazului în care se prevede altfel în condițiile de publicare și pentru protecția dreptului de autor sau a drepturilor de proprietate intelectuală” [28].

Canada este o altă țară orientată spre datele deschise, știința deschisă, elaborarea de politici bazate pe dovezi și implicarea largă a publicului în știință și în datele de cercetare. Rezultatele activității științifice sunt considerate un bun public și există o recunoaștere largă a valorii acestor date dincolo de comunitatea de cercetare. Toate sectoarele societății, inclusiv industria, practicienii și publicul, exploatează în mod activ datele de cercetare în scopuri comerciale, de sănătate, de politici și de creație [29,30]. În acest scop, datele de cercetare din Canada sunt gestionate, păstrate și reutilizate sistematic pentru a susține inovația și rolul Canadei în economia digitală globală.

Actualul guvern canadian a fost ales în baza unui program care a inclus promisiunea de a face știința guvernamentală pe deplin accesibilă publicului. În anul 2012, Canada a lansat platforma <http://data.gc.ca> pentru a fi un depozit de date cu informații deschise. În acel moment, guvernarea deschisă a fost înțeleasă ca o practică prin care datele și informațiile sunt disponibile liber cetățenilor, întreprinderilor, organizațiilor nonprofit și mediului academic, încurajând schimbul de informații și inovarea. Canada a lansat trei planuri naționale de acțiune privind guvernarea deschisă pentru perioadele 2012-2014, 2014-2016, 2016-2018, bazate pe trei fluxuri de inițiative: date deschise, informații deschise și dialog deschis. Al patrulea plan de

acest fel, pentru perioada 2018-2020, include 10 angajamente noi, dar continuă să promoveze deschiderea, transparența și responsabilitatea în Guvernul Canadei.

În anul 2011, în Canada a fost înființată Research Data Canada, o organizație care reunește universități și instituții de cercetare, agenții guvernamentale și finanțatori de cercetare pentru a coordona și spori administrarea datelor de cercetare și a susține excelența cercetării canadiene prin promovarea unor metode solide de management al datelor digitale. Organizația a publicat, în 2015, o declarație de principii privind gestionarea datelor de cercetare în universități. Mai recent, Institutul Canadian de Cercetare în Sănătate (CIHR), Consiliul de Cercetare în Inginerie și Științe Naturale din Canada (NSERC) și Consiliul de Cercetare în Științe Sociale și Umaniste din Canada (SSHRC) au publicat, în decembrie 2016, o declarație comună a principiilor privind gestionarea datelor digitale, inclusiv utilizarea DMP, conservarea și partajarea, precum și responsabilitățile cercetătorilor, instituțiilor și finanțatorilor.

Lansat în 2015 de către Asociația canadiană a bibliotecilor de cercetare (CARL), Portage Network contribuie la administrarea partajată a datelor de cercetare și abordează lacunele specifice din infrastructura RDM națională canadiană. Rețeaua Portage, în strânsă colaborare cu o serie de parteneri, a dezvoltat și implementat o suită de servicii și platforme de infrastructură coordonate la nivel național, menite să ajute cercetătorii și instituțiile să abordeze provocările principale ale RDM. Modelul său federalizat s-a dovedit a fi foarte eficient în coordonarea și susținerea eforturilor RDM la nivel local, regional, provincial și național. Rețeaua Portage este susținută de un mic secretariat național, iar un comitet al directorilor bibliotecilor de cercetare și un comitet consultativ alcătuit din parteneri nonbibliotecari și alți actori implicați contribuie la guvernare. Portage colaborează în mare măsură cu parteneri din comunitatea de cercetare, printre care Compute Canada, consorții bibliotecare regionale, CANARIE, Research Data Canada și organizații reprezentând o gamă largă de grupuri de părți interesate, inclusiv administratori de cercetare, consilieri de etică și tehnologia informației. Portage a fost, de asemenea, un membru angajat al Consiliului Leadership pentru Infrastructura de Cercetare Digitală (LCDRI), care a oferit o viziune și descriere a nevoilor RDM în cadrul ecosistemului de cercetare digitală către Inovarea și Dezvoltarea Economică a Canadei (ISED) [31,32].

Statele Unite ale Americii au și ele o istorie îndelungată în domeniul schimbului și partajării datelor de cercetare, bazele creării unui cadru eficient de partajare a datelor fiind puse încă la mijlocul anilor '60 ai sec.XX. Prin adoptarea Legii privind libertatea de informare în 1966, Statele Unite susțineau că cetățenii au dreptul să știe despre datele pe care guvernul le posedă [33]. Importanța mișcării guvernamentale deschise în SUA este văzută clar de faptul că președintele Obama a făcut o prioritate ridicată de la prima zi a guvernării sale, semnând memorandumul guvernului deschis la 21 ianuarie 2009. La scurt timp după aceasta a fost lansat portalul național de date deschise <http://data.gov>, ca răspuns la directiva privind guvernul deschis. Importanți factori de decizie au activat în direcția elaborării de politici care să pună accentul pe facilitarea accesului la datele guvernamentale digitale. În 2013 a fost emis un nou ordin executiv, care permitea ca toate datele guvernamentale să fie deschise și citite de computer. În plus, conform unei directive suplimentare din partea Oficiului pentru Politică Științifică și Tehnologică (OSTP) al Casei Albe, care prevede accesul public la rezultatele cercetărilor finanțate din fonduri federale, au fost analizate direct datele de cercetare.

În ceea ce privește diferența de dezvoltare a politicilor de date deschise în mai multe țări, se observă că în Republica Moldova există puține progrese pentru a reglementa deschiderea datelor. Cu toate acestea, Republica Moldova este susținută pe scară largă de către comunitatea internațională pentru a progresa în termeni de guvernare deschisă. Odată cu progresul inegal al datelor deschise în diferite țări, este posibil să învățăm unii de la alții să dezvoltăm un program mai bun. Republica Moldova poate beneficia de aceste studii pentru a-și dezvolta propriile politici privind datele deschise.

În Republica Moldova, inițiativa datelor deschise a fost lansată în anul 2011 prin crearea platformei guvernamentale pentru date deschise <http://www.date.gov.md>, ce are drept scop asigurarea accesului la datele guvernamentale și reutilizarea lor pentru a îmbunătăți transparența, eficiența administrativă și responsabilitatea publică. Această inițiativă face parte din promovarea principiilor unui guvern deschis și reprezintă unul dintre pilonii Programului strategic de modernizare tehnologică a guvernării (e-Transformare), aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.710 din 20 septembrie 2011.

Un pas următor în vederea stabilirii principiilor datelor guvernamentale deschise și implementării acestora este Concepția privind principiile datelor guvernamentale deschise aprobată prin Hotărârea Guvernului nr.700 din 25 august 2014. În Concepția respectivă sunt stabilite mai multe obiective specifice, printre care: publicarea

în acces deschis a datelor guvernamentale cu caracter public spre reutilizare de către publicul larg; uniformizarea cerințelor față de structura și formatele datelor publicate; sporirea gradului de transparență a activității Guvernului și responsabilizarea funcționarilor publici; facilitarea accesului cetățenilor la informațiile publice valoroase atât din punctul de vedere al transparenței, cât și al avantajelor economice etc.

Un pas important realizat de Republica Moldova în această direcție este și proiectul „Elaborarea cadrului conceptual și metodologic pentru e-infrastructura de date în sfera CDI din Republica Moldova”, care își propune crearea la nivel național a unui nou model conceptual de infrastructură de date științifice care, pe de o parte, să asigure interoperabilitatea datelor, fluidizarea și eficientizarea schimburilor de date printr-o mai bună organizare și comunicare a informației științifice, iar, pe de altă parte, să creeze condiții pentru coordonarea la scară largă (interinstituțională, interdisciplinară și națională) a eforturilor privind prezervarea, managementul și utilizarea datelor din cercetare, eficientizarea actului cercetării și crearea de noi oportunități de cercetare bazat pe date, într-un context general de implementare în cadrul comunității științifice din Republica Moldova a conceptului de Știință Deschisă [34].

În scopul cunoașterii percepției cercetătorilor cu privire la managementul datelor de cercetare, au fost realizate două studii privind accesul și partajarea datelor de cercetare în Republica Moldova. Studiile au fost realizate în cadrul proiectelor „Platforma pilot pentru asigurarea evaluării calității și vizualizarea conținutului științific digital din Republica Moldova” (2015-2018) și „Elaborarea cadrului conceptual și metodologic pentru e-infrastructura de date în sfera CDI din Republica Moldova” (2018-2019). Cercetarea realizată în cadrul primului proiect s-a axat pe studierea opiniilor diferitor actori din sfera CDI, inclusiv ale conducătorilor sau ale reprezentanților instituțiilor de cercetare și dezvoltare (39 de respondenți, rata de succes: 75%) și ale managerilor proiectelor naționale de cercetare cu privire la utilizarea, stocarea, păstrarea și partajarea datelor științifice (83 de respondenți, rata de succes: 34%) [35].

Sondajul realizat în cadrul celui de al doilea proiect a fost focusat pe identificarea nevoilor comunității academice din Republica Moldova privind gestionarea datelor științifice pe durata ciclului de viață al acestora (crearea, procesarea, stocarea, prezervarea, partajarea și asigurarea accesului la datele de cercetare).

Rezultatele acestor sondaje au arătat că comunitatea academică conștientizează tot mai mult necesitatea de a oferi cercetătorilor și publicului larg un acces deschis și gratuit la datele de cercetare obținute în cadrul cercetărilor finanțate din banii publici și de a permite utilizarea și reutilizarea acestora, contribuind astfel la îmbunătățirea calității și la reducerea dublării în mod inutil a cercetărilor, a riscului de pierdere a datelor, asigurarea că datele colectate în timpul cercetării la un cost considerabil nu sunt pierdute sau accidental distruse. Deși înțeleg importanța acestui fapt, cercetătorii nu au suficiente competențe în gestionarea datelor de cercetare și nu implementează managementul datelor de cercetare în activitatea lor, fapt condiționat de lipsa unui sistem coerent, a unor politici clare, planuri naționale de acțiune privind diseminarea datelor științifice și accesul liber la acestea.

### Concluzii

Domeniul datelor de cercetare deschise poate fi văzut ca o nouă tendință în lumea tehnologiei informației și comunicațiilor. În special în ceea ce privește progresele tehnologice pentru a susține accesul deschis la date, tot mai multe țări sunt interesate să-și deschidă datele de cercetare către public. În vederea susținerii accesului deschis la datele de cercetare și stimulării capacității de inovare, este necesară stabilirea unor politici instituționale pentru gestionarea datelor de cercetare, crearea de mecanisme, infrastructuri și soluții de software care să permită conservarea pe termen lung a datelor de cercetare sub formă digitală.

O importanță în acest sens are identificarea actorilor (factori de decizie la nivel de guvern, din sfera științei și inovării, cercetători, universități, instituții științifice, editori, biblioteci etc.) care vor participa la procesul de implementare a managementului datelor și repartizarea rolurilor și responsabilităților acestora.

Un alt aspect care ar condiționa aplicarea managementului datelor de cercetare este includerea cerințelor privind accesul deschis și elaborarea planului de management al datelor ca o condiție pentru acordarea de granturi sau de alte tipuri de sprijin financiar pentru cercetare.

În scopul formării și dezvoltării competențelor cercetătorilor cu privire la gestionarea datelor de cercetare, este necesară elaborarea unor metodologii, programe de instruire ce țin de prelucrarea, depozitarea, conservarea, păstrarea și utilizarea datelor, tehnologiile de gestionare a datelor de cercetare, precum și de modul de elaborare a planurilor de management al datelor.

## Referințe:

1. GOVERNMENT of the Republic of Slovenia. *National strategy of open access to scientific publications and research data in Slovenia 2015-2020*, 2015. 21 p. Available: [http://www.mizs.gov.si/fileadmin/mizs.gov.si/pageuploads/Znanost/doc/Zakonodaja/Strategije/National\\_strategy\\_for\\_open\\_access\\_21\\_9\\_2015.pdf](http://www.mizs.gov.si/fileadmin/mizs.gov.si/pageuploads/Znanost/doc/Zakonodaja/Strategije/National_strategy_for_open_access_21_9_2015.pdf)
2. RESEARCH Council of Norway. *Open Access to Research Data*. Oslo, 2017. 7 p. ISBN 978-82-12-03660-4 (pdf).
3. ȚURCAN, N. *Comunicarea științifică în contextul accesului deschis la informație*. Chișinău: CEP USM, 2012. 324 p.
4. ȚURCAN, N. Politicile Accesului Deschis. În: *Studia Universitatis Moldaviae. Seria Științe Sociale*, 2010, nr.3(33), p.41-56. ISSN 1857-2081
5. COMMITTEE on Science, Engineering, and Public Policy (U.S.). Committee on Ensuring the Utility and Integrity of Research Data in a Digital Age. Ensuring the integrity, accessibility, and stewardship of research data in the digital age. 162 p. ISBN-13: 978-0-309-13685-3 (pdf)
6. RESEARCH Council of Norway. *Open Access to Research Data*, 2017. Oslo. 7 p. ISBN 978-82-12-03660-4 (pdf)
7. BAUER, B., FERUS, A. et al. *Researchers and their data*. Results of an Austrian survey-report 2015, infrastructures Austria, Vienna. Available: <https://zenodo.org/record/34005#.XHuky8AzBdC>
8. EUROPEAN COMMISSION. *ERAC Opinion on Open Research Data*, 2016. 76 p. Available: <https://era.gv.at/object/document/2402>
9. GOVERNMENT of the Republic of Slovenia. *National strategy of open access to scientific publications and research data in Slovenia 2015-2020*, 2015. 21 p. Available: [http://www.mizs.gov.si/fileadmin/mizs.gov.si/pageuploads/Znanost/doc/Zakonodaja/Strategije/National\\_strategy\\_for\\_open\\_access\\_21\\_9\\_2015.pdf](http://www.mizs.gov.si/fileadmin/mizs.gov.si/pageuploads/Znanost/doc/Zakonodaja/Strategije/National_strategy_for_open_access_21_9_2015.pdf)
10. EUROPEAN COMMISSION. H2020 Programme. *Guidelines on FAIR Data Management in Horizon 2020*, 2016. 12 p. Available: [http://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants\\_manual/hi/oa\\_pilot/h2020-hi-oa-data-mgt\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants_manual/hi/oa_pilot/h2020-hi-oa-data-mgt_en.pdf)
11. EUROPEAN COMMISSION. H2020 Programme. *Guidelines to the Rules on Open Access to Scientific Publications and Open Access to Research Data in Horizon 2020*, 2017. 11 p. Available: [http://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants\\_manual/hi/oa\\_pilot/h2020-hi-oa-pilot-guide\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants_manual/hi/oa_pilot/h2020-hi-oa-pilot-guide_en.pdf)
12. Ibidem.
13. HODSON, J. et al. *FAIR Data Action Plan. Interim recommendations and actions from the European Commission Expert Group on FAIR data*, 2018. Available: <https://doi.org/10.5281/zenodo.1285290>.
14. BOECKHOUT, M., ZIELHUIS, G.A., & BREDENOORD, A.L. The FAIR guiding principles for data stewardship: fair enough? In: *European journal of human genetics*, 2018, vol.26(7), p.931-936.
15. EUROPEAN COMMISSION. H2020 Programme. *Guidelines to the Rules on Open Access to Scientific Publications and Open Access to Research Data in Horizon 2020*, 2017. 11 p. Available: [http://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants\\_manual/hi/oa\\_pilot/h2020-hi-oa-pilot-guide\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants_manual/hi/oa_pilot/h2020-hi-oa-pilot-guide_en.pdf)
16. EUROPEAN COMMISSION. Turning FAIR into reality: Final Report and Action Plan from the European Commission Expert Group on FAIR Data, 2018. ISBN 978-92-79-96546-3. Doi: 10.2777/1524
17. GUEDJ, D., RAMJOUÉ, C. European Commission Policy on Open-Access to Scientific Publications and Research Data in Horizon 2020. In: *Biomedical Data Journal*, 2015, vol.1(1), p.11-14 <http://dx.doi.org/10.11610/bmdj.01102>.
18. WILKINSON, M.D. et al. The FAIR Guiding Principles for scientific data management and stewardship. In: *Science Data*, 2016, vol.3. Doi: 10.1038/sdata.2016.18.
19. EUROPEAN COMMISSION. *Communication: European Cloud Initiative - Building a competitive data and knowledge economy in Europe*, 2016. 13 p. Available: <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/communication-european-cloud-initiative-building-competitive-data-and-knowledge-economy-europe>
20. SVEINSDOTTIR, T., WESSELS, B., SMALLWOOD, R. et al. Policy recommendations for Open Access to research data in Europe – Stakeholder values and ecosystems. In: *Information Services & Use*, 2014, vol. 34, p.331-333. Doi: 10.3233/ISU-140756
21. JONES, S., LEENARTS, E., GROOTVELD, M. et al. *Open AIRE and FAIR Data Expert Group survey about Horizon 2020 template for Data Management Plans*, 2017. 43 p. Available: <https://zenodo.org/record/1120245#.XHq3L8AzbDc>
22. Ibidem.
23. SPARC Europe. *An Analysis of Open Data and Open Science Policies in Europe*, v2.1 (January 2018). 23 p. Available: <https://sparceurope.org/update-analysis-open-data-policies-finds-new-activity-around-oa-od-policies-multiple-countries/>
24. MASON, P. *Universities UK's vision for the next EU research and innovation framework programme*, 2018. 10 p. Available: <https://www.universitiesuk.ac.uk/International/Documents/UUK%20FrameworkProgramme%209%20position%20paper.pdf>
25. BROWN, S., BRUCE, R. AND KERNOHAN, D. *Directions for research data management in UK universities*, 2015. Available: [http://repository.jisc.ac.uk/5951/4/JR0034\\_RDM\\_report\\_200315\\_v5.pdf](http://repository.jisc.ac.uk/5951/4/JR0034_RDM_report_200315_v5.pdf)
26. JOACHIM, S., COLINE, F., FRANCIS, A., RENAUD, F. Research data management in the French National Research Center (CNRS). In: *Data Technologies and Applications*, 2018, vol.52, Issue 2, p.248-265.

27. Ibidem.
28. HINTS, O., ADAMSOO, R., EESSALU, M., HALLIK, M. et al. *Open Science in Estonia. Principles and Recommendations for Developing National Policy*, 2016. Available: <https://www.etag.ee/wp-content/uploads/2017/03/Open-Science-in-Estonia-Principles-and-Recommendations-final.pdf>
29. THIRD Biennial Plan to the Open Government Partnership. Available: <https://open.canada.ca/en/content/third-biennial-plan-open-government-partnership>
30. TREASURE BOARD of Canada Secretariat. *Canada's 2018-2020 National Action Plan on Open Government*, 2017. Available: <https://open.canada.ca/en/content/canadas-2018-2020-national-action-plan-open-government#toc3>
31. THIRD Biennial Plan to the Open Government Partnership. Available: <https://open.canada.ca/en/content/third-biennial-plan-open-government-partnership>
32. TREASURE BOARD of Canada Secretariat. *Canada's 2018-2020 National Action Plan on Open Government*, 2017. Available: <https://open.canada.ca/en/content/canadas-2018-2020-national-action-plan-open-government#toc3>
33. HEATHER, J. The evolving U.S. policy environment for open research data. In: *Information Services & Use*, 2016, vol.36, no.1-2, p.45-48. Doi: 10.3233/ISU-160806
34. ȚURCAN, N. Studii privind accesul și partajarea datelor de cercetare în Republica Moldova. În: Cuciureanu, Gh., Cojocaru, I. et al. *Știința Deschisă în Republica Moldova: Studiu*. Chișinău: Tipogr. „Print-Caro”, 2012, p.98-117.
35. Ibidem.

**Date despre autor:**

**Viorica LUPU**, doctorandă, Școala doctorală Științe Sociale, Universitatea de stat din Moldova.

**E-mail:** v.lupu@uasm.md

**ORCID:** 0000-0002-3905-7499

*Prezentat la 11.03.2019*

CZU: 343.61(478)(094.4.072)

**APLICAREA RĂSPUNDERII PENTRU OMORUL PREVĂZUT LA****lit.O) alin.(2) art.145 DIN CODUL PENAL:****ASPECTE TEORETICE ȘI PRACTICE*****Sergiu BRÎNZA, Vitalie STATI****Universitatea de Stat din Moldova*

Scopul acestei investigații constă în analiza aspectelor teoretice și practice ale aplicării răspunderii pentru infracțiunea prevăzută la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM: omorul săvârșit de către o persoană care anterior a săvârșit un omor intenționat prevăzut la alin.(1) art.145 CP RM. Se ajunge la concluzia că repetarea infracțiunii (în măsura în care aceasta s-a păstrat în legea penală în vigoare) este o instituție complementară concursului de infracțiuni. Se relevă că opusul regulii prevăzute la alin.(1) art.33 CP RM presupune că dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM devine aplicabilă în cazul în care sunt îndeplinite următoarele trei condiții: 1) omorul este săvârșit de o persoană care a comis anterior o infracțiune prevăzută la alin.(1) art.145 CP RM; 2) făptuitorul nu a fost condamnat anterior pentru niciuna dintre faptele de omor care se repetă; 3) nu a expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală stabilit la art.60 CP RM. Se arată că dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM poate fi aplicată, de exemplu, în cazul în care infracțiunea specificată la art.27 și la alin.(1) art.145 CP RM este urmată de o altă infracțiune prevăzută și ea la art.27 și la alin.(1) art.145 CP RM. Într-un asemenea caz, calificarea trebuie făcută în baza art.27 și lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. Se demonstrează că dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM se aplică indiferent de numărul de omoruri care se repetă. Se concluzionează: nu este admisibil ca, în contextul aceleiași infracțiuni de omor, la calificare să se rețină atât circumstanța agravantă consemnată la lit.g) alin.(2) art.145 CP RM, cât și circumstanța agravantă prevăzută la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM.

**Cuvinte-cheie:** omor, circumstanță agravantă, concurs de infracțiuni, repetarea infracțiunii, condamnare, prescripție, infracțiuni identice, infracțiuni neidentice.

**THE APPLICATION OF PENAL LIABILITY FOR THE OFFENCE OF MURDER REFERRED TO AT  
lett.O) par.(2) art.145 OF THE PENAL CODE: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS**

The purpose of this study is to analyse the theoretical and practical aspects with regard to the application of penal liability for the offence referred to at lett.o) par.(2) art.145 PC RM: murder committed by a person who has previously committed murder with intent and knowledge within the meaning of par.(1) art.145 PC RM. It is concluded that the repetition of the offence (to the extent that it is still stipulated in the penal law in force) is a type of institution complementary to the contest of offences. It is established that the opposite of the provision mentioned at par.(1) art.33 PC RM implies that the application of the provision set off at lett.o) par.(2) art.145 PC RM is possible only if the following three conditions are met: 1) the murder is committed by a person who has previously committed an offence provided by par.(1) art.145 PC RM; 2) the perpetrator has not been previously convicted of any of the repeated murders; 3) it has not expired the term of limitation for the application of penal liability, set out in art.60 PC RM. It is shown that the provision of lett.o) par.(2) art.145 PC RM may be applied, for example, if the offence specified in art.27 and par.(1) art.145 PC RM, is followed by another offence provided by these acts. In such case, the qualification must be made under art.27 and lett.o) par.(2) art.145 PC RM. It is determined that the provision of lett.o) par.(2) art.145 PC RM can be applied regardless of the number of repeated murders. As a result, the author considers unacceptable that during the qualification of the same murder offence to take into account both the aggravating circumstance noted at lett.g) par.(2) art.145 PC RM and the aggravating circumstance referred to at lett.o) par.(2) art.145 PC RM.

**Keywords:** murder, aggravating circumstance, contest of offences, repetition of the offence, conviction, prescription, identical offences, non-identical offences.

**Introducere**

Încă în 1912 S.V. Poznâșev menționa: „La noțiunea de concurs de infracțiuni se raportează toate acele cazuri când subiectul săvârșește cel puțin două infracțiuni, dintre care niciuna nu este afectată de prescripție sau de grațiere și când pentru niciuna dintre ele nu a fost stabilită pedeapsa” [1, p.623]. O concepție asemănătoare găsim la alin.(1) art.33 CP RM. Conform acestei norme, prin „concurș de infracțiuni” se înțelege „săvârșirea de către o persoană a două sau mai multor infracțiuni dacă persoana nu a fost condamnată definitiv pentru vreuna din ele și dacă nu a expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală, cu excepția cazurilor când săvârșirea a două sau mai multor infracțiuni este prevăzută în articolele Părții speciale a prezentului cod în calitate de circumstanță care agravează pedeapsa”.



*Per a contrario*, nu se consideră concurs de infracțiuni săvârșirea de către o persoană a două sau mai multor infracțiuni dacă persoana nu a fost condamnată definitiv pentru vreuna din ele și dacă nu a expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală. În acest fel, legiuitorul sugerează că repetarea infracțiunii (în măsura în care aceasta s-a păstrat în legea penală în vigoare) este o instituție complementară concursului de infracțiuni, nu recidivei de infracțiuni.

Excepțiile de la regula fixată la alin.(1) art.33 CP RM sunt reprezentate de circumstanțele agravante consemnate la lit.o) alin.(2) art.145, lit.a) alin.(3) art.158, lit.a) alin.(2) art.165, lit.a) alin.(2) art.171, lit.a) alin.(2) art.172, lit.a) alin.(3) art.206, lit.a) alin.(3) art.217<sup>1</sup> și la lit.a) alin.(2) art.287 CP RM. Esența juridică a acestor agravante este asemănătoare, ele constituind reminiscențe ale instituției repetării infracțiunii, care a fost prevăzută la art.31 CP RM (exclus prin Legea nr.277 din 18.12.2008 pentru modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova [2] (în continuare – Legea nr.277/2008)): „(1) Se consideră repetare a infracțiunii săvârșirea a două sau mai multor infracțiuni identice ori omogene, prevăzute de aceeași normă penală, cu condiția că persoana nu a fost condamnată pentru vreuna din ele și nu a expirat termenul de prescripție. (2) Săvârșirea a două sau mai multor infracțiuni prevăzute la diferite articole ale prezentului cod este considerată ca repetare a infracțiunii în cazurile prevăzute în Partea specială a prezentului cod”.

În cele ce urmează vor fi supuse analizei problemele privind aplicarea în practică a dispoziției de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM.

### Rezultate și discuții

La lit.o) alin.(2) art.145 CP RM se stabilește răspunderea pentru omorul săvârșit de către o persoană care anterior a săvârșit un omor intenționat prevăzut la alin.(1) art.145 CP RM.

Opusul regulii prevăzute la alin.(1) art.33 CP RM presupune că dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM devine aplicabilă în cazul în care sunt îndeplinite următoarele trei condiții:

- 1) omorul este săvârșit de o persoană care a comis anterior o infracțiune prevăzută la alin.(1) art.145 CP RM;
- 2) făptuitorul nu a fost condamnat anterior pentru niciuna din faptele de omor care se repetă;
- 3) nu a expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală stabilit la art.60 CP RM.

Dacă nu este îndeplinită oricare dintre aceste trei condiții, dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM nu poate fi aplicată.

Prima condiție, reliefată mai sus, presupune că dispoziția de la lit. o) alin.(2) art.145 CP RM este aplicabilă numai în cazul în care se succed două sau mai multe fapte, care sunt prevăzute de alin.(1) art.145 CP RM. Din contra, nu se aplică răspunderea în baza lit.o) alin.(2) art.145 CP RM în următoarele cazuri:

- 1) toate faptele care se succed sunt prevăzute doar de alin.(2) art.145 CP RM;
- 2) faptele care se succed sunt prevăzute de diferite alineate ale art.145 CP RM.

De exemplu, în următoarea speță s-a considerat că faptele de omor, care se succed, sunt prevăzute doar de alin.(2) art.145 CP RM: *S.S. a fost condamnat în baza art.27, lit.j) alin.(2) art.145 și lit.j) alin.(2) art.145 CP RM. În fapt, la 22.06.2012, aproximativ la ora 03.10, acesta se afla în locuința soacrei sale, D.V., din or. Orhei. În timpul unui conflict cu soția sa, S.T., lui S.S. i-a venit ideea să o lipsească de viață prin incendiere. Pentru a-și realiza intenția, S.S. a stropit-o pe S.T. cu benzină. Dar, din cauze independente de voința lui S.S., acestuia nu i-a reușit să incendieze victima. Aceasta deoarece S.T. a părăsit în grabă locul faptei. Imediat după încercarea nereușită de a-și omorî soția, lui S.S. i-a apărut intenția de a o lipsi de viață pe cumnata sa, D.C. În care scop S.S. a stropit-o cu benzină și a incendiat-o. În rezultatul arsurilor suferite D.C. a decedat la 29.06.2012 în Spitalul raional Orhei [3].*

În această speță lipsește temeiul aplicării lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. Aceasta deși soluția de calificare a celor comise de S.S. este corectă doar în parte. În realitate, cele săvârșite de S.S. împotriva soției sale urmau a fi calificate în baza art.27 și lit.c) alin.(3) art.201<sup>1</sup> CP RM, ca tentativă de violență în familie care a provocat decesul victimei. În conjunctura legii penale în vigoare, la momentul comiterii infracțiunii asupra lui D.C., această infracțiune putea fi calificată în baza lit.c) alin.(3) art.201<sup>1</sup> CP RM doar dacă S.S. și D.C. ar fi conlocuit. În condițiile locuirii separate a acestora, rămâne valabilă calificarea faptei conform lit.j) alin.(2) art.145 CP RM.

Și în următoarea speță dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM nu a fost aplicată, întrucât s-a considerat că faptele de omor, care se succed, sunt prevăzute doar de alin.(2) art.145 CP RM: *A.M. a fost condamnat conform art.27, alin.(3) și (5) art.42, lit.a) și p) alin.(2) art.145 și art.26, alin.(3) și (5) art.42, lit.a) și p) alin.(2) art.145 CP RM. În fapt, pe parcursul anului 2009, intenționând să-l omoare pe tatăl său, A.S., acesta a angajat un „killer”. În calitate de „killer” lui A.M. i s-a prezentat polițistul L.A., participant la un experiment operativ.*

*Acesta ar fi urmat să comită omorul lui A.S. contra sumei de 10000 de euro achitați după săvârșirea infracțiunii. Din cauze independente de voința lui A.M., acțiunea îndreptată nemijlocit spre săvârșirea omorului lui A.S. nu și-a produs efectul. Întrucât cei 10000 de euro promiși lui L.A. se aflau în casa bunicii sale, A.P., A.M. i-a comandat lui L.A. și omorul acesteia, în schimbul a 3000 de euro. Din cauze independente de voința lui A.M., acțiunea îndreptată nemijlocit spre săvârșirea omorului lui A.P. nu și-a produs efectul [4].*

Considerăm incorectă calificarea celor comise de către A.M. Prima faptă săvârșită de către acesta nu poate fi calificată conform art.27, alin.(3) și (5) art.42, lit.a) și p) alin.(2) art.145 CP RM. Articolul 27 CP RM ar putea fi invocat doar în cazul în care L.A. ar fi început executarea laturii obiective a infracțiunii de omor săvârșit la comandă. Deoarece L.A. era polițist care participa la un experiment operativ, o asemenea variantă este de neconceput. Ambele fapte săvârșite de către A.M. (prima – împotriva lui A.S. și a doua – împotriva lui A.P.) trebuiau calificate în baza alin.(3) și (5) art.42, art.26, lit.a) și p) alin.(2) art.145 CP RM. Cu alte cuvinte, A.M. a săvârșit două infracțiuni identice împotriva a două victime diferite.

Nu este clar când anume s-a consumat cea de-a doua infracțiune comisă de A.M. Totuși, acest aspect nu este relevant. Chiar dacă această infracțiune s-ar fi consumat până la 24.02.2009 (data intrării în vigoare a Legii nr.277/2008), nu ar fi fost aplicabilă prevederea de la lit.g) alin.(3) art.145 CP RM („de către o persoană care a mai săvârșit un omor intenționat prevăzut la alin.(1) sau (2)”). (Precizăm că alineatul (3) a fost exclus din art.145 CP RM prin Legea nr.277/2008). Or, până la 24.02.2009, răspunderea pentru omorul la comandă era stabilită la lit.m) alin.(3) art.145 CP RM. Prevederea de la lit.g) alin.(3) art.145 CP RM ar fi fost aplicabilă dacă răspunderea pentru omorul la comandă ar fi fost stabilită în alin.(2) art.145 CP RM.

În concluzie, deși soluția de calificare a celor comise de A.M. nu este corectă, lipsește temeiul aplicării lit.o) alin.(2) art.145 CP RM pentru cele săvârșite de acesta.

În opinia lui V.Bujor și V.Guțuleac, fapta se califică în baza lit.o) alin.(2) art.145 CP RM, indiferent dacă făptuitorul a fost condamnat sau nu pentru infracțiunea de omor săvârșită anterior [5]. Nu putem susține o asemenea poziție. Condiția nr.2, enunțată mai sus, este la fel de importantă ca și celelate două condiții care rezultă *per a contrario* din alin.(1) art.33 CP RM. Anume norma în cauză confirmă caracterul obligatoriu al tuturor acestor condiții.

În context, prezintă interes următoarea speță: *organul de urmărire penală a calificat fapta săvârșită de T.A. conform lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. În fapt, la 07.02.2016, aproximativ la ora 15.00, acesta se afla în locuința lui D.I. Între T.A. și D.I. a apărut un conflict. Drept urmare, T.A. i-a aplicat lui D.I. multiple lovituri în cap cu o bârână din lemn. În rezultatul loviturilor aplicate D.I. a decedat. În cadrul urmăririi penale s-a stabilit că în anul 1986 acesta a fost condamnat pentru un omor intenționat. Instanța de fond nu a fost de acord cu soluția de calificare, propusă de organul de urmărire penală, și a recalificat fapta comisă de T.A. conform alin.(1) art.145 CP RM. Instanța de apel și instanța de recurs au susținut poziția instanței de fond [6].*

Potrivit alin.(2) art.7 CP RM, „nimeni nu poate fi supus de două ori urmăririi penale și pedepsei penale pentru una și aceeași faptă”. Această prevedere este similară cu cea stabilită la alin.1 art.4 al Protocolului nr.7 la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale: „Nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit penal de către jurisdicțiile aceluiași Stat pentru săvârșirea infracțiunii pentru care a fost deja achitat sau condamnat printr-o hotărâre definitivă conform legii și procedurii penale ale acestui Stat” [7]. Încă în Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr.17 din 19.06.2000 privind aplicarea în practica judiciară de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale, se menționa: „Se atenționează instanțele de judecată că asemenea semne calificative prevăzute de Codul penal în vigoare, cum sunt: săvârșirea infracțiunii de către o persoană condamnată anterior pentru aceeași infracțiune; săvârșirea contravenției administrative de către un recidivist deosebit de periculos, contravin prevederilor art.4 din Protocolul nr.7 la CEDO și aceste circumstanțe urmează a fi luate în considerare doar la individualizarea pedepsei și la stabilirea regimului coloniei de executare a pedepsei privative de libertate” (pct.5) [8].

În ultima speță reprodusă mai sus, T.A. a fost condamnat pentru primul omor, săvârșit în 1986. Mai mult, la 07.02.2016, data săvârșirii celui de-al doilea omor, expirase termenul de prescripție de tragere la răspundere penală pentru primul omor. Astfel, lipsesc două dintre cele trei condiții necesare pentru aplicarea lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. În consecință, suntem de acord cu pozițiile exprimate de instanța de fond, de instanța de apel și de instanța de recurs. Organului de urmărire penală i-a lipsit temeiul calificării faptei săvârșite de T.A. în baza lit.o) alin.(2) art.145 CP RM.

În mod similar, în următoarea speță, din calificarea inițială a fost exclusă lit.o) alin.(2) art.145 CP RM: C.N. a fost condamnat în baza art.27, lit.a), e) și o) alin.(2) art.145 CP RM. În fapt, acesta executa pedeapsa cu închisoare în Penitenciarul nr.1 din or. Taraclia. La 08.06.2015, aproximativ la ora 14.00, C.N. se afla pe teritoriul secțiunilor întrelocale ale acestui penitenciar. Dorind să se răzbune pe condamnatul B.I., C.N. s-a apropiat de acesta, l-a apucat cu mâna stângă de cap, iar cu cealaltă mână, în care avea o lamă de cuțit, i-a aplicat lovituri în gât și în cutia toracică. Din circumstanțe independente de voința lui (rezistența activă a victimei, precum și intervenția altor condamnați și a colaboratorilor penitenciarului), C.N. nu a putut să-și realizeze intenția de omor. În rezultatul acțiunii lui C.N., victima a suportat o vătămare ușoară a integrității corporale sau a sănătății. Prin decizia instanței de apel a fost admis apelul inculpatului, casată sentința contestată și pronunțată o nouă hotărâre. Potrivit acesteia, C.N. a fost condamnat în baza art.27 și lit.e) alin.(2) art.145 CP RM. Instanța de apel a menționat că circumstanțele agravante prevăzute la lit.a) și o) alin.(2) art.145 CP RM nu și-au găsit confirmarea. Circumstanța agravantă prevăzută la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM lipsește, deoarece tentativa de omor al lui B.I. a fost săvârșită în timpul executării de către C.N. a pedepsei pentru omorul săvârșit anterior. La concret, la 09.07.2010 C.N. a fost condamnat prin sentința Judecătorei raionului Călărași pentru infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.145 CP RM. Întrucât C.N. a fost condamnat printr-o sentință judecătorească irevocabilă pentru un omor săvârșit anterior, instanța de apel a conchis că imputarea acestuia a circumstanței agravante prevăzute la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM ar reprezenta o dublă răspundere pentru aceeași faptă, contrară alin.(2) art.7 CP RM și art.4 al Protocolului nr.7 la Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale [9].

În Hotărârea Curții Constituționale nr.24 din 14.09.2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 55 alin.(2) și alin.(8) din Legea nr.320 din 27 decembrie 2012 cu privire la activitatea Poliției și statutul polițistului și pct.59 subpct.2) și 5) și pct.65 din Statutul disciplinar al polițistului, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.502 din 9 iulie 2013 (audierea în cadrul anchetei disciplinare) (sesizarea nr.60g/2016), se arată: „[...] 51. [...] Curtea observă că, în jurisprudența sa, Curtea Europeană reamintește că articolul 4 al Protocolului nr.7 are drept scop interzicerea repetării procedurilor penale închise definitiv, evitând ca o persoană să fie urmărită sau pedepsită penal de două sau mai multe ori pentru aceeași infracțiune (a se vedea *Gradinger vs. Austriei*, hotărârea din 23 octombrie 1995). Astfel, principiul *non bis in idem* poate fi invocat doar dacă cel puțin două proceduri independente și diferite privind aceeași acuzare se încheie cu mai mult de o condamnare (a se vedea *Stanca vs. România* (decizie), nr.59028/00 din 27 aprilie 2004). 52. Potrivit jurisprudenței Curții Europene, principiul *non bis in idem* își găsește aplicabilitate doar în cazul unei acuzații în materie penală (a se vedea, spre exemplu, cauza *Maaouia vs. Franța*, 5 octombrie 2000) și, evident, în dosarele penale în care figurează persoane acuzate. Așadar, în procedura penală națională principiul va fi aplicat dacă anterior persoana a avut calitatea de bănuț, învinuit, inculpat sau condamnat pentru o faptă care ulterior a devenit obiectul unei urmăririi penale sau examinări judiciare repetate” [10]. De asemenea, în Hotărârea Curții Constituționale nr.12 din 14.05.2015 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 287 alin.(1) din Codul de procedură penală (reluarea urmăririi penale) (Sesizarea nr.15g/2015) se menționează: „[...] 52. Curtea reține că principiul *non bis in idem* impune autorităților publice competente nu doar interdicția de a judeca repetat o persoană, dar și interdicția de a urmări penal de mai multe ori persoana pentru aceeași faptă. 53. Curtea menționează că pronunțarea și intrarea în vigoare a unei sentințe judecătorești sau emiterea unei hotărâri de scoatere de sub urmărire penală sau de încetare a urmăririi penale împiedică reluarea urmăririi penale, punerea sub o învinuire mai gravă sau stabilirea unei pedepse mai aspre pentru aceeași faptă săvârșită de aceeași persoană. 54. Totodată, acest principiu urmează a fi aplicat numai atunci când a fost emis un act cu caracter definitiv, fie că este vorba de o ordonanță de încetare a urmăririi penale, de clasare a cauzei penale sau de scoatere a persoanei de sub urmărire penală, fie de o hotărâre judecătorească definitivă. [...]” [11].

Privită prin prisma acestor hotărâri ale Curții Constituționale, excluderea lit.o) alin.(2) art.145 CP RM din calificarea inițială a celor comise de către C.N. este absolut întemeiată.

Într-o altă speță, T.V. a fost condamnat în baza art.27 și lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. În fapt, la 13.03.2014, aproximativ la ora 22.20, acesta se afla în apropierea unui bar din or. Anenii Noi. În rezultatul unui conflict între T.V. și P.S., primul i-a aplicat celui de-al doilea o lovitură cu un obiect ascuțit. Drept urmare, P.S. a suferit o vătămare gravă a integrității corporale sau a sănătății. Intenția lui T.V. de a-l omorî pe P.S. nu s-a realizat doar din cauza apariției lui D.N. la locul săvârșirii faptei. Apărătorul lui T.V. a depus apel împotriva

sentinței de condamnare. În acest apel s-a invocat că soluția de calificare a celor comise de T.V. este greșită. Or, instanța de judecată i-a imputat acestuia comiterea unei fapte pentru care T.V. a fost condamnat anterior. Sentința de condamnare a lui T.V. a fost menținută de către instanța de apel și instanța de recurs. Aceste două instanțe nu s-au pronunțat asupra argumentului invocat de apărător [12]. Ne exprimăm nedumerirea față de o asemenea lipsă de reacție a instanței de apel și a instanței de recurs. Invocarea încălcării principiului *non bis in idem* nu este un aspect superficial care poate fi trecut cu vederea.

Sunt de-a dreptul bulversante argumentele instanței de apel într-o speță în care C.V. a fost condamnat de instanța de fond în baza art.27, lit.g), m) și o) alin.(2) art.145, precum și lit.m) și o) alin.(2) art.145 CP RM: „Instanța de fond a reținut legal și întemeiat faptul că inculpatul C.V. a fost anterior judecat [...] prin sentința Judecătorei sectorului Centru, mun. Chișinău, din 01.11.2005 în baza pct.1) și 7) art.88 CP RM din 1961 (adică, pentru omorul săvârșit în interes acaparator și cu scopul de a ascunde o altă infracțiune sau de a înlesni săvârșirea ei). [...] Instanța de apel a reținut că [...] inculpatul C.V., anterior condamnat pentru o infracțiune similară, antecedentul penal nefiind stins, a mai comis o infracțiune de omor intenționat și o tentativă de omor calificat” [13]. Așadar, după ce a constatat că C.V. a fost condamnat anterior pentru un omor, instanța de apel a considerat aceasta temei pentru aplicarea lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. Prin aceasta, instanța de apel a încălcat flagrant regula imperativă stabilită la alin.(1) art.33 CP RM.

Din punctul de vedere al lui V.Bujor și V.Guțuleac, fapta se califică în baza lit.o) alin.(2) art.145 CP RM, indiferent dacă făptuitorul a săvârșit anterior un omor consumat sau o tentativă de omor, ori dacă făptuitorul a fost autorul omorului săvârșit anterior sau un alt participant la acest omor [5]. Această afirmație insuficient de explicită poate fi generatoare de confuzii. Pentru evitarea acestora, vom fi mai expliciti. Astfel, nu este aplicabilă prevederea de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM în situația în care, după infracțiunea specificată la alin.(1) art.145 CP RM, este săvârșit:

1) omorul care a fost întrerupt la o altă etapă a activității infracționale (de exemplu, când omorul consumat a fost urmat de tentativa de omor sau de pregătirea de omor, ori viceversa);

2) omorul în care făptuitorul a avut un alt rol juridic (de exemplu, în primul caz a fost autor, iar în cel de-al doilea – organizator, instigator sau complice, sau invers).

De exemplu, la prima dintre aceste ipoteze se referă următoarea speță: C.N. a fost condamnat în baza alin.(1) art.145 și art.27, alin.(1) art.145 CP RM. În fapt, la 10.12.2012, în jurul orei 23.30, acesta se afla în gospodăria lui A.G. din satul Costuleni, raionul Ungheni. Urmărind lipsirea de viață a lui A.G. și G.C., C.N. i-a aplicat lui A.G. trei lovituri cu o bardă în cap, provocând decesul acestuia. Imediat după aceasta, C.N. i-a aplicat lui G.C. multiple lovituri cu o bară metalică și cu un cuțit în diferite părți ale corpului. În rezultat, G.C. a suportat o vătămare medie a integrității corporale sau a sănătății [14]. Atenționăm că această soluție de calificare poate fi sprijinită numai dacă C.N. a manifestat două intenții infracționale distincte în raport cu lipsirea de viață a celor două victime. Dacă însă a existat o intenție unică de a-i lipsi de viață pe A.G. și G.C., atunci calificarea trebuia făcută în baza art.27 și lit.g) alin.(2) art.145 CP RM.

În orice caz, nu poate fi vorba despre repetarea infracțiunii atunci când are loc o succesiune de infracțiuni neidentice. În context, se are în vedere lipsa de identitate a etapelor la care se încheie activitatea infracțională, precum și a rolurilor juridice îndeplinite de către făptuitor. Tentativa de infracțiune (cu atât mai mult, pregătirea de infracțiune) nu poate fi echivalată cu infracțiunea consumată. Nu poate fi tratat egalitar autorul infracțiunii și complicele la infracțiune, instigatorul infracțiunii și organizatorul infracțiunii, complicele la infracțiune și organizatorul infracțiunii etc.

În toate situațiile consemnate mai sus, când circumstanța agravantă analizată nu este funcțională, se aplică regulile concursului de infracțiuni. Aceasta este necesar pentru a se lua în considerare la calificare gradul de pericol social al fiecăreia dintre faptele săvârșite, fără a se admite subevaluarea sau supraevaluarea acestuia.

Din această perspectivă, prezintă interes următorul exemplu din practica judiciară: C.A. a fost condamnat în baza art.27, lit.a) alin.(2) art.145, lit.j) alin.(3) art.145, art.27, lit.a) alin.(2) art.145, art.27, lit.a) și j) alin.(3) art.145 CP RM. În fapt, la 30.07.2007, aproximativ la ora 21.40, acesta se afla în apropiere de via lui I.E., în preajma or. Durești, mun. Chișinău. Fiind în relații ostile cu I.E., C.A. s-a ascuns în tufișul de lângă via respectivă, având asupra sa o armă de vânătoare. Observând o persoană, care era R.D., fiind convins că aceasta este I.E., C.A. a efectuat un foc de armă în direcția lui R.D. Fiind rănit în regiunea toracică, R.D. a căzut la pământ. După ce a ieșit din tufiș, C.A. l-a văzut pe Ș.C., care îl însoțea pe R.D. Apoi C.A. a efectuat o împușcătură în direcția lui Ș.C., care a căzut la pământ. Apropiindu-se de victime și

constatând ca niciuna dintre persoanele rănite nu este I.E., C.A. a mai efectuat câte o împușcătură în ambele victime și a părăsit locul faptei. În rezultatul celor comise, Ș.C. a decedat, iar R.D. a suportat o vătămare medie a integrității corporale sau a sănătății [15].

Bineînțeles, lit.g) alin.(3) art.145 CP RM (care este corespondentă cu lit.o) alin.(2) art.145 CP RM în varianta legii penale în vigoare) nu putea fi aplicată în cazul succesiunii care include: tentativa la omorul prevăzut la alin.(2) art.145 CP RM; omorul consumat prevăzut la alin.(3) art.145 CP RM; omorul consumat prevăzut la alin.(2) art.145 CP RM; tentativa la omorul prevăzut la alin.(3) art.145 CP RM.

Totuși, analiza celor săvârșite de către C.A. demonstrează că soluția de calificare enunțată în speță nu este corectă. Omorul lui Ș.C. nu putea fi calificat conform art.27, lit.a) alin.(2) art.145, lit.j) alin.(3) art.145 CP RM. În primul rând, o asemenea soluție sfidează regula fixată la lit.c) art.117 CP RM: „Concurența dintre două norme speciale are următoarele varietăți: [...] dintre două componente de infracțiuni cu circumstanțe agravante – infracțiunea se califică în baza normei penale care prevede o pedeapsă mai aspră”. În afară de aceasta, lipsește temeiul invocării tentativei de infracțiune. Eroarea cu privire la identitatea victimei nu putea fi privită prin prisma art.27 CP RM. O astfel de eroare este neesențială, deoarece nu se poate afirma că ceea ce a avut faptuitorul în reprezentarea lui subiectivă nu și-a găsit confirmare în realitatea obiectivă. Nu în ultimul rând, nu este clar de ce la calificare a fost reținută agravanta consemnată la lit.j) alin.(3) art.145 CP RM: „din motive de dușmănie sau ură socială, națională, rasială sau religioasă”. În speță lipsesc datele care ne-ar ajuta să răspundem la întrebarea: care dintre aceste tipuri de dușmănie sau ură caracterizau relația dintre C.A. și I.E.?

În concluzie, omorul lui Ș. C. urma să fie calificat în baza lit.a) alin.(2) art.145 CP RM, ca omor săvârșit cu premeditare.

Toate erorile admise în cazul calificării omorului lui Ș.C. se repetă în cazul calificării tentativei de omor al lui R.D. O astfel de faptă nu putea fi calificată conform art.27, lit.a) alin.(2) art.45, art.27, lit.a) și j) alin.(3) art.145 CP RM. Tentativa de omor al lui R.D. urma să fie calificată în baza art.27 și lit.a) alin.(2) art.145 CP RM.

Analizând în ansamblu cele comise de C.A., nu putem face abstracție de punctul de vedere exprimat de T.V. Kondrașova: „Intenția de lipsire de viață a câtorva victime trebuie să se formeze fie până la lipsirea de viață a primei victime, fie în procesul respectivei lipsiri de viață. Însă, nicidecum după aceasta. Or, în ultimul caz, vom fi în prezența unui concurs real de infracțiuni, în care comun pentru infracțiunile constitutive este doar subiectul infracțiunii” [16, p.53]. C.A. intenționa să omoare o singură persoană – pe I.E. Intenția de a-l omorî pe Ș.C. a apărut după efectuarea unui foc de armă în direcția lui R.D., cu intenția de a-l omorî pe acesta din urmă. Până la tentativa de omor al lui R.D., C.A. nici nu cunoștea despre prezența lui Ș.C. Drept urmare, lipsește temeiul invocării lit.a) alin.(3) art.145 CP RM, care stabilea răspunderea pentru omorul săvârșit asupra a două sau mai multor persoane.

Cele comise de C.A. trebuiau calificate în baza lit.a) alin.(2) art.145 CP RM și art.27, lit.a) alin.(2) art.145 CP RM. Cele două infracțiuni, care formează acest concurs, nu sunt identice sub aspectul etapei la care s-a încheiat activitatea infracțională. Tocmai din această cauză a lipsit temeiul aplicării lit.g) alin.(3) art.145 CP RM.

De asemenea, provoacă rezerve soluția de calificare din următoarea speță: *prin sentința Judecătorei or. Moscova din 23.07.2002, I.S. a fost condamnat în baza alin.1 art.105 (adică, pentru omorul negaravat) și lit.б), κ) și η) alin.2 art.105 (adică, pentru omorul unei persoane în vârstă de până la 14 ani sau al unei alte persoane care cu bună știință se află într-o stare de neputință, ori pentru omorul însoțit de răpirea victimei; pentru omorul săvârșit cu scopul de a ascunde o altă infracțiune sau de a înlesni săvârșirea ei, ori pentru omorul însoțit de viol sau de acțiuni violente cu caracter sexual; pentru omorul săvârșit repetat) din Codul penal al Federației Ruse. Ministerul Justiției s-a adresat către Judecătoria sectorului Buiucani, mun. Chișinău, cu un demers de acceptare a transferului condamnatului I.S. din Federația Rusă în Republica Moldova pentru continuarea executării pedepsei, stabilite de Judecătoria or. Moscova, într-un penitenciar din Republica Moldova. Prin încheierea judecătorului de instrucție a Judecătorei sectorului Buiucani, mun. Chișinău, din 08.10.2004, respectivul demers a fost admis. Condamnatul I.S. a fost transferat din Federația Rusă pentru continuarea executării pedepsei într-un penitenciar din Republica Moldova. În interesele condamnatului I.S., apărătorul acestuia a declarat recurs în anulare, în care a solicitat casarea încheierii sus-menționate și recalificarea faptelor săvârșite de I.S. în baza alin.(1) art.145 și lit.e), g) și k) alin.(2) art.145 CP RM [17].*

Nu este clar de ce, în opinia apărătorului lui I.S., acesta a săvârșit nu un omor repetat, dar un omor asupra a două sau mai multor persoane. Considerăm că atenție trebuia acordată posibilei aplicări în exces a alin.(1)

art.145 CP RM. Dacă I.S. a manifestat o singură intenție infracțională față de toate victimele vizate, atunci cele comise de acesta ar fi trebuit să fie recalificate în baza lit.e), g) și k) alin.(2) art.145 CP RM. Dacă însă au existat două intenții distincte, atunci cele comise de I.S. ar fi trebuit recalificate în ansamblu în baza lit.g) alin.(3) art.145 CP RM. Totuși, recunoaștem că o astfel de soluție de calificare ar fi agravat situația lui I.S.

În opinia lui A.Barbăneagră, „omorul săvârșit de către o persoană care a mai săvârșit un omor intenționat prevăzut la alin.(1) art.145 CP RM e calificat ca atare cu condiția ca făptuitorul să nu fi fost condamnat pentru acest fapt și ca să nu fi expirat termenul de prescripție. Agravanta e aplicabilă doar în cazul în care prima infracțiune este consumată (sublinierea ne aparține – n.a.)” [18, p.291]. O astfel de condiție restrictivă nu reiese nici din lit.o) alin.(2) art.145 CP RM, nici din alin.(1) art.33 CP RM. De aceea, lit.o) alin.(2) art.145 CP RM poate fi aplicată, de exemplu, în cazul în care infracțiunea specificată la art.27 și la alin.(1) art.145 CP RM este urmată de o altă infracțiune prevăzută și ea la art.27 și la alin.(1) art.145 CP RM. Într-un asemenea caz, calificarea trebuie făcută în baza art.27 și lit.o) alin.(2) art.145 CP RM.

În context, nu putem fi de acord cu soluția de calificare din următoarea speță: *C.A. a fost condamnat conform art.27, lit.b) alin.(2) art.145 (pentru tentativa de omor săvârșit din interes material) și art.27, lit.g), h) alin.(3) art.145 CP RM (pentru tentativa de omor săvârșit cu deosebită cruzime de către o persoană care a mai săvârșit un omor intenționat prevăzut la alin.(1) sau (2) art.145 CP RM). În fapt, la 07.02.2006, aproximativ la ora 21.30, acesta se afla pe bd. Mihai Eminescu, mun. Bălți. În timpul când vindea lui M.I. o brățară, C.A. a insistat ca acesta să cumpere și o blană de damă. Deoarece M.I. a refuzat, C.A. i-a aplicat o lovitură cu cuțitul în zona inimii. Datorită rezistenței opuse de victimă și a intervenției lui P.V., C.A. nu a putut să-și realizeze integral intenția de a-l omorî pe M.I. Ulterior, la 08.02.2006, aproximativ la ora 06.30, aflându-se în același loc, C.A. i-a aplicat lui H.M. lovituri cu cuțitul în diferite părți ale corpului, cerându-i bani și obiecte de aur. Din cauze independente de voința lui C.A., intenția de omor al lui H.M. nu a fost realizată integral* [19].

C.A. urma să răspundă doar în baza art.27, lit.g), h) alin.(3) art.145 CP RM. Omorul, pe care acesta a încercat să-l săvârșească asupra lui M.I., este prevăzut la lit.b) alin.(2) art.145 CP RM. Un asemenea omor este prevăzut în dispoziția de la lit.g) alin.(3) art.145 CP RM. Drept urmare, aplicarea art.27, lit.b) alin.(2) art.145 CP RM a fost în exces. Calificând în exces cele săvârșite de C.A., instanța de judecată a neglijat prevederea de la lit.g) alin.(3) art.145 CP RM și a ignorat regulile stabilite la alin.(2) art.3 și la alin.(1) art.145 CP RM.

În alt registru, D.Martin și S.Copețchi afirmă: „Dacă un omor neagravate (alin.(1) art.145 CP RM) va fi succedat de alte două omoruri neagravate, atunci cele comise vor constitui deja concurs de infracțiuni, și anume: dintre infracțiunea prevăzută la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM și cea de la alin.(1) art.145 CP RM. În acest caz, primele două fapte de omor intenționat neagravate vor constitui o infracțiune unică cu acțiuni repetate, iar cea de-a treia faptă de omor intenționat în varianta tip va forma o nouă infracțiune. Aceasta deoarece cea de-a treia faptă de omor neagravate nu mai este succedată de o altă faptă de omor neagravate, prevăzută la alin.(1) art.145 CP RM, ci de una agravată, prevăzută la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM” [20].

O astfel de interpretare extensivă defavorabilă nu rezultă din alin.(1) art.33 CP RM. Or, în această normă se vorbește despre „săvârșirea de către o persoană a două sau mai multor infracțiuni”. *Per a contrario*, despre „săvârșirea de către o persoană a două sau mai multor infracțiuni” trebuie să vorbim și în cazul excepției de la regula stabilită în alin.(1) art.33 CP RM.

Este adevărat că la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM se recurge la formularea „de către o persoană care anterior a săvârșit un (sublinierea ne aparține – n.a.) omor intenționat prevăzut la alin.(1)”. Însă, implicit, această formulare se referă și la ipoteza când făptuitorul a săvârșit anterior două sau mai multe omoruri intenționat prevăzute la alin.(1) art.145 CP RM. În această ordine de idei, este util să-l cităm pe N.Giurgiu: „Din punct de vedere sintactic, dacă folosirea singularului implică și pluralul, nu înseamnă că folosirea pluralului „excluz” singularul ci, dimpotrivă, îl implică ori de câte ori legea le disciplinează separat, atât separarea, cât și excluderea trebuind determinate explicit” [21, p.74]. Însuși S.Copețchi recunoaște: „[...] Atât în titulatura articolului (se are în vedere art.208 CP RM – n.a.), cât și la descrierea dispoziției normei, legiuitorul utilizează la plural victima infracțiunii – „minorilor”. Chiar și așa, acest lucru nu are să însemne obligativitatea prezenței a cel puțin doi minori atrași, instigați sau determinați la săvârșirea infracțiunii sau a unei fapte imorale. [...] Atragerea, instigarea sau determinarea chiar și a unui singur minor la activitate criminală, la săvârșirea infracțiunii sau a unei fapte imorale va fi suficientă pentru a fi în prezența infracțiunii supuse investigației” [22, p.85].

Interșanjabilitatea de tipul singular – plural” și „plural – singular” poate fi atestată și în alte cazuri. De exemplu, la lit.m) alin.(2) art.145 CP RM se utilizează sintagma „prin mijloace periculoase pentru viața sau sănătatea mai multor persoane”. Însă, această prevedere este operantă chiar dacă făptuitorul aplică un singur mijloc periculos pentru viața sau sănătatea mai multor persoane. În art.146 CP RM se recurge la formularea „de acte de violență sau de insulte grave ori de alte acte ilegale sau imorale ale victimei”. Totuși, acest articol se aplică și în cazul în care un singur act ilegal sau imoral al victimei a provocat la făptuitor starea de afect. Pe de altă parte, în art.147 CP RM se folosește sintagma „omorul copilului nou-născut”. Însă, acest articol este aplicabil și în situația în care sunt omorâți doi sau mai mulți copii nou-născuți. În art.148 CP RM este utilizată formularea „o maladie incurabilă”. Totuși, nimic nu împiedică aplicarea acestui articol în ipoteza în care eutanasia ar fi săvârșită în legătură cu două sau mai multe maladii incurabile ale victimei. Și astfel de exemple ar putea continua.

În concluzie, dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM se aplică indiferent de numărul de omoruri care se repetă. Important este ca: omorurile care se repetă să fie prevăzute la alin.(1) art.145 CP RM; făptuitorul să nu fie condamnat pentru niciuna dintre faptele de omor care se repetă; să nu fie expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală stabilit la art.60 CP RM.

În orice caz, nu se permite calificarea concomitentă conform regulilor concursului de infracțiuni și conform regulilor repetării infracțiunii, deoarece prin aceasta s-ar încălca flagrant principiile dreptului penal. Or, dacă făptuitorul a săvârșit două infracțiuni, nu-i poate fi aplicată răspunderea penală de două ori pentru una dintre aceste infracțiuni. Pentru că anume dublarea aplicării răspunderii penale pentru aceeași infracțiune reprezintă o încălcare flagrantă a principiului echității, atunci când aceeași infracțiune se ia în considerare atât ca element al repetării infracțiunii, cât și ca element al concursului de infracțiuni.

Această regulă a fost încălcată în următoarea speță: *C.V. a fost condamnat de instanța de fond în baza art.27, lit.g), m) și o) alin.(2) art.145, precum și lit.m) și o) alin.(2) art.145 CP RM. În fapt, la 30.05.2012, aproximativ la ora 04.00, C.V. a luat din locuința sa un pistol și s-a deplasat cu automobilul, condus de B.P., către un bar de pe teritoriul unei stații de alimentare auto din preajma or. Ialoveni. În acel moment, în barul respectiv se aflau G.I., U.M. și alte persoane cu care C.V. era în relații ostile. Coborând din automobil, C.V. a început să efectueze împușcături în direcția persoanelor aflate pe teritoriul respectivei stații de alimentare auto. Apoi C.V. a intrat în barul sus-menționat, continuând să tragă focuri de armă. În rezultatul celor săvârșite, G.I. a decedat, iar U.M. a suferit o vătămare medie a integrității corporale sau a sănătății* [13].

Cel mai probabil, soluția de calificare enunțată în speța reprodușă mai sus reprezintă efectul respectării explicației formulate în pct.5.6 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.11 din 24.12.2012 cu privire la practica judiciară în cauzele penale referitoare la infracțiunile săvârșite prin omor (art.145-148 CP RM): „În cazul în care făptuitorul a încercat să omoare două sau mai multe persoane, dar a decedat numai una singură, răspunderea trebuie aplicată în baza alin.(1) art.145 (dacă nu sunt circumstanțe din alin.(2)), art.27 și lit.g) alin.(2) art.145 CP RM” [23]. Argumentele împotriva acestei explicații le-am expus în cadrul unei publicații științifice [24]. În realitate, în cazul în care făptuitorul a încercat să omoare două sau mai multe persoane, dar, din cauze independente de voința acestuia, a decedat numai una singură, răspunderea trebuie aplicată conform art.27 și lit.g) alin.(2) art.145 CP RM.

În afară de aceasta, este greșită reținerea în contextul aceleiași infracțiuni de omor atât a circumstanței agravante consemnate la lit.g) alin.(2) art.145 CP RM, cât și a circumstanței agravante prevăzute la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. Aceste două agravante sunt incompatibile: prima dintre ele denotă prezența unei intenții unice cu privire la lipsirea de viață a două sau mai multor persoane; cea de-a doua demonstrează prezența unei pluralități de intenții infracționale, corespunzătoare infracțiunilor de omor care se repetă. Înainte de a săvârși infracțiunea, C.V. a dorit să lipsească de viață atât pe G.I., cât și pe U.M. În aceste condiții, lipsește temeiul invocării la calificare a lit.o) alin.(2) art.145 CP RM.

În concluzie, fapta lui C.V. urma să fie calificată în baza art.27, lit.g) și m) alin.(2) art.145 CP RM. Precizăm că aplicarea lit.m) alin.(2) art.145 CP RM s-ar justifica doar în cazul în care la locul și la momentul săvârșirii infracțiunii ar mai fost, în afară de G.I. și U.M., alte persoane care au rămas în viață și care, întrucât au fost expuse unui real pericol, puteau deceda sau suferi cel puțin vătămări ale integrității corporale sau ale sănătății.

De asemenea, regula neadmiterii calificării concomitente conform regulilor concursului de infracțiuni și conform regulilor repetării infracțiunii a fost ignorată în următoarea speță: *T.V. a fost condamnat în baza*

alin.(1) art.145 și art.27, lit.g) alin.(3) art.145 CP RM. În fapt, la 20.02.2005 acesta se afla în pădurea din preajma satului R., raionul Edineț. În aceste condiții, T.V. l-a omorât pe D.N., trăgând asupra acestuia focuri dintr-o armă de vânatoare. Apoi, intenționând să-l omoare pe A.T., T.V. a tras asupra acestuia un foc din aceeași armă de la o distanță de 10 metri. Fiind rănit, A.T. a reușit să smulgă din mâinile făptuitorului arma, suferind doar o vătămare ușoară a integrității corporale sau a sănătății [25].

Cele comise de T.V. nu pot forma un concurs de infracțiuni. Dacă intenția de a-i omorî pe D.N. și A.T. a fost unică, atunci fapta lui T.V. trebuia calificată conform art.27 și lit.a) alin.(3) art.145 CP RM, ca tentativă de omor săvârșit asupra a două sau mai multor persoane. Dacă însă intențiile de a-i omorî pe D.N. și A.T. au fost distincte, fapta lui T.V. trebuia calificată conform art.27 și lit.g) alin.(3) art.145 CP RM, ca tentativă de omor săvârșit de către o persoană care a mai săvârșit un omor intenționat prevăzut la alin.(1) sau (2) art.145 CP RM.

Într-o altă speță, U.P. a fost condamnat în baza pct.8) art.88 (pentru omorul săvârșit de o persoană care a săvârșit mai înainte o infracțiune prevăzută la art.88 sau 89 CP RM din 1961) și art.89 (pentru omorul neagravată) CP RM din 1961. În fapt, la 31.01.1996, acesta, împreună cu alte două persoane, se afla într-o localitate din regiunea Cerkasî, Ucraina. În aceste împrejurări, U.P. i-a aplicat lui B.I. o lovitură cu cuțitul în abdomen, în rezultatul căreia cel din urmă a decedat. La mijlocul lunii aprilie 1996, U.P. se afla într-o altă localitate din regiunea Cerkasî, Ucraina. În aceste circumstanțe, U.P. i-a aplicat lui L.A. mai multe lovituri cu cuțitul în abdomen, în urma cărora cel din urmă a decedat. Examinând în 2009 admisibilitatea în principiu a recursului în anulare declarat de către U.P., Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție s-a referit la alin.(1) art.145 și la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM [26]. Altfel spus, s-a ignorat faptul că lui U.P. trebuia să-i fie incriminată doar fapta prevăzută la pct.8) art.88 CP RM din 1961 (lit.o) alin.(2) art.145 CP RM). Aplicarea art.89 CP RM din 1961 (alin.(1) art.145 CP RM) a fost excesivă.

Generalizând, menționăm că fapta nu poate fi calificată conform lit.o) alin.(2) art.145 CP RM, dacă:

1) unul sau ambele omoruri, formând repetarea, sunt prevăzute la lit.a) art.135, lit.a) alin.(2) art.135<sup>1</sup>, alin.(4) art.137, alin.(5) art.137<sup>3</sup>, alin.(3) art.142, art.146, 147, 148, alin.(4) art.278, alin.(5) art.278<sup>1</sup> sau la art.342 CP RM;

2) este vorba de o atingere reiterată adusă vieții aceleiași victime în scopul de a o lipsi de viață, cuprinsă de intenția unică;

3) este comisă lipsirea simultană de viață a două sau a mai multor persoane;

4) este comisă lipsirea nesimultană de viață a două sau a mai multor persoane, cuprinsă de intenția unică.

### Concluzii

Repetarea infracțiunii (în măsura în care aceasta s-a păstrat în legea penală în vigoare) este o instituție complementară concursului de infracțiuni, nu recidivei de infracțiuni. Opusul regulii prevăzute la alin.(1) art.33 CP RM presupune că dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM devine aplicabilă în cazul în care sunt îndeplinite următoarele trei condiții: 1) omorul este săvârșit de o persoană care a comis anterior o infracțiune prevăzută la alin.(1) art.145 CP RM; 2) făptuitorul nu a fost condamnat anterior pentru niciuna dintre faptele de omor care se repetă; 3) nu a expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală stabilit la art.60 CP RM. Dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM poate fi aplicată, de exemplu, în cazul în care infracțiunea specificată la art.27 și la alin.(1) art.145 CP RM este urmată de o altă infracțiune prevăzută și ea la art.27 și la alin.(1) art.145 CP RM. Într-un asemenea caz, calificarea trebuie făcută în baza art.27 și lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. Dispoziția de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM se aplică indiferent de numărul de omoruri care se repetă. Important este ca: omorurile care se repetă să fie prevăzute la alin.(1) art.145 CP RM; făptuitorul să nu fie condamnat pentru niciuna dintre faptele de omor care se repetă; să nu fie expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală stabilit la art.60 CP RM. Nu este admisibil ca, în contextul aceleiași infracțiuni de omor, la calificare să se rețină atât circumstanța agravantă consemnată la lit.g) alin.(2) art.145 CP RM, cât și circumstanța agravantă prevăzută la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM. Aceste două agravante sunt incompatibile: prima dintre ele denotă prezența unei intenții unice cu privire la lipsirea de viață a două sau mai multor persoane; cea de-a doua demonstrează prezența unei pluralități de intenții infracționale, corespunzătoare infracțiunilor de omor care se repetă.



## Referințe:

1. ПОЗНЫШЕВ, С.В. *Основные начала науки уголовного права. Общая часть*. Москва: Издание А.А. Карцева, 1912. 668 с.
2. Legea nr.277 din 18.12.2008 pentru modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.41-44.
3. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 28.05.2014. Dosarul nr.1ra-973/2014. [Accesat: 22.08.2018] [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_col\\_penal.php?id=2314](http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=2314)
4. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 13.03.2013. Dosarul nr.1ra-262/2013. [Accesat: 22.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/archive\\_courts/cauta/](http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/)
5. БУЖОР, В., ГУЦУЛЯК, В. Умышленное убийство (ст. 145 УК РМ): комментарий. В: *Закон и жизнь*, 2011, №3, p.8-19. ISSN 1810-3081
6. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 07.02.2017. Dosarul nr. 1ra-100/2017. [Accesat: 22.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_col\\_penal.php?id=8165](http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=8165)
7. Protocol No. 7 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. [Accesat: 22.08.2018] Disponibil: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/117>
8. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr.17 din 19.06.2000 privind aplicarea în practica judiciară de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Convenției pentru apărarea drepturilor omului și libertăților fundamentale. În: *Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova*, 2000, nr.9-10, p.6-8.
9. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 26.04.2017. Dosarul nr.1ra-485/2017. [Accesat: 22.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_col\\_penal.php?id=8527](http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=8527)
10. Hotărârea Curții Constituționale nr.24 din 14.09.2016 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 55 alin.(2) și alin.(8) din Legea nr.320 din 27 decembrie 2012 cu privire la activitatea Poliției și statutul polițistului și pct.59 subpct.2) și 5) și pct.65 din Statutul disciplinar al polițistului, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr.502 din 9 iulie 2013 (audierea în cadrul anchetei disciplinare) (sesizarea nr.60g/2016). În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2016, nr.369-378.
11. Hotărârea Curții Constituționale nr.12 din 14.05.2015 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 287 alin.(1) din Codul de procedură penală (reluarea urmăririi penale) (Sesizarea nr.15g/2015). În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2015, nr.254-257.
12. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 08.02.2017. Dosarul nr.1ra-285/2017. [Accesat: 22.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_col\\_penal.php?id=8203](http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=8203)
13. Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție din 27.06.2017. Dosarul nr.1ra-625/2017. [Accesat: 22.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_col\\_penal.php?id=9153](http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=9153)
14. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 18.06.2014. Dosarul nr.1ra-962/2014. [Accesat: 23.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_col\\_penal.php?id=2245](http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=2245)
15. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 17.02.2010. Dosarul nr.1ra-280/2010. [Accesat: 22.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/archive\\_courts/cauta/](http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/)
16. КОНДРАШОВА, Т.В. *Проблемы уголовной ответственности за преступления против жизни, здоровья, половой свободы и половой неприкосновенности*. Екатеринбург: Гуманитарный университет, 2000. 347 с. ISBN 5-7741-0042-1
17. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 03.02.2010. Dosarul nr.1re-322/2010. [Accesat: 23.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/archive\\_courts/cauta/](http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/)
18. BARBĂNEAGRĂ, A., ALECU, GH., BERLIBA, V. et al. *Codul penal al Republicii Moldova: Comentariu (Legea nr.985-XV din 18 aprilie 2002. Cu toate modificările operate până la republicare în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.72-74/195 din 14.04.2009. Adnotat cu jurisprudența CEDO și a instanțelor naționale.)*. Chișinău: Sarmis, 2009. 860 p.
19. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 18.12.2007. Dosarul nr.1re-1221/2007. [Accesat: 23.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/archive\\_courts/cauta/](http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/)
20. MARTIN, D., COPEȚCHI, S. Calificarea concursului de infracțiuni (Partea I). În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.1, p.23-28. ISSN 1811-0770
21. GIURGIU, N. *Legea penală și infracțiunea (doctrină, legislație, practică judiciară)*. Iași: Gama, 1995. 446 p. ISBN 973-96339-0-0
22. COPEȚCHI, S. *Răspunderea penală pentru atragerea minorilor la activitate criminală sau determinarea lor la săvârșirea unor fapte imorale / Teză de doctor în drept*. Chișinău, 2014. 191 p.
23. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.11 din 24.12.2012 cu privire la practica judiciară în cauzele penale referitoare la infracțiunile săvârșite prin omor (art.145-148 CP RM). [Accesat: 23.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_hot\\_expl.php?id=318](http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=318)
24. BRÎNZA, S. Unele observații referitoare la Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr.1 din 23.02.2015. În: *Integrare prin cercetare și inovare. Conferință științifică națională cu participare internațională: Științe juridice. Științe economice: Rezumate ale comunicărilor*. Chișinău: CEP USM, 2015, p.3-5. 280 p. ISBN 978-9975-71-701-4

25. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 17.12.2008. Dosarul nr.1ra-1415/2008. [Accesat: 22.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/archive\\_courts/cauta/](http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/)
26. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 02.09.2009. Dosarul nr.1re-873/2009. [Accesat: 23.08.2018] Disponibil: [http://jurisprudenta.csj.md/archive\\_courts/cauta/](http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/)

**Date despre autori:**

**Sergiu BRÎNZA**, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** drept.penal.usm@gmail.com

**Vitalie STATI**, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** stativitalie71@gmail.com

*Data prezentării: 28.08.2018*

CZU: 341.67

## INSTRUMENTE JURIDICE ȘI ACTIVITĂȚI PRIVIND NEPROLIFERAREA ARMELOR DE DISTRUGERE ÎN MASĂ

*Victoria ARHILIUC*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Odată cu crearea armelor de distrugere în masă (nucleare, biologice, chimice) a apărut necesitatea universalizării sistemului de tratate internaționale în vederea interzicerii proliferării acestui tip de arme. Posibilitatea deținerii armelor de distrugere în masă de către entități teroriste, amenințările și provocările din partea statelor care sfidează normele de drept internațional necesită consolidarea eforturilor în domeniul securității globale.

*Cuvinte-cheie: arme de distrugere în masă, neproliferare, instrumente juridice, securitate globală.*

### LEGAL INSTRUMENTS AND ACTIVITIES REGARDING NONPROLIFERATION OF WEAPONS OF MASS DESTRUCTION

Together with the creation of weapons of mass destruction had appeared the necessity of universalization of the treaty system regarding the interdiction of proliferation of this type of weapons. The possibility to possess the weapons of mass destruction by terrorists entities, the threats and challenges from the states that defying the norms of international Law, require a consolidation of efforts in the field of global security.

*Keywords: weapons of mass destruction, nonproliferation, legal instruments, global security.*

#### Introducere

Primejdia proliferării armelor de distrugere în masă este o problemă a securității globale și necesită a fi neutralizată efectiv.

Fără îndoială, armele de distrugere în masă în posesia statelor ostile, instabile, sau a organizațiilor teroriste amenință puternic ordinea publică mondială. Amenințarea cu arme de distrugere în masă este amplificată de proliferarea lor în curs de desfășurare, de transportarea acestor arme și a materialelor relevante de la producători la cumpărători. Ca agent primejdios al proliferării este recunoscută Coreea de Nord ai cărei clienți sunt Iran, Libia, Siria, Egiptul și Pakistanul [1].

În februarie 2004 omul de știință din Pakistan A.Q.Khan a deschis Web-ul global de traficare ascunsă a materialelor ilicite între actori privați, așa-numita „proliferare secundară”. Proliferarea armelor ducea către surse din China și Rusia, precum și către companii stabilite în Europa. Osama Bin Laden în relatările sale descria achiziția armelor nucleare ca „obligație religioasă”. Președintele SUA Gh.Bush a descris armele de distrugere în masă în mâinile teroriștilor ca primă resursă – mijloc preferat pentru viitoarea lor ideologie de sinucidere și omor întâmplător [2].

O atenție sporită asupra controlului în domeniul proliferării armelor de distrugere în masă a fost manifestată odată cu elaborarea unui set de acorduri *ad hoc* de neproliferare între diverse țări. Armele nucleare și tehnologiile relevante sunt aparent controlate prin Tratatul de neproliferare a armamentului nuclear [3], prin Tratatul privind interzicerea totală a testelor nucleare [4] și supravegheate de Agenția Internațională a Energiei Atomice (AIEA). Armele biologice sunt interzise de Convenția privind interzicerea armelor biologice și toxice și a armelor chimice, de Convenția privind interzicerea armelor chimice cu supravegherea Organizației pentru interzicerea armelor chimice [5].

#### Material. Tratatate încheiate în domeniul neproliferării armelor de distrugere în masă

Tratatul de neproliferare a armamentelor nucleare (NPT) a fost deschis spre semnare la 1 iulie 1968 și a intrat în vigoare la 5 martie 1970. NPT numără în prezent 189 de state părți. RPD Coreeană a anunțat unilateral în 2003 că se retrage din Tratat, iar Israelul, India și Pakistanul nu sunt părți la NPT. Inițial s-a stabilit ca durata Tratatului să fie de 25 de ani de la intrarea în vigoare.

La fiecare 5 ani au loc conferințe de examinare a implementării Tratatului. La Conferința din 1995 de examinare a aplicării prevederilor Tratatului privind neproliferarea armelor nucleare, acesta a fost prelungit pe o durată nelimitată. Pentru obținerea acordului tuturor statelor-părți cu privire la prelungirea pe o durată nelimitată a

Tratatului a fost adoptată Rezoluția privind Orientul Mijlociu, ale cărei principale prevederi se referă la susținerea procesului de pace în regiune, reafirmă dezideratul ca toate statele din regiune să adere la NPT și să supună facilitățile nucleare controlului AIEA, solicită tuturor statelor din Orientul Mijlociu să ia măsuri concrete în vederea realizării obiectivului ca această regiune să devină o zonă liberă de arme nucleare.

Tratatul recunoaște cele 5 state-membre permanente ale Consiliului de Securitate al ONU ca state posesoare de arme nucleare: SUA, Federația Rusă, Marea Britanie, Franța și China.

Tratatul prevede ca statele neposesoare de arme nucleare să încheie cu AIEA acorduri de garanții (verificare), care se aplică „surselor sau materialelor speciale fuzionabile” produse, prelucrate sau utilizate pe teritoriul acestora. Statele posesoare de arme nucleare se angajează să nu transfere arme nucleare sau alte dispozitive explozive nucleare și să nu sprijine, încurajeze sau să determine orice stat neposesor de arme nucleare să le producă sau să le obțină pe orice altă cale.

Statele neposesoare de arme nucleare se angajează să nu producă, să nu primească și să nu obțină în niciun fel arme nucleare sau alte dispozitive explozive nucleare.

Toate statele-părți se angajează să faciliteze și să participe la schimbul de echipamente, materiale și informații științifice și tehnice pentru utilizarea pașnică a energiei nucleare, să participe cu bună-credință la negocieri asupra stabilirii de măsuri eficiente pentru încetarea cursei înarmărilor și pentru dezarmare nucleară, precum și pentru instituirea unui tratat de dezarmare generală și completă sub control internațional strict și eficient.

Tratatul de neproliferare a armamentelor nucleare reprezintă fundamentul regimului juridic, internațional în domeniul neproliferării armelor nucleare și al dezarmării nucleare.

La Conferința de evaluare a NPT (3-28 mai 2010) Federația Rusă și România au prezentat un document de lucru comun intitulat „Repatriation of All the Russian – origin Fresh Highly Enriched Uranium as well as spent Fuel from Romania”.

Repatrierea completă a întregii cantități de combustibil ars de origine rusească (uraniu îmbogățit) s-a realizat la sfârșitul lunii iunie 2009, cu sprijin american pe calea aerului, fapt ce contribuie la realizarea obiectivelor de prevenire a acțiunilor teroriste. Această acțiune s-a încadrat în programul de returnare a combustibilului rusesc din reactoarele de cercetare – RRRFR (Russian Research Reactor Fuel Return), parte a programului Inițiativă Globală de Reducere a Amenințărilor (Global Treat Reduction Initiative – GTRI). Scopul principal al acestui program este de a accelera eforturile statelor în realizarea obiectivelor de neproliferare nucleară, prin eliminarea combustibilului înalt îmbogățit. Cu acest prilej a fost returnată și cantitatea de HEU existentă în România, de origine americană, de la reactorul TRIQA.

### **Tratatul pentru interzicerea totală a experiențelor nucleare (CTBT)**

Tratatul pentru interzicerea totală a experiențelor nucleare (Comprehensive Nuclear Test-ban Treaty – CTBT) a fost adoptat la Adunarea Generală a ONU la 10 septembrie 1996 și deschis pentru semnare la 24 septembrie 2006.

CTBT urma să intre în vigoare la 180 de zile după ratificarea sa de către toate statele care posedă instalații nucleare semnificative incluse în Anexa la Tratat. Aceasta cuprinde 44 de state. Până când Tratatul a fost semnat de 184 de state și ratificat de 67 de state, dintre care 36 incluse în Anexă. Tratatul nu este încă în vigoare, deoarece o serie de state aflate în Anexă fie nu au semnat documentul (Coreea de Nord, India, Pakistan) fie nu l-au ratificat (China, Egipt, Iran, Israel, SUA).

La 19 noiembrie 1996 printr-o decizie a statelor semnatare a fost constituită o Comisie pregătitoare a CBTO. Comisia are statut de organizație internațională finanțată de statele semnatare ale CBTO, rolul său fiind acela de a pune bazele regimului global de verificare a aplicării Tratatului și de a pregăti intrarea acestuia în vigoare.

Regimul de verificare a testelor nucleare este proiectat pentru a detecta orice explozii nucleare efectuate pe pământ, în subteran, în mediu subacvatic sau în atmosferă. Scopul regimului de verificare este de a monitoriza respectarea prevederilor CTBT, care interzic toate exploziile nucleare. Regimul de verificare constă din următoarele elemente: Sistemul Internațional de Monitorizare (International Monitoring System – IMS), Centrul Internațional de Date (International Data Centre – IDC), Infrastructura Globală de Comunicare (Global Communications Infrastructure – GCI) și Inspecțiile în teren (on-site inspections – OSI) [6].

Tratatul cu privire la interzicerea totală a testelor nucleare (CTBT) a fost ratificat de către Republica Moldova la 16 noiembrie 2006.

### **Agenția Internațională pentru Energia Atomică**

Un rol esențial în promovarea neproliferării nucleare îl deține Agenția Internațională pentru Energie Atomică (AIEA), care este o organizație internațională creată sub egida ONU în 1957 cu sediul la Viena. Princi-

pala ei sarcină este să contribuie la dezvoltarea și folosirea practică a energiei atomice în scopuri pașnice și la dezvoltarea cercetărilor științifice în acest domeniu [7].

Obiectivul principal al activității AIEA este utilizarea în siguranță și în scopuri pașnice a tehnologiilor nucleare. Activitatea Agenției Internaționale pentru Energie Atomică este împărțită în trei domenii: garanții și verificări; siguranță și securitate; utilizarea în scopuri pașnice a energiei nucleare.

Organele principale ale Agenției sunt Conferința Generală, Consiliul Governorilor și Secretariatul. AIEA are 158 țări membre [8].

Conferința Generală este compusă din toate statele-membre și se reunește o dată în an, în septembrie, aprobă raportul anual, bugetul, cererile de aderare și alege membrii Consiliului Governorilor.

Consiliul Governorilor susține activitățile curente ale Agenției, este compus din 35 de state-membre, alese pe principiul rotației geografice și se reunește de cinci ori în an, iar în situații speciale mai des.

Adoptă programul bianual al Agenției, face recomandări Conferinței Generale privind bugetul AIEA și rapoartele de activitate ale Agenției pe diferite domenii.

Secretariatul AIEA este compus din șase departamente: cooperare tehnică; energie nucleară; siguranță și securitate nucleară; management, știință și aplicații nucleare; garanții.

AIEA este condusă de un Director general.

Republica Moldova a devenit membră a AIEA în rezultatul aderării consfințite prin actul de ratificare a statutului Agenției la 14 august 1997. Republica Moldova a ratificat Acordul cu AIEA privind aplicarea garanțiilor în raport cu Tratatul de neproliferare a armelor nucleare, iar la data de 14 decembrie 2011 a semnat Protocolul Adițional la acest Acord. Totodată, la 16 mai 2006 a fost aprobată Legea nr.III privind desfășurarea în siguranță a activităților nucleare și radiologice, prin care a fost instituită Agenția Națională de Reglementare a Activităților Nucleare și Radiologice (ANRANR) [9].

Cooperarea Republicii Moldova în cadrul AIEA contribuie la pregătirea specialiștilor din țara noastră în domeniile de competență ale Agenției, precum și la sporirea capacităților de detectare și combatere a traficului ilicit de materiale nucleare și radiologice. De asistență tehnică acordată de AIEA au beneficiat instituțiile publice centrale și locale care activează în domeniul radioprotecției, securității surselor radiologice, monitorizării poluării mediului cu radionuclizi, reacționării eficiente în situații excepționale, transferului și implementării tehnologiilor nucleare în sfera medicinei, ecologiei ș.a.

În rezultatul dinamicii pozitive a raporturilor cu AIEA a fost semnat Programul Cadru de Țară 2012-2017 (CPF), a fost luată decizia comună privind deschiderea la Chișinău a Centrului de instruire continuă a cadrelor în domeniul securității nucleare și cibernetice (NSSC) [10].

Sub auspiciile AIEA Republica Moldova a semnat, a aprobat sau a aderat la un șir de acorduri, tratate, convenții internaționale, printre care: Tratatul cu privire la neproliferarea armelor nucleare din 1 iulie 1968 publicat la 30.11.1993 în Monitorul Oficial nr.011, intrat în vigoare la 30.11.1993; Statutul Agenției Internaționale pentru Energia Atomică, publicat la 14.08.1997 în Monitorul Oficial nr.053, promulgat la 17.07.1997; Convenția privind răspunderea civilă pentru daune nucleare, încheiată la Viena la 21 mai 1963, publicată în Monitorul Oficial nr.014, promulgată la 28.01.1998, data intrării în vigoare: 26.02.1998; Convenția de la Viena privind protecția fizică a materialelor nucleare din 1979, publicată la 26.02.1998 în Monitorul Oficial nr.014, data intrării în vigoare: 26.02.1998; Convenția de la Viena cu privire la notificarea rapidă a unui accident nuclear din 26 septembrie 1986, publicată la 26.02.1998 în Monitorul Oficial nr.014 [11], data intrării în vigoare: 26.02.1998.

În perioada 17-21 septembrie 2018 la Viena a avut loc cea de a 62-a Conferință Generală a Agenției Internaționale pentru Energie Atomică, la care a participat delegația Republicii Moldova, condusă de Ion Apostol, directorul ANRANR – Agenția Națională de reglementare a activităților nucleare și radiologice.

La eveniment au fost prezenți peste 2500 de participanți din 153 de state-membre. În timpul conferinței au fost adoptate un șir de rezoluții care au drept scop consolidarea în continuare a activității AIEA în domeniile științei și tehnologiei nucleare, siguranței și securității nucleare, garanțiilor nucleare și cooperării tehnice.

Pe lângă participarea la sesiunile plene, membrii delegației au participat și la un șir de evenimente organizate în cadrul Conferinței ce țin de implementarea Planului integrat de Suport al Securității Nucleare, în cadrul cărora statele membre au împărtășit experiența în fortificarea regimului de securitate nucleară; de implementarea platformei noi informaționale „State Declaration Portal” a Departamentului Garanții Nucleare; de înfrunarea ofițerilor naționali de legătură pentru implementarea proiectelor de asistență tehnică a AIEA la nivel național, regional și internațional.

Conducătorul delegației Republicii Moldova a ținut un discurs în cadrul ședinței plenare, în care au fost trecute în revistă progresele Republicii Moldova [12] în ce privește implementarea standardelor AIEA în domeniul securității nucleare și radiologice. În același timp, a fost subliniată importanța cooperării regionale și internaționale în domeniul prevenirii, detectării și combaterii terorismului nuclear, traficului de substanțe radiologice și a altor riscuri în domeniu.

Au fost aduse mulțumiri AIEA, Departamentului de Energie al SUA, Departamentului de Apărare al SUA, Comisiei Reglementare nucleară a SUA și Autorității Suedeze de Securitate Radiologică pentru suportul continuu în dezvoltarea infrastructurii de reglementare radiologică și nucleară în Republica Moldova.

În perioada 22-26 octombrie 2018 Agenția Națională de reglementare a activităților nucleare și radiologice în comun cu Institutul Oncologic a organizat, în cadrul proiectului de asistență tehnică a AIEA Mot 0005 „Developing and sustaining Nuclear and Radiological Human Resources Education, Training and Maintenance”, cursul de instruire privind radioprotecția în practicile medicale. Scopul cursului a inclus sporirea nivelului de cunoștințe în radioprotecție și securitate radiologică, în practicile de radiologie de diagnostic și radiologie intervențională pentru medici și tehnicieni radiologi.

### **Neproliferarea armelor biologice**

La 10 aprilie 1972 a fost deschisă spre semnare, la Londra, Moscova și Washington, Convenția privind interzicerea dezvoltării, producției și stocării armelor bacteriologice și cu toxine și distrugerea acestora (BWC), intrată în vigoare la 26 martie 1975. Rezultat al negocierilor multilaterale de la Geneva, Convenția (BWC) a fost adoptată prin Rezoluția Adunării Generale a ONU nr.2826 (XXVI) și este complementară „Protocolului privind interzicerea folosirii în război a gazelor asfixiante, toxice sau similare și a mijloacelor bacteriologice de luptă”, semnat la Geneva, la 17 iunie 1925.

BWC este primul Tratat universal care interzice o întreagă categorie de arme de distrugere în masă [13].

Conform art.1 al Convenției (BWC), statele-părți nu pot dobândi sau deține arme biologice în nicio circumstanță. De asemenea, Convenția interzice statelor-părți dezvoltarea, producerea, stocarea sau achiziționarea de agenți biologici sau toxici în cantități care nu justifică folosirea acestora în scopuri pașnice. În prezent 178 de state sunt părți la BWC.

Periodic (din 5 în 5 ani) au loc Conferințe de evaluare a aplicării Convenției. Cea mai recentă Conferință de Evaluare a BWC a avut loc la Geneva, în perioada 7-25 noiembrie 2016, următoarea fiind preconizată să se desfășoare în 2021 [14].

Republica Moldova a aderat la BWC la 5 noiembrie 2004, care a intrat în vigoare pentru țara noastră la 28 ianuarie 2005 [15]. Acest Tratat constituie un element-cheie al eforturilor comunității internaționale în contracararea armelor de distrugere în masă [16].

Cu toate acestea, deși formal Convenția a interzis armele biologice, *de facto* ea nu a reușit să asigure un regim cuprinzător de neproliferare a lor. Lipsesc și mecanismul obligatoriu de monitorizare a implementării dispozițiilor acestui document. Este alarmantă extinderea pe scară largă de către Pentagon a sistemului de obiective biologice militare închise, cu motivarea sporirii pericolului de bioterorism [17].

### **Convenția privind interzicerea armelor chimice**

Armele chimice sunt arme de distrugere în masă ce conțin substanțe chimice toxice care pot cauza moartea, incapacitatea permanentă sau temporară la om sau la animale, precum și munițiile și dispozitivele, orice echipamente concepute special pentru a fi utilizate în răspândirea acestor toxine.

După efectele pe care le produc asupra organismului uman, agenții chimici de luptă se împart în agenți toxici, agenți paralizanți și agenți psihochimici.

Agenți toxici sufocanți: produc moartea sau intoxicații grave prin inhalare (clor, fosgen); sangvini: acționează prin inhalare și se distribuie în organism prin sânge (acid cianhidric, arsină); vezicanți: sunt substanțe uleioase ce acționează prin inhalare de aerosoli sau prin contact cu pielea (iperită sau gaz muștar, lewisită); neurotoxici: produc paralizia mușchilor care asigură deplasarea a celor respiratorii și a mușchilor cardiac (tabun, sarin, soman, ciclosarin).

Agenți paralizanți: afectează sistemul nervos central și cel periferic, sunt împrăștiați sub formă de aerosol (benzilat de 3-chinuclidinil).

Agenți psihochimici: sunt în general arme neletale cu proprietăți incapacitante, depresive, halucinogene, care scot din luptă trupele inamice prin provocarea de psihoze individuale sau de grup. Se folosesc ca aerosoli (scopolamină, derivați ai opiului, fentahil, morfină, afrodisiace).

Convenția este un tratat privind controlul armelor care interzice producerea, stocarea și folosirea armelor chimice. Denumirea completă a tratatului este Convenția privind interzicerea dezvoltării, producerii, stocării și folosirii armelor chimice și distrugerea acestora [18] și este administrat de către Organizația pentru Interzicerea Armelor Chimice (OIAC).

Convenția a fost deschisă spre semnare la 13 ianuarie 1993 și a intrat în vigoare în 1997.

În septembrie 2013 Siria a aderat la Convenție, ca parte a unui acord pentru distrugerea armelor chimice ale Siriei [19].

Israelul a semnat, dar nu a ratificat acordul, în timp ce alte țări, state-membre ale ONU (Egipt, Coreea de Nord și Sudanul de Sus), nu au semnat și nici nu au aderat la Tratat.

Republica Moldova a ratificat Convenția privind interzicerea dezvoltării, producerii, stocării și utilizării armelor chimice și distrugerii acestora la 19 iulie 1995 prin Hotărârea Parlamentului nr.537-XIII din 19 iulie 1995, instrumentul de ratificare fiind depozitat la 8 iulie 1996 la Secretariatul General al ONU. Pentru Republica Moldova Convenția a intrat în vigoare la 29 aprilie 1997 [20].

În anul 1997 a fost creată Organizația pentru interzicerea dezvoltării, producerii, stocării și utilizării armelor chimice, precum și distrugerii acestora (OIAC).

Convenția privind armele chimice interzice utilizarea pe scară largă, dezvoltarea, producerea, stocarea și transferul de arme chimice.

Producția foarte limitată pentru scopuri de cercetare, medicale, farmaceutice sau de protecție este permisă. Principalele obligații ale statelor-membre în temeiul Convenției este de a impune și menține această interdicție, precum și de a distruge toate armele chimice existente. Toate activitățile de distrugere trebuie să aibă loc sub supravegherea OIAC.

În mai 2018, părți ale Convenției erau 193 de state, care acceptă obligațiile acesteia.

Republica Moldova a semnat Convenția la 13 ianuarie 1993, fiind ratificată prin Hotărârea Parlamentului nr.537-XIII din 19 iulie 1995 și intrată în vigoare în RM la 29 aprilie 1997.

În ianuarie 2018, peste 96% din stocurile globale de arme chimice declarate au fost distruse. Convenția prevede evaluarea sistematică a facilităților de producție a substanțelor chimice, precum și investigarea acuzațiilor de utilizare și producție de arme chimice pe baza informațiilor secrete oferite de alte state.

### Concluzii

1. Ordinea publică mondială continuă să fie amenințată de posibilitatea proliferării armelor de distrugere în masă. Aceasta poate avea loc în rezultatul transportării lor pe cale terestră, pe calea aerului sau maritimă. Primejdia proliferării armelor de distrugere în masă se amplifică prin traficul ascuns a materialelor ilicite de către persoane private.
2. Setul de acorduri de neproliferare încheiate între un mare număr de state au destinația să asigure controlul în domeniul neproliferării, fiind necesară însă consolidarea mecanismului de realizare a prevederilor tratatelor internaționale respective.

În paralel cu diferitele tratate relevante există țări care caută să dețină arme de distrugere în masă, fiind motivate de factori geopolitici, crize, inegalitatea puterii în regiune.

3. Republica Moldova este semnatară a tratatelor și acordurilor internaționale în domeniul neproliferării armelor de distrugere în masă, și-a asumat responsabilitățile prevăzute în instrumentele respective și sprijină activitățile ce vizează combaterea proliferării armelor de distrugere în masă.

### Referințe:

1. Press Statement John Chapman, International Institute for Strategies Studies, North Korea's Weapons Programmes: A Net Assessment (jan., 21, 2004). <http://www.iiss.org/showdocument.php?%20docID=324> (Accesat: 01.12.2018).
2. President George W Busch, speech to the National Defence University (Feb., 11.2004) (Accesat: 06.12.2018)
3. [www.cnan.ro](http://www.cnan.ro) >legislatie >tra.. (Accesat: 30.12.2018)
4. [mpviena.mae.ro](http://mpviena.mae.ro)>node (Accesat: 30.11.2018)
5. Charles F.Parker, Controlling Weapons of Mass Destruction – An Evaluation of International Security Regime Significance 111 (2001).
6. <https://mpviena.mae.ro>>node; [www.ctbto.org](http://www.ctbto.org)
7. [www.iara.org](http://www.iara.org) (Accesat: 03.12.2018)
8. [www.iaea.org](http://www.iaea.org); Henbarada ... ; [www.austria.mfa.md](http://www.austria.mfa.md) (Accesat: 06.11.2018)

9. IAEA – Ambasada Republicii Moldova în Austria – Ministerul ... [www.austria.mfa.md](http://www.austria.mfa.md) (Accesat: 06.12.2018).
10. Ibidem.
11. A se vedea: legislația internațională [anranr.gov.md](http://anranr.gov.md)>legislația-internațională
12. [www.anranr.gov.md](http://www.anranr.gov.md) (Accesat: 10.12.2018).
13. [www.monitoruljuridic.ro/act/conv...](http://www.monitoruljuridic.ro/act/conv...) (Accesat: 06.12.2018).
14. <https://www.mae.ro/node> (Accesat: 06.11.2018).
15. [www.mfa.gov.md](http://www.mfa.gov.md) (Accesat: 06.12.2018).
16. [www.disarmament.un.org](http://www.disarmament.un.org) (Accesat: 06.12.2018).
17. *Moldova se poate pomeni în epicentrul unui război biologic.* <https://noi.md/analitica/mold...> (Accesat: 14.02.2019).
18. United Nation, Treaty series <http://treaty.un.org> (Accesat: 07.12.2018).
19. Resolution 2118 (2013). United Nations. 27 septembrie 2013, p.1; <https://daccess-ods.un.org> (Accesat: 07.12.2018).
20. Dezarmare și Nepliferare – Ministerul Afacerilor Externe și... [www.mfa.gov.md](http://www.mfa.gov.md) (Accesat: 10.12.2018).

**Date despre autor:**

**Victoria ARHILIUC**, doctor habilitat, profesor universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** [arhiliucv57@yahoo.com](mailto:arhiliucv57@yahoo.com)

**ORCID:** 0000-0002-5694-5826

*Prezentat la 21.02.2019*



CZU: 343.237

## CAZURI SPECIALE DE COMPLICITATE

*Mariana GRAMA*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Complicele nu săvârșește nemijlocit latura obiectivă a infracțiunii, dar, în procesul pregătirii de infracțiune sau la etapa săvârșirii ei, acordă ajutor celorlalți participanți, în special autorului, prin crearea posibilității reale de a duce infracțiunea până la capăt sau poate favoriza infracțiunea și infractorul chiar și după comiterea infracțiunii, dacă favorizarea nu a fost promisă din timp.

În principiu, complicitatea este posibilă la toate infracțiunile, dar în raport cu unele situații pot fi duse totuși unele discuții, de exemplu: în raport cu organizarea, instigarea și autoratul; în cazul infracțiunilor cu subiect special, infracțiunilor bilaterale, infracțiunilor prelungite, infracțiunilor complexe, infracțiunilor de obicei, infracțiunilor progresive, infracțiunilor săvârșite cu două forme de vinovăție etc.

**Cuvinte-cheie:** *participație, complice, complicitate, infracțiune, autor, contribuție morală, contribuție materială.*

### SPECIAL CASES OF COMPLICITY TO CRIME

The accomplice does not commit the Actus Reus of the criminal offence by himself but, during the process of criminal preparation or on the stage of its commission, this subject is aiding other parties to crime, especially the principal (the author of the crime) by means of creating real possibilities for fulfillment of the criminal act and achieving criminal result, as well as can commit a concealment or acquiescence of criminal offence even after criminal offence was committed with a condition that this assistance was not promised previously.

As a general rule, complicity to crime is possible in all types of criminal offences but in some special cases there can appear some disputable questions referring the organizing, abetting and co-execution, in case of special subject crimes, progressive and usual crimes, double blame crimes and so on.

**Keywords:** *participation, accomplice, criminal offence, author, moral contribution, material contribution.*

### Introducere

Complice la infracțiune poate fi orice persoană care îndeplinește condițiile generale pentru a fi subiect al infracțiunii. În prezentul articol vom face o generalizare asupra unor particularități ale răspunderii complicelui în raport cu ceilalți participanți la infracțiune și în raport cu diferite situații ce pot să apară în practica judiciară. Reieșind din natura juridică a participației și din sistemul parificării aplicării pedepsei pentru participații la infracțiune consacrat în art.83 CP RM, acestea, dar și alte situații pot caracteriza activitatea complicelui la infracțiune. Nu este o cercetare exhaustivă, ci o cercetare care vine să scoată în evidență anumite cazuri speciale caracteristice practicii judiciare.

### Rezultate și discuții

Din prevedirile alin.(5) art.42 CP RM reiese că complicele, în raport cu alți participanți la infracțiune, contribuie „indirect” la săvârșirea infracțiunii. Complicele nu planifică, nu determină, nu conduce în mod nemijlocit fapta prevăzută de legea penală, ci înlesnește această realizare, făcând, prin sprijinul pe care îl acordă, ca autorul să săvârșească mai repede și mai sigur fapta incriminată. În raport cu alți participanți la infracțiune, complicele execută un rol secundar, accesoriu [1].

Această opinie nu este unica expusă în doctrina de specialitate. Alți autori [2] susțin că gradul de participare a complicelui la săvârșirea infracțiunii trebuie apreciat în comparație cu rolul autorului, pentru că numai o examinare comparativă a actelor de ajutor, în raport cu cele de executare, poate pune în evidență importanța concretă a ajutorului oferit de complice.

Privită prin prisma contribuției concrete la comiterea infracțiunii, activitatea complicelui, care, de regulă, este mai puțin importantă decât cea a autorului, instigatorului sau organizatorului, poate uneori să apară tot atât de însemnată, dacă nu chiar mai importantă decât a acestora; de aceea, posibilitatea ca actele de complicitate să fie mai grav sancționate decât ale autorului sau ale celorlalți participanți nu poate fi exclusă, în raport cu elementele concrete de individualizare a pedepsei.

Fără îndoială, acțiunile sau inacțiunile complicelui la infracțiune au pondere ce nu trebuie neglijată în cadrul participației penale.

Complicitatea este posibilă la orice etapă a activității infracționale, însă până la momentul consumării de facto a acesteia. Acțiunile, întreprinse după consumarea infracțiunii, nu constituie complicitate (adică, participație), ci favorizare a infracțiunii (doar dacă nu au fost promise în prealabil).

Uneori complicitatea se exprimă prin acțiuni care prezintă semnele unei componente de infracțiune de sine stătătoare prevăzute de Partea Specială a Codului penal, de exemplu: procurarea și transmiterea armei autorului pentru comiterea omorului sau răpirea mijlocului de transport pentru a-l pune la dispoziție autorului infracțiunii. În aceste cazuri cele comise trebuie calificate prin concurs: ca infracțiune de sine stătătoare și complicitate la cea de a doua infracțiune [3].

Calificarea acțiunilor complicelui depinde de rezultatul activității autorului. Dacă autorul, în pofida străduințelor complicelui, nu a dus infracțiunea până la capăt, atunci cele comise de complice trebuie calificate ca tentativă de infracțiune.

De cele mai multe ori activitatea complicelui este raportată doar la activitatea autorului, însă la comiterea infracțiunii mai pot contribui și alți participanți, executarea rolului cărora la fel poate fi înlesnită de către complice.

La fel, complicitate poate exista atât la infracțiunile comise prin acțiune, cât și la cele comise prin inacțiune.

Practica judiciară din țara noastră, dar și din alte țări, impune vehement generalizarea diferitor situații și cazuri speciale de complicitate la infracțiune. În această ordine de idei putem menționa că, în general, orice faptă prevăzută de legea penală este susceptibilă de participație. În legătură cu anumite situații se pot duce totuși unele discuții, și anume:

- complicitatea în raport cu organizarea, instigarea și autoratul;
- complicitatea la săvârșirea infracțiunilor cu subiect special;
- complicitatea la săvârșirea infracțiunilor bilaterale;
- complicitatea la săvârșirea infracțiunilor prelungite;
- complicitatea la săvârșirea infracțiunilor complexe;
- complicitatea în cazul infracțiunilor de obicei și al infracțiunilor progresive;
- complicitatea în cazul infracțiunilor săvârșite cu două forme de vinovăție etc.

### **Complicitatea în raport cu organizarea, instigarea și autoratul**

Specificul infracțiunilor săvârșite în participație constă în faptul că semnele acestora sunt prevăzute atât în dispozițiile normelor din Partea Specială a Codului penal, cât și în cele din Partea Generală a Codului penal al Republicii Moldova [4].

Regula generală de calificare a participației la infracțiune rezultă din art.83 CP RM, ce are la bază teoria accesorieității participației și care stabilește că organizatorul, instigatorul și complicele la o infracțiune, prevăzută de legea penală și săvârșită cu intenție, se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru autor. Deci, norma de incriminare invocată autorului este norma din Partea Specială a Codului penal, iar organizatorului, instigatorului și complicelui li se invocă suplimentar și alineatul din art.42 CP RM, corespunzător rolului exercitat.

Activitatea participanților are caracter absorbant. Autoratul, ca activitate independentă și principală, absoarbe atât organizarea, instigarea, cât și complicitatea. Organizarea absoarbe instigarea și complicitatea, iar instigarea absoarbe complicitatea [5].

Astfel, de exemplu, instigatorul care contribuie prin acte de executare la săvârșirea faptei prevăzute de legea penală încetează de a fi instigator și devine autor (coautor); tot astfel, complicele care, după ce a prestat ajutorul său la comiterea faptei, comite el însuși acte de executare nemijlocită, pierde calitatea de complice, devenind autor (coautor); instigatorul care dă ajutor autorului să comită fapta rămâne instigator, fără a deveni și complice. Prin urmare, există activitatea autorului care este una independentă și principală față de celelalte, organizarea și instigarea sunt dependente, deși principale, iar complicitatea este dependentă și secundară. Activitățile dependente se absorb în cea independentă, iar cea secundară în cele principale. Unii autori [6] consideră că această soluție se impune în mod logic. Dacă infracțiunea este comisă de o singură persoană, autoratul poate implica și activități specifice organizării, instigării sau complicității, săvârșite, însă, de această dată toate, de aceeași persoană – de către autor. Într-adevăr, autorul, a cărui activitate specifică constă în săvârșirea actelor de executare, poate avea și inițiativa comiterii infracțiunii (ceea ce este de esența instigării), după cum poate produce, procura sau adapta mijloacele sau instrumentele de comitere sau poate lua orice măsuri sau crea orice condiții în același scop (ceea ce este de esența complicității). Dar dacă este așa, și din moment ce (în asemenea caz) făptuitorul se pedepsește numai ca autor, nu există nicio rațiune pentru ca, în

situația în care din sfera actelor realizate în această ipoteză de autor ar lipsi, de pildă, cele de esență instigării, unitatea actelor săvârșite de autor să se destrame – numai pentru că cele de instigare au fost realizate de altă persoană – și să ne aflăm în fața unui concurs de activități, autorat și complicitate. Ceea ce formează o unitate când reprezintă mai mult, trebuie să rămână o unitate și când reprezintă mai puțin. Unitatea infracțiunii împiedică disocierea actelor de săvârșire – indiferent de modalitatea lor – atunci când ele sunt opera aceleiași persoane.

Este necesar a face o subliniere specială cu privire la incompatibilitatea calității de complice cu aceea de coautor la aceeași faptă, deoarece uneori s-a susținut (eronat) că, din moment ce se ajută reciproc la săvârșirea actelor de executare, în mod necesar coautorii sunt și complici, unii la ceilalți. În legătură cu acest punct de vedere, observăm că una și aceeași activitate nu poate constitui totodată și un act de participare principală, și un act de participare secundară. Pe lângă aceasta, coautorul, unindu-și eforturile cu ale altora, în vederea săvârșirii faptei care este și a sa, deși îi ajută și pe ceilalți, în realitate se ajută pe sine [7].

În practica judiciară există cazuri când un participant îndeplinește mai multe roluri (cu excepția autorului), atunci la calificare trebuie invocate toate normele din art.42 CP RM care desemnează participantul respectiv. De exemplu, instigarea și complicitatea la furt neagravată trebuie calificate în corespundere cu alin.(4), (5) art.42 și cu alin.(1) art.186 CP RM [8]. Dacă autorul îndeplinește suplimentar și rolul de complice, la calificare se va reține doar norma din Partea Specială a Codului penal care incriminează fapta infracțională concretă ce a fost comisă, fără invocarea art.42 CP RM.

În alt caz, când complicele, după ce a contribuit la activitatea autorului (de exemplu, a procurat instrumentele necesare pentru comiterea furtului), participă alături de autor la executarea nemijlocită a furtului, el devine coautor, pentru că activitatea autorului este principală (reieșind din teoria accesorieității) în raport cu complicitatea și absoarbe actele de complicitate. Dacă o persoană, după ce organizează comiterea faptei și/sau determină o altă persoană la comiterea faptei prevăzute de legea penală, ajută autorul să procure mijloacele de săvârșire a infracțiunii (sau îl ajută în oricare alt mod), ea va fi sancționată pentru organizare sau instigare, întrucât acestea sunt forme mai cuprinzătoare în raport cu actele de complicitate.

Dacă autorul săvârșește o faptă mai gravă decât cea cu privire la care s-a înțeles cu complicele, acesta din urmă va răspunde numai pentru fapta la care a intenționat să-l ajute pe autor, dacă nu a cunoscut sau nu a prevăzut posibilitatea săvârșirii de către autor a faptei mai grave. Dacă autorul a săvârșit o faptă mai puțin gravă decât aceea la care s-a referit înțelegerea, complicele va răspunde pentru ceea ce autorul a săvârșit (de exemplu, în cazul când complicele transmite autorului informațiile necesare pentru a comite o tâlhărie, însă acesta comite un furt, complicele va răspunde pentru furt la fel ca și autorul).

Unii doctrinari [9] consideră că dacă autorul nu folosește instrumentele de spargere oferite de complice și săvârșește fapta cu alte instrumente, complicitate oricum va exista, doar că nu una materială, ci una intelectuală (morală), întrucât complicele prin fapta sa a contribuit la consolidarea intenției infracționale a autorului.

Potrivit legislației penale a Republicii Moldova, în acest caz complicitatea rămâne a fi una materială și se încadrează în „acordarea de mijloace sau instrumente” și, indiferent dacă ulterior autorul le-a folosit sau nu, rolul complicelui s-a consumat odată cu acordarea mijloacelor sau instrumentelor autorului.

Dacă contribuția complicelui a fost inutilă, această contribuție poate fi calificată ca o tentativă la complicitate [10].

Este specifică și situația de complicitate mijlocită, atunci când contribuția complicelui la săvârșirea faptei se realizează prin intermediul unei alte persoane care cu bună știință a îndeplinit acest rol de mijlocitor, devenind, la rândul său, complice, iar dacă a acționat fiind indus în eroare, răspunderea sa penală va fi exclusă.

Atunci când mijlocitorul acționează intenționat, complicitatea poate lua forma de complicitate la organizare, complicitate la instigare, complicitate la complicitate.

Complicitate la organizare ar fi, de exemplu, când complicele ajută organizatorul la întocmirea planului comiterii infracțiunii sau la alegerea altor coparticipanți. Complicitate la instigare este atunci când, de exemplu, complicele îi oferă instigatorului o sumă de bani cu care să-l determine mai ușor pe autor la săvârșirea faptei. Complicitate la complicitate ar fi, de exemplu, atunci când o persoană îl sprijină pe complice ca să-și poată aduce contribuția la săvârșirea faptei prevăzute de legea penală, cunoscând rolul și scopul acestei contribuții.

Situația când are loc instigarea la complicitate, care presupune determinarea unei persoane de a sprijini săvârșirea unei infracțiuni prin acte de complicitate de orice fel, poartă caracterul unei simple complicități.

#### **Complicitatea la săvârșirea infracțiunilor cu subiect special**

Participația are anumite particularități și în cazurile în care are loc comiterea unei infracțiuni cu subiect special. Spre exemplu, în opinia unor autori [11], participația la infracțiunea de pruncucidere este de neconceput,

deoarece tratamentul atenuat, prescris de legiuitor, are caracter personal și se răsfrânge exclusiv asupra mamei. Tratamentul atenuat este condiționat de starea ei psihofiziologică specifică din timpul nașterii sau imediat după naștere. Acest factor se raportează exclusiv la mamă și nu poate determina o influență atenuantă asupra calificării faptelor celorlalți participanți la infracțiune.

În așa mod, este propusă următoarea variantă de calificare: dacă lipsirea de viață a copilului nou-născut este săvârșită împreună cu alte persoane, atunci:

- a) mama acestuia va răspunde în calitate de autor al infracțiunii prevăzute la art.147 CP RM;
- b) celelalte persoane vor răspunde ca autori ai infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.204/1 CP RM (dacă au calitatea de membri ai familiei victimei) sau în baza lit.e) alin.( 2) art.145 CP RM (dacă nu au calitatea de membri ai familiei victimei).

Dacă mama și-a lipsit de viață copilul nou-născut în rezultatul organizării, instigării sau complicității altor persoane, ea trebuie trasă la răspundere ca autor al infracțiunii de pruncucidere, pe când cei care au organizat săvârșirea infracțiunii, au instigat-o sau i-au fost complici trebuie trași la răspundere potrivit art.42 și lit.c) alin.(3) art.201/1 CP RM (dacă au calitatea de membri ai familiei victimei) sau în baza art.42 și lit.e) alin.(2) art.145 CP RM (dacă nu au calitatea de membri ai familiei victimei).

În opinia promotorilor acestei opinii, aici vorbim despre lipsa unei participații propriu-zise, deși tot ei vorbesc despre „săvârșirea infracțiunii cu alte persoane” [12], ceea ce reprezintă unul dintre semnele participației penale. Opinia acestor autori este susținută și de doctrinarii ruși [13], români [14] și autohtoni [15]. Argumentul în susținerea opiniei date este acela că, pentru a exista participație, este necesar „ca toți infractorii să săvârșească aceeași infracțiune (adică, să realizeze o activitate în comun – *n.a.*), ceea ce determină unitatea de încadrare juridică a faptei (sublinierea ne aparține – *n.a.*)”. Astfel, mai apare ca argument și faptul că din punct de vedere obiectiv toate persoanele săvârșesc aceeași faptă, însă din punct de vedere subiectiv – nu, de aceea încadrarea juridică nu poate avea loc în baza unei singure norme din Codul penal.

În această ordine de idei, ținem să menționăm că articolul 41 din Codul penal nu cere expres pentru existența participației unitatea de încadrare juridică a faptei (deși este o condiție logică – *n.a.*); în schimb, legiuitorul cere prezența unității intenției, despre care autorii sus-numiți spun că nu există, fiind o trăsătură subiectivă obligatorie a participației ce poate fi dedusă din definiția legală a participației.

De aici, pe calea interpretării logice, deducem regula aplicării pedepsei în cazul pruncuciderii (dar, considerăm, și în cazul altor infracțiuni cu subiect special): dacă în normele din Partea Specială a Codului penal există două norme dintre care una este generală, iar cealaltă specială în raport cu prima (omorul intenționat este normă specială în raport cu pruncuciderea, care este o normă generală, în acest caz concret), calificarea se face în baza acestor două norme de sine stătătoare cu trimitere la alin.(5) art.42 CP RM. Dacă o astfel de concurență de norme nu există, regulile calificării sunt diferite: doar cu trimitere la norma din Partea Generală.

Dacă mama copilului nou-născut a avut rolul de organizator, instigator sau complice la lipsirea de viață a acestui copil de către o altă persoană, ultima trebuie să răspundă ca autor al infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.201/1 CP RM (dacă are calitatea de membru al familiei victimei) sau în baza lit.e) alin.2. art 145 CP RM (dacă nu are calitatea de membru al familiei victimei). Mama victimei trebuie trasă la răspundere conform art.42 și 147 CP RM.

### **Complicitatea la infracțiunile bilaterale**

Prin infracțiune bilaterală înțelegem fapta săvârșită ce nu poate fi realizată decât de două sau mai multe persoane, chiar dacă unele dintre ele nu răspund penal (de ex., incestul) [16].

Pentru a analiza complicitatea la infracțiunile bilaterale este necesar să facem distincția dintre infracțiunile bilaterale nedisociate (de ex., incestul) și infracțiunile bilaterale disociate (de ex., coruperea pasivă și activă, luarea și darea de mită).

În cazul incestului, de exemplu, ambii parteneri sunt supuși răspunderii penale.

În cazul infracțiunilor bilaterale nedisociate, ajutorul dat de o persoană constituie o complicitate unică, fie că ajutorul a fost dat ambilor autori, fie numai unuia dintre ei.

În cazul infracțiunilor bilaterale disociate, când activitățile bilaterale sunt incriminate ca fapte distincte, poate exista complicitate în cazul ambelor activități. Cu referire la aceasta în literatura de specialitate s-au conturat mai multe opinii. Prima opinie reține că ne aflăm în fața a două complicități distincte la două infracțiuni diferite, complicități aflate în concurs ideal [17].

O altă opinie declară că trebuie luat în considerare criteriul subiectiv, plecându-se de la premisa că, în toate situațiile, ajutorul dat pentru una dintre infracțiuni reprezintă implicit și un ajutor pentru cealaltă, astfel încât nu se poate identifica un criteriu în cadrul laturii obiective a complicității.

Conform criteriului subiectiv, într-o primă situație complicele urmărește să dea ajutor ambilor autori ai celor două infracțiuni, iar într-o a doua situație complicele urmărește să dea ajutor cu intenție directă doar unui autor, însă îl ajută pe celălalt, cu intenție indirectă. În primul caz se propune să se rețină complicitatea la infracțiunea cu pedeapsa mai mare, iar în cel de al doilea – la infracțiunea la care complicitatea s-a săvârșit cu intenție directă [18].

Mai există și opinia, potrivit căreia în cazul infracțiunilor bilaterale disociate ajutorul dat în realizarea uneia dintre ele reprezintă și un ajutor pentru cealaltă, astfel că, pentru complice, întotdeauna va exista dublă participare. Astfel, se ajunge ca autorii să fie sancționați pentru o singură infracțiune, în timp ce complicele – pentru două infracțiuni, ceea ce este inechitabil [19].

Un alt autor [20] opinează că atunci când intermediarul ajută în activitatea sa doar un singur infractor, trebuie reținută numai complicitatea la infracțiunea săvârșită de acesta. În cazul în care intermediarul face legătura, de exemplu, între mituit și mituitor, ar fi echitabil ca intermediarul să răspundă penal pentru infracțiunea cea mai gravă.

Conform legii penale și practicii judiciare din Republica Moldova, dar și pct.13 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova *Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție*, nr.11 din 22 decembrie 2014, dacă promisiunea, oferirea sau darea unei persoane publice sau unei persoane publice străine a remunerației ilicite se realizează prin mijlocitor, acesta acționând în numele corupătorului și cu intenția de a-l ajuta, mijlocitorul va avea calitatea de complice specificată la alin.(1) art.325 CP RM.

Potrivit pct.16 din aceeași hotărâre, în cazul în care traficantului de influență i se transmite remunerația ilicită destinată nemijlocit nu doar acestuia, dar și factorului de decizie influențat, pentru a-l determina să săvârșescă anumite acțiuni, atunci cele comise de traficantul de influență vor fi calificate în baza alin.(1) art.326, alin.(5) art.42 și alin.(1) art.325 CP RM, adică pentru trafic de influență și complicitate la corupere activă.

Punctul 18 din aceeași hotărâre stipulează că infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM se poate realiza și prin participație complexă, atunci când latura obiectivă este realizată prin mijlocitor, cu condiția ca ultimul să acționeze în numele traficantului de influență și cu intenția de a-l ajuta. În asemenea împrejurări, mijlocitorul îndeplinește rolul juridic de complice, faptele căruia vor fi încadrate în prevederile alin.(5) art.42 și alin.(1) art.32 CP RM. Cel în numele căruia a acționat mijlocitorul va avea calitatea de autor al infracțiunii prevăzute la art.326 CP RM [21].

### **Complicitatea la săvârșirea infracțiunilor prelungite**

Sunt posibile mai multe situații privitoare la complicitatea raportată la infracțiunea prelungită.

În cazul infracțiunilor prelungite, complicitatea este posibilă fie la una sau la unele din acțiunile componente, fie la toate acțiunile ce alcătuiesc infracțiunea respectivă. În primul caz, acela care a cooperat ca complice doar la o parte de acțiuni nu va fi considerat complice la întreaga infracțiune, ci numai la acea activitate ori la acele activități la a căror realizare a avut o contribuție efectivă [22].

Această concluzie se întemeiază pe premisa că, datorită autonomiei infracționale a oricăreia dintre acțiunile componente, infracțiunea prelungită se poate disocia în tot atâtea infracțiuni distincte, susceptibile, fiecare în parte, de participație. Dimpotrivă, participarea la toate acțiunile din cadrul infracțiunii prelungite este considerată participare la săvârșirea infracțiunii prelungite însăși.

Această opinie pare a fi corectă, numai că trebuie să ținem cont și de faptul că acțiunile identice care alcătuiesc infracțiunea prelungită în unele cazuri ele însele pot avea calitatea de infracțiuni distincte, iar în altele – nu. De exemplu, furtul în proporții considerabile poate să apară ca infracțiune prelungită, săvârșită prin acțiuni care, fiecare în parte, constituie contravenții administrative.

O altă situație poate fi dedusă din prevederile pct.29 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova *Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor*, nr.23 din 28 iunie 2004. Dacă sustragerea este săvârșită de două sau mai multe persoane prin pătrundere în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuință (și în cazul în care ar fi o infracțiune prelungită – *n.a.*), trebuie luat în considerare faptul că acțiunile persoanei care nu a intrat în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în

locuință, dar care, potrivit rolului repartizat (a stat de pază), a luat parte la acțiunile de intrare în ele a altor persoane sau de luare a bunurilor din ele, reprezintă coautorat și nu complicitate. Considerăm că este o interpretare corectă, deoarece modul ascuns al comiterii furtului este un semn obligatoriu al acestei componente de infracțiune: metoda comiterii infracțiunii, în cazul dat, este un semn obligatoriu al laturii obiective, iar cel ce realizează total sau parțial latura obiectivă a infracțiunii este autor (coautor) [23].

### **Complicitatea în cazul infracțiunilor complexe**

Complicitatea este compatibilă cu infracțiunile complexe intenționate (cele comise cu două forme de vinovăție vor fi examinate mai jos). Existența unei înțelegeri anterioare între autor și complice, în vederea săvârșirii de către primul a unei infracțiuni complexe, nu creează dificultăți în privința încadrării juridice.

Totuși, dacă după intervenirea unei asemenea înțelegeri cu privire la săvârșirea unei infracțiuni simple autorul abandonează intenția de a săvârși infracțiunea inițială săvârșind o infracțiune complexă, pot apărea întrebări referitoare la încadrarea juridică.

Probleme privind stabilirea răspunderii complicelui apar în situația în care fapta comisă de autor este alta decât cea aflată în reprezentarea complicelui (de exemplu, complicele a acordat ajutor în comiterea unei tâlhării, iar autorul comite un furt, sau invers).

Prin urmare, dacă complicele se înțelege să contribuie la săvârșirea unei infracțiuni complexe (de exemplu, tâlhăria), iar autorul comite un furt, complicele va răspunde numai pentru participare la infracțiunea efectiv săvârșită (furt, tentativă de tâlhărie). Acest caz în literatura română este numit „participație putativă” [24].

Invers, dacă complicele intenționează să ajute la comiterea unui furt (infracțiune simplă), dar autorul comite o tâlhărie (infracțiune complexă), se va reține complicitate la furt. Dacă complicele nu a știut și nici nu a prevăzut că se va comite o infracțiune de tâlhărie, acest fapt denotă că intenția complicelui față de această infracțiune nu este prezentă; or, complicele întotdeauna trebuie să acționeze (inacționeze) cu intenție.

După părerea noastră, reținerea complicității la infracțiunea complexă se va putea face numai dacă există date concrete care ne conving că complicele a acționat cu intenție (directă sau indirectă) la săvârșirea infracțiunii. De exemplu, complicele îi strecoară în buzunar autorului un pistol pentru orice eventualitate, chiar dacă acesta nu îl folosește, ci lovește doar cu el victima furtului). Chiar dacă complicele înlesnește doar comiterea furtului (pune la dispoziția autorului cheile de la apartamentul victimei), dar a prevăzut că autorul va folosi violența, el va răspunde pentru complicitate la tâlhărie, dacă autorul a folosit totuși violența.

Intenția complicelui, la fel ca și cea a autorului, trebuie să cuprindă toate „elementele” faptei. Dacă, de exemplu, coautorii planifică comiterea unei tâlhării în locuința victimei, în timp ce complicele trebuie să le asigure paza, iar coautorii după comiterea tâlhăriei au ucis una dintre victime, acest din urmă fapt nu poate fi imputat complicelui. Astfel, se va reține o complicitate la tâlhărie și nu la omor. În așa mod, răspunderea complicelui este disociată față de răspunderea coautorilor.

În cazul complicității, nu este necesar ca între autor și complice să existe o înțelegere prealabilă, fiind necesar doar ca complicele să știe despre săvârșirea infracțiunii și despre faptul că activitatea sa îl ajută pe autor. În acest sens, trebuie de reținut că dacă câteva persoane au înconjurat partea vătămată în timp ce autorii, care fac parte din același grup, o lovesc și o deposedează de bunuri, actele acestora constituie complicitate la tâlhărie. De exemplu, sunt greșit calificate ca complicitate la tâlhărie actele persoanei care amenință și imobilizează pe posesorul unui bun, facilitând sustragerea acestuia de către o altă persoană. În acest caz este vorba de coautorat, dat fiind faptul că activitatea desfășurată reprezintă o parte a laturii obiective a infracțiunii de tâlhărie; și invers, nu putem considera coautor pe acela care a primit geanta cu bani, smulsă prin violență de la o casieră. Aici este vorba despre complicitate.

În cazul violului, care la fel este o infracțiune complexă, complicitatea poate fi confundată cu „violul săvârșit de două sau mai multe persoane”. Complice la viol este persoana care, după caz: 1) atrage victima într-un loc dinainte convenit cu autorul violului, comod pentru săvârșirea acestei fapte; 2) pune la dispoziția autorului violului mijlocul său de transport sau locuința sa, în vederea săvârșirii violului; 3) aduce victima în stare de imposibilitate de a se apăra sau de a-și exprima voința, pentru ca, ulterior, autorul violului să poată profita de această stare; 4) întreține cu potențiala victimă un raport sexual benevol, prin aceasta creând imediat condițiile pentru comiterea violului de către autorul infracțiunii, cu care încheiasse în prealabil o înțelegere [25].

În aceste cazuri este vorba despre complicitate anterioară.

Schimbarea poziției victimei sau dezbrăcarea ei în procesul săvârșirii raportului sexual, când se profită de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-și exprima voința, reprezintă exemple de complicitate concomitentă

la comiterea violului. În aceste cazuri este complicitate și nu coautorat, pentru că nu au loc acte de executare parțială a laturii obiective a infracțiunii de viol, dar contribuții cu rol de ajutor acordat autorului violului [26].

### **Complicitatea în cazul infracțiunilor de obicei și al infracțiunilor progresive**

Infracțiunile de obicei sunt compuse, după cum se cunoaște, din acte care, privite independent, nu sunt pedepsite de lege, dar devin pasibile de pedeapsă penală îndată ce se repetă și demonstrează o deprindere sau o îndeletnicire în săvârșirea lor.

Într-o opinie se susține că dacă persoana a cărei calitate de complice este în discuție a știut că autorul săvârșește o infracțiune de obicei, ajutorul dat de ea la împlinirea doar a unuia dintre actele ce se integrează în activitatea incriminată constituie complicitate, căci latura subiectivă – perceperea că participă la o acțiune ce se încorporează într-o infracțiune de obicei – atribuie faptei sale, deși unică, caracter infracțional [27].

Unii autori [28] se întrebă: ce formă de complicitate este posibilă în cazul infracțiunilor de obicei și cum se manifestă aceasta, având în vedere particularitățile elementului obiectiv, pentru care legea impune repetarea acțiunii până denotă un obicei, o practică din partea făptuitorului?

În acest sens trebuie să se facă distincție între complicitatea morală și cea materială. Complicitatea morală, ce constă în întărirea hotărârii infracționale, este posibilă în acele cazuri în care autorul a luat hotărârea de a comite fapta, dar aceasta nu este realizabilă datorită unor îndoieli din partea sa: intervenind în acest moment complicele, care prin anumite argumente sau promisiuni contribuie la întărirea hotărârii infracționale în așa fel încât aceasta poate fi împlinită, se poate vorbi de complicitate morală la infracțiunea de obicei.

Potrivit altei opinii, se poate vorbi de participație numai dacă persoana a cărei calitate de participant este în discuție a luat parte la un număr suficient de acte repetate spre a dovedi o asemenea deprindere sau îndeletnicire; dacă ea a cooperat la un singur act sau la un număr de acte insuficient pentru a exprima obișnuința, nu există participație [29].

Această opinie este acceptată și de practica judiciară și susține că complicitatea la infracțiunea de obicei necesită repetarea activității obiective desfășurate de complice. Actul de complicitate dobândește semnificație penală numai în măsura în care prezintă pericol social, fapt ce rezultă din caracterul repetat al activității în cadrul infracțiunii de obicei.

Amintim că infracțiunea progresivă este acea infracțiune care, după ce a atins momentul consumativ corespunzător unei anumite infracțiuni, se amplifică progresiv, fie prin agravarea urmării produse, fie prin producerea de noi urmări, corespunzătoare unei infracțiuni mai grave. Infracțiunea progresivă este o formă de infracțiune unică, în care forma inițială a infracțiunii constituie infracțiunea de bază, iar forma amplificată constituie infracțiunea progresivă.

În așa mod, complicitatea poate exista doar la comiterea infracțiunii de bază, întrucât agravarea urmării are loc deja fără niciun fel de implicare a făptuitorului și, respectiv, nu este necesară niciun fel de altă implicare a oricărui alt participant, inclusiv nici a compliceului.

### **Complicitatea în cazul infracțiunilor săvârșite cu două forme de vinovăție**

Articolul 19 din Codul penal al Republicii Moldova definește infracțiunea săvârșită cu două forme de vinovăție. Dacă cu ani în urmă ne întrebam dacă este sau nu posibilă participația în astfel de infracțiuni, în prezent răspunsul pare a fi unul evident. Cu toate că în cadrul infracțiunilor săvârșite cu două forme de vinovăție sunt prezente și intenția și imprudența, totuși legiuitorul clarifică situația prin sintagma: „În consecință, infracțiunea se consideră intenționată”.

În așa mod, cu toate că participația (implicat și complicitatea) este posibilă doar cu intenție, iar în cazul infracțiunilor săvârșite cu două forme de vinovăție față de urmări este prezentă imprudența, totuși, în general, infracțiunea este considerată intenționată și, deci, poate fi comisă în participație.

În situația acestor infracțiuni, considerăm că legiuitorul a analizat lucrurile din punct de vedere subiectiv, foarte profund. Pentru a explica această afirmație, vom ilustra situația prin următorul exemplu [30]: *la data de 9 ianuarie 1997, între O. și F. s-a iscat un conflict, pe parcursul căruia O. de câteva ori l-a lovit pe F. cu pumnul în față. În acest timp, de locul respectiv s-a apropiat și U., care, fără niciun motiv, de câteva ori l-a lovit cu piciorul pe F. În continuare, U. l-a doborât la pământ pe F. și împreună cu O. au continuat să-l bată pe F., provocându-i multiple leziuni la cap. F. a fost transportat la spital, unde, peste un interval de timp, a decedat. Din Raportul expertizei medico-legale s-a stabilit că moartea a survenit din cauza unei traume multiple a capului: fracturarea craniului, fracturarea oaselor feței, contuzionarea țesuturilor*

creierului, hemoragie cerebrală și bronhopneumonie purulentă bilaterală. Leziunile corporale indicate se referă la vătămarea gravă a integrității corporale și au fost calificate în baza alin.(4) art.151 CP RM.

Această hotărâre nu ar fi provocat niciun fel de obiecții, în cazul în care fiecare dintre participanți ar fi acționat în mod individual. Dar în acest caz este vorba de o infracțiune comisă cu două forme de vinovăție; rezultatul – moartea victimei – este un produs al acțiunilor comune ale lui O. și U., deoarece, dacă vom lua aparte acțiunile infracționale ale acestora, ele ar fi putut să ducă la alt rezultat [31].

În ce privește latura subiectivă, fiecare dintre făptuitori conștientiza caracterul socialmente periculos al faptei comise în comun, prevedea survenirea unor consecințe concrete în forma vătămării corporale grave și dorea survenirea lor. Însă, atitudinea ambilor față de moartea victimei a fost imprudentă sub forma neglijenței. Atât O., cât și U. trebuiau și puteau să prevadă dezvoltarea de mai departe a lanțului cauzalității și acel rezultat la care poate să ducă. Posibilitatea prezivizunii fiecăruia a fost sporită din conținutul posibilității de a-și aprecia suplimentar comportamentul și de a-l raporta la comportamentul celuilalt. După cum vedem, în cazul dat față de moartea victimei la ambii făptuitori a avut loc așa-numita „copricinuire imprudentă a daunei”, caracterizată de condiționarea reciprocă și interdependentă a comportamentului participanților la infracțiune.

În general, instituția „copricinuirii imprudente a daunei” se prezintă ca cea mai acceptabilă pentru soluționarea problemei despre răspunderea câtorva persoane care au participat la o infracțiune comisă cu două forme de vinovăție.

În principiu, complicitatea este posibilă la toate infracțiunile. Însă, există și infracțiuni la care unele forme ale complicității nu se pot realiza. De exemplu, complicitatea materială nu poate să aibă loc la infracțiunile omisive, fiindcă conținutul lor nu presupune pregătire și știm că se săvârșesc prin neîndeplinirea unei obligații legale. Din moment ce acest subiect nu depune o activitate pozitivă, nici nu poate să fie ajutat la așa ceva, sub aspect material. În schimb, este pe deplin posibilă complicitatea intelectuală, deoarece orice persoană poate să-i întărească făptuitorului hotărârea de a nu face ceea ce era obligat să facă.

O altă problemă pusă în discuție de doctrină este situația când o persoană ajută pe un complice la efectuarea activității îndeplinite de acesta: acea persoană trebuie să fie socotită ca un complice al compicelui sau, dimpotrivă, ca un complice mediat al autorilor infracțiunii?

S-a răspuns, cu drept cuvânt, că, întrucât complicitatea este un act de participație, iar nu o activitate ilicită penală de sine stătătoare, nu se poate vorbi de o complicitate la complicitate, fiindcă complicitatea trebuie să fie atașată unei infracțiuni.

Așadar, cel care a ajutat pe un complice devine și el un complice, însă nu al celuilalt complice, ci al autorilor infracțiunii. Când cineva ajută pe un complice, avem doi complici: unul *mediat* și altul *imediat*, situația lor fiind însă aceeași.

### Concluzii

Considerăm că, din perspectiva implicațiilor teoretice și practice, activitatea compicelui ca participant la infracțiune necesită încă a fi studiată pentru a se propune soluții de calificare în diverse situații practice. În special, stabilirea unor diferențe clare între activitatea compicelui și cea a coautorului (în unele infracțiuni), complicitatea la infracțiunile comise de persoane juridice, coraportul dintre instigare și complicitatea comisă, de exemplu, prin acordarea sfaturilor sau indicațiilor ș.a.

### Referințe:

1. BULAI, C. *Manual de drept penal. Partea Generală*. București: ALL Educațional S.A., 1997, p.443. ISBN 973-9229-74-3; DONGOROZ, V. *Curs de drept penal*. București: Editura Cursurilor Litografiate, 1942, p.502-503.
2. ANTONIU, G., TOADER, T. *Explicațiile Noului Cod Penal*. Vol.I. București: Universul Juridic, 2015, p.559. ISBN 978-606-673-338-0.
3. КУЗНЕЦОВА, Н.Ф., ТЯЖКОВА, И.М. *Курс уголовного права. Общая часть*. Том 1. Москва: Зерцало, 1999, с.408. ISBN 5-8078-00-7
4. COPEȚCHI, S., HADÎRCA, I. *Calificarea infracțiunilor. Note de curs*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p.308, ISBN 978-9975-53-547-2
5. VASILIU, T., ANTONIU, G., DANESȘ, Șt. ș.a. *Codul penal al Republicii Socialiste România comentat și adnotat. Partea Generală*. București: Editura Științifică, 1972, p.153.
6. Ibidem.
7. Ibidem.
8. COPEȚCHI, S., HADÎRCA, I. *Op. cit.*, p.306.



9. ПАРОВ, А.И. *Квалификация преступлений по субъективным признакам*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003, с.116. ISBN 978-5392-17-796-7
10. Ibidem, p.123.
11. BRÎNZA, S., STATI, V. *Tratat de drept penal. Partea Specială*. Vol.I. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015. p.326-328. ISBN 978-9975-53-469-7
12. Ibidem, p.327.
13. ГАУХМАН, Л.Д. *Квалификация преступлений: закон, теория, практика*. Москва: Центр ЮрИнфоР, 2001, с.226. ISBN 5-89158-078-0; ПАРОВ, А.И. *Квалификация преступлений по субъективным признакам*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003, с.269. ISBN 978-5392-17-796-7
14. DUNGAN, P. Participația penală atipică. În: *Doctrină și jurisprudență*, 2000, nr.2, p.33-107.
15. COPEȚCHI, S., HADÎRCA, I. *Op. cit.*, p.309; ULIANOVSKI, X. *Participația penală*. Chișinău: Asociația Judecătorilor din Moldova și Centrul de Drept, 2000, p.159. ISBN 9975-9564-7-5
16. PITULESCU, I., DERȘIDAN, E. ș.a. *Dicționar explicativ și practic de drept penal și procesual penal*. București: S.C. Național Rom S.A., 2000, p.235. ISBN 973-9459-91-9
17. PAVEL, D. Probleme ale participației penale II. În: *R.R.D.*, 1978, nr.4, p.31-36.
18. Ibidem.
19. Ibidem.
20. RADU, R.H. *Participația în dreptul penal*. București: C.H. Beck, 2013, p.175. ISBN 978-606-18-0194-7
21. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova *Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție*, nr.11 din 22 decembrie 2014// [www.jurisprudenta.csj.md/search\\_hot\\_expl.php?id=248](http://www.jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=248).
22. RADU, R.H. *Op. cit.*, p.176.
23. Hotărârea Plenului Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova *Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor* nr.23 din 28 iunie 2004. În: *Buletinul CSJ a Republicii Moldova*, 2004, nr.8, p.5.
24. COSTIN, I. F. *Infracțiunea complexă*. Iași: Lumen, 2007, p.107. ISBN 978-973-1703-97-8
25. BRÎNZA, S., STATI, V. *Op. cit.*, p.569.
26. Ibidem, p.569-570.
27. VASILIU, T., ANTONIU, G., DANEȘ, Șt. ș.a. *Op. cit.*, p.152.
28. RADU, R.H. *Op. cit.*, p.180-181.
29. TANOVICIANU, I., DONGOROZ, V. *Tratat de drept și procedură penală*. Vol.II. București, 1925, p.520.
30. GRAMA, M. *Participanții la infracțiune și particularitățile răspunderii lor*. Chișinău: CEP USM, 2004, p.138. ISBN 9975-70-328-3
31. Ibidem.

**Date despre autor:**

**Mariana GRAMA**, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** marianagrama@gmail.com

*Prezentat la 30.10.2018*

CZU: 343.452:265.62

## NECESITATEA OCROTIRII JURIDICO-PENALE A SECRETULUI PROFESIONAL: CAZUL TAINEI SPOVEDANIEI ȘI AL ALTOR SECRETE RELIGIOASE

*Lilia GÎRLA, Costică MOȚOC*

*Universitatea de Stat din Moldova*

În cadrul acestui mesaj științific este identificat locul secretului profesional al slujitorului de cult în legislația în vigoare, sunt abordate conceptele de secret religios, în general, și de taină a spovedaniei, în special, acestea fiind fundamentate ca forme de sine stătătoare ale secretului profesional. Au fost obținute următoarele rezultate: a fost determinat specificul conceptului „taină mărturisirii/spovedaniei” abordat în știința filosofică și în cea teologică; a fost clarificată esența termenilor „slujitor de cult” și „preot” din perspectiva determinării subiectului special al faptei de divulgare a tainei spovedaniei; a fost identificat conținutul secretului religios; au fost demonstrate diferențele dintre categoriile „secret religios” și „taină mărturisirii”; s-a argumentat necesitatea utilizării în legea penală și extrapenală a noțiunii de „secret religios” în loc de „taină mărturisirii”; a fost analizată legea procesual penală în vederea asigurării secretului profesional al slujitorului de cult în procedura penală. În același rând, sunt formulate propuneri *de lege ferenda* menite să extindă obiectul de ocrotire juridico-penală la „taină mărturisirii sau alte date ce constituie secret religios”, inclusiv propuneri ce vizează reducerea cercului de subiecți speciali la această categorie de fapte prejudiciabile, renunțându-se la sintagma întâlnită în legea procesual penală „slujitor de cult”, aceasta urmând a fi substituită cu termenul „preot”.

**Cuvinte-cheie:** *taina mărturisirii, secret religios, slujitor de cult, preot, secret profesional, secret personal, încălcarea inviolabilității vieții personale, convingeri religioase, divulgarea secretului religios.*

### NECESSITY OF CRIMINAL LAW PROTECTION OF PROFESSIONAL SECRECY: THE CASE OF SEAL OF CONFESSION AND OTHER RELIGIOUS SECRETS

In the limits of this scientific message there is identified the place of professional secrecy of the religious servant in accordance with current legislation, as well as the foundation of religious secrecy concept, in general, and secrecy of, in special the seal of confession as a separate part of secrecy. Consequently, there have been obtained the following results: the concept of seal of confession was formulated taking into consideration philosophical and theological sciences; terminology of “cult leader” and “priest” was clarified in order to *determine* the special subject of seal confession disclosure; the content of religious secret was identified; the differences between “religious secret” and “seal of confession” were demonstrated; the necessity of substituting the term “religious secret” by “seal of confession” in the Law of criminal procedure was shown; the Law of criminal procedure was analyzed from the perspective of professional secrecy regulations concerning the seal of confession; some proposals “*lege ferenda*” to perform in law have been suggested as introducing the following expression seal of confession or other data which constitute the “religious secrecy”; some proposals of “*lege ferenda*” to perform in law have been suggested as refusal for the expression “cult leader” introducing the term “priest”.

**Keywords:** *seal of confession, religious secrecy, cult leader, priest, professional secrecy, personal secrecy, encroachment of inviolability of person life, religious convictions, disclosure of the religious secrecy.*

#### Introducere

Considerăm că cel mai vulnerabil din perspectiva amestecului în viața personală este dreptul la secretul personal. De calitatea asigurării de către stat a secretelor cu caracter privat depinde și măsura libertății persoanei în acest stat, precum și umanismul regimului politic, în general.

În Republica Moldova, *divulgarea tainei mărturisirii de către un deservent al cultului religios* constituie contravenție, potrivit alin.(7) art.54 din Codul contravențional al Republicii Moldova [1]. Totodată, sesizăm o situație de incertitudine legislativă în legea penală a Republicii Moldova: pe de o parte, art.177 CP RM prevede răspunderea penală pentru încălcarea inviolabilității vieții personale ce constă în *culegerea ilegală sau răspândirea cu bună știință a informațiilor, ocrotite de lege, despre viața personală ce constituie secret personal sau familial al altei persoane fără consimțământul ei* [2]; pe de altă parte, o formă separată a secretului personal este ocrotită sub forma tainei mărturisirii în Codul contravențional.

Compărând acestea două norme juridice observăm că norma generală cu privire la secretul personal (*primar*) este prevăzută în legea penală, pe când norma specială sub forma secretului personal (*primar*) ocrotit în regimul

secretului profesional (*secundar*) este prevăzută în legea contravențională. Fiind într-un coraport de parte-întreg, nu ar fi rezonabil să existe norme speciale ce prevăd răspunderea contravențională pentru unele forme de divulgare a secretului personal în regim de secret profesional, cum ar fi art.54 din Codul contravențional, iar norma generală să fie prevăzută în Partea Specială a Codului penal. Prin urmare, în cazul divulgării secretului personal protejat în regimul secretului profesional al preotului, se primește că este admisă discriminarea pozitivă a divulgării tainei spovedaniei în comparație cu divulgarea altor secrete personale protejate în regimul secretului profesional care se bucură de o protecție juridico-penală adecvată.

În acest sens, hotărârile CtEDO reiterează unele concluzii privitoare la asigurarea secretului religios:

- Convingerile religioase constituie parte componentă a secretului personal și sunt supuse protecției și ocrotirii juridice egale de rând cu alte forme ale secretului personal. Persoana are dreptul să nu-și divulge apartenența religioasă, precum și convingerile religioase. Statul nu este în drept să solicite de la persoană divulgarea convingerilor religioase personale, precum și a apartenenței sale religioase.
- Orice amestec în domeniul libertății credinței din partea autorităților publice trebuie să fie asigurat prin lege ce ar prevedea expres cercul împrejurărilor și condițiilor în care este permis amestecul în viața personală a individului, inclusiv ce ar stabili clar cauzele și previzibil cazurile permisibile de încălcare a secretului religios.
- În cazul în care statul exercită măsurile de organizare a securității publice și alte acțiuni conexe, care implică încălcarea secretului religios, acesta este obligat să asigure controlul strict de fixare a informației ce constituie secret religios, precum și chestiuni care sunt legate de păstrarea acestuia, de accesul la această informație și utilizarea ei de către persoanele cu funcție de răspundere.

Reieșind din cele expuse, se impune necesitatea revizuirii legislației penale și extrapenale în așa fel, încât toate formele de atentare la secretul profesional să obțină protecție juridică egală fără excepții.

Așadar, conturând o problemă majoră cu privire la identificarea locului secretului profesional al slujitorului de cult în legislația în vigoare, precum și la asigurarea protecției juridico-penale necesare, luând în considerare lacunele legislative și lipsa suportului teoretico-științific suficient, ajungem la necesitatea fundamentării unui concept al secretului religios, în general, precum și al tainei spovedaniei, în special, ca forma de sine stătătoare a secretului profesional.

Pentru atingerea acestui scop ne-am propus următoarele obiective:

- determinarea specificului noțiunii „*taina mărturisirii/spovedaniei*” abordate în știința filosofică și în cea teologică;
- clarificarea esenței termenilor „*slujitor de cult*” și „*preot*” din perspectiva determinării subiectului special al faptei de divulgare a tainei spovedaniei;
- identificarea conținutului secretului religios;
- demonstrarea diferențelor dintre categoriile „*secret religios*” și „*taina mărturisirii*”;
- argumentarea necesității utilizării în legea penală și extrapenală a noțiunii „*secret religios*” în loc de „*taina mărturisirii*”;
- analiza legii procesual penale în vederea asigurării secretului profesional al slujitorului de cult în procedura penală;
- înaintarea propunerilor *de lege ferenda* menite
  - să extindă obiectul de ocrotire juridico-penală la „*taina mărturisirii sau alte date ce constituie secret religios*”;
  - să reducă cercul de subiecți speciali la această categorie de fapte prejudiciabile, renunțându-se la sintagma „*slujitor de cult*” întâlnită în legea procesual penală, aceasta urmând a fi substituită cu termenul „*preot*”.

## Rezultate și discuții

**Determinarea specificului noțiunii „taina mărturisirii/spovedaniei” formulate în știința filosofică și în cea teologică.** Religia este o formă specială de cunoaștere a lumii care este condiționată de credința în fenomene supranaturale, cuprinzând norme morale și anumite tipuri de comportament, rituri, acțiuni de cult, precum și unirea persoanelor în anumite organizații religioase. De-a lungul secolelor, Biserica era parte indispensabilă a statului și a societății. Deși cu timpul influența acesteia asupra autorităților de stat se reduce în mod semnificativ, elementele acesteia totuși sunt foarte răspândite, inclusiv asupra legislației contemporane.

În literatura de specialitate sociologică, conceptul bisericii este strâns legat de conceptul puterii ce aparține bisericii de a soluționa cauze litigioase în baza propriilor legi și reguli (canoanele bisericești), precum și de a

judica membrii societății pentru încălcarea acestor reguli. Așadar, Biserica dobândește pe parcursul veacurilor dreptul de a judeca un cerc anumit de persoane și de cauze în care ea obține o competență de excepție [3, p.140-141]. Biserica dispune de instrumente esențiale fără de care ar fi imposibilă orice fel de intervenție profundă la nivelul sufletului omenesc.

Religia ortodoxă promovează necesitatea deschiderii sufletului (mărturisirea gândurilor). Însă, acest procedeu religios este exercitat sub formă de taină. Cuvântul „taină” (are la origine cuvântul „mister” (din greacă – „mistirion”)) presupune păstrarea acestor proceduri departe de cei străini, fiind asigurată inaccesibilitatea acestei informații.

În doctrina teologică, Taina este evidențiată sub două aspecte: **Pocăința (Metanoia)** și **Mărturisirea** [4, p.366].

Pentru a înțelege ce este în sine pocăința e necesar să amintim că acest cuvânt este traducerea din limba greacă a cuvântului *metanoia*, care înseamnă „schimbarea minții” [5].

Spovedania (mărturisirea) este actul de mărturisire a păcatelor în fața duhovnicului, în scopul eliberării sufletului de poverile ce-l apasă [6, p.211-212]. În opinia lui K.V. Bandurovski, pot apărea situații în care preotul poate divulga păcatele celui care mărturisește, cu condiția că pocăitul îi permite divulgarea lor [7, p.81-82]. Autorul citat abordează mărturisirea ca descriere autobiografică a omului [Ibidem].

În literatura de specialitate teologică tema *pocăinței* și a *Tainei mărturisirii* este analizată punându-se accentul pe rolul lor terapeutic, tămăduitor, *pocăința* fiind definită ca o lucrare continuă și o permanentă stare de trezvie [8, p.3]. Mărturisindu-și păcatul oamenii se curăță, urmand ca prin canon (rugăciune, post) să primească iertare și vindecare [6, p.212].

În acest sens, un rol aparte în abordarea temei pocăinței l-a avut Sfântul Ioan Gură de Aur. Una dintre ideile sale fundamentale se referă la susținerea rolului *terapeutic* al Bisericii în opoziție cu cel legalist, el afirmând că principala calitate a Bisericii este aceea de *spital*, nu de tribunal. Astfel, teologii evidențiază principala misiune a parohiei și justificarea rostului existenței care este axată pe: *purificare (katharsis)*, *luminare (photismos)*, *îndumnezeire (theosis)* [8, p.3].

Totodată, Taina mărturisirii în ortodoxie presupune *necesitatea îndrumătorului duhovnicesc*. Practica teologică a demonstrat necesitatea fundamentală a unui îndrumător, părintele duhovnicesc, „bătrânul” charismatic, în parohie coincizând cu parohul, preotul comunității parohiale [8, p.3-4]. Duhovnicul paroh în lucrarea sa „medicală” folosește practici terapeutice, cum ar fi: *Mărturisirea gândurilor și Taina spovedaniei*.

În ceea ce privește cadrul terapiei legate de bolile sufletului, au existat două practici foarte importante:

- 1) *spovedania* (din greacă – *exomologesis*), mărturisirea păcatelor (căderilor) în vederea obținerii iertării și
- 2) *arătarea gândurilor* (din greacă – *exagoreusis ton logismon*), în vederea primirii unei povățuiri sau îndrumări.

Taina Sfintei Spovedanii are un dublu rol: unul *soteriologic* (de la soteriologie – capitol al dogmaticii creștine care tratează despre doctrina mântuirii prin jertfe benevole) și altul *educativ* [citată după: 9, p.68-69]. *Din punct de vedere terapeutic*, spovedania prin dezlegarea păcatelor lecuiește sentimentul de vinovăție, sentiment care de multe ori se regăsește în bolile psihice, dar care este neutralizat prin prezența lucrării Duhului Sfânt în această sfântă taină.

Mai mult, o practică uzuală în primele veacuri ale creștinismului, cu rol complementar, era *mărturisirea gândurilor*. Deși asemănătoare cu *Spovedania*, se deosebește de aceasta în primul rând prin faptul că nu are un caracter de taină sacramentală. Rolul mărturisirii este însă foarte important, deoarece prin aceasta se operează o cunoaștere mai profundă și mai amănunțită a sufletului, adică a slăbiciunilor și patimilor care îl stăpânesc, ceea ce poate îmbunătăți și eficientiza lucrarea sacramentală a preotului [citată după: 9, p.68-69].

Așadar, din cele relatate din doctrina filosofică și teologică putem deduce următoarele: **raporturile apărute dintre cel credincios și preot sunt deosebite, fiind întemeiate pe încredere nelimitată față de slujitorul de cult, iar pătrunderea în aceste relații și distrugerea lor ar fi un sacrilegiu extrem.**

Vom sublinia în acest context că obligația de a nu mărturisi informații auzite din acest procedeu religios slujitorul de cult și-o asumă în perioada angajării în cadrul organizației religioase; totodată, în cazul în care preotul își va pierde acest statut special, el nu are dreptul să divulge informația obținută.

O situație discutabilă din punctul de vedere al tehnicii legislative este provocată de diversitatea culturilor religioase – pe de o parte, și de recunoașterea procedurii spovedaniei doar în creștinism și în unele religii analoge – pe de altă parte. Nu toate religiile presupun exercitarea riturilor religioase bazate pe mărturisire/spovedanie. În special, spovedania ca mărturisire se întâlnește doar în anumite religii: ortodoxie, catolicism și protestantism. În diferite religii mărturisirea păcatului și pocăința au loc în mod diferit și doar în creștinism se prezumă partici-

parea preotului. Budismul și islamul nu acceptă spovedania în varianta analizată. Pocăința are loc prin rituri speciale, esența cărora se reduce doar la rugăciunea de iertare care este adresată direct lui Dumnezeu. În iudaism spovedania se exprimă în așa-numita recunoaștere colectivă a păcatelor [10, p.188-189].

*Taina spovedaniei* în creștinism presupune pocăință în păcate săvârșite în fața unui preot (duhovnic) ca reprezentant al Dumnezeului, care prin cuvinte speciale dezleagă păcatele tuturor persoanelor care s-au pocăit sincer. O astfel de procedură presupune un raport special de încredere apărut între cel care se pocăiește și preot, iar statul respectă această procedură [3, p.140-141].

În retrospectivă istorică vom arăta că Biserica catolică a stabilit așa-numita *obligație a tăcerii* care interzicea preoților să povestească unor alte persoane ceea ce au auzit pe parcursul spovedaniei. Încălcarea acestei reguli era pedesită foarte dur – cu încarcerarea pe viață în mănăstire. Începând cu anul 1594 o asemenea răspundere a fost aplicată celui care a divulgat taina spovedaniei. În ortodoxie taina spovedaniei la fel a fost respectată în mod riguros. Nomocanonul din 1662 interzicea divulgarea tainei spovedaniei prin aplicarea celei mai severe pedepse [3, p.140-141].

La compararea mai multor religii, în literatura de specialitate se ajunge la concluzia că spovedania nu este caracteristică tuturor religiilor, ci se întâlnește doar în creștinism. Prin urmare, obligația preotului de a păstra în taină informația care a fost obținută în procesul mărturisirii există doar în cadrul acestei religii [3, p.140-141]. În ce privește slujitorii altor culte religioase, aceștia se află în condiții ilegale, chiar discriminatoare.

**Clarificarea esenței termenilor „slujitor de cult” și „preot” din perspectiva determinării subiectului special al faptei de divulgare a tainei mărturisirii.** În conformitate cu prevederile de la pct.6) alin.(3) art.90 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, nr.122 din 14.03.2003 [11], nu pot fi citați și ascultați ca martori slujitorii cultelor – referitor la circumstanțele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea atribuțiilor lor.

Din interpretarea *ad litteram* a textului legii procesual penale reiese că noțiunea *slujitor de cult* este una mai largă decât cea de *preot*. În exclusivitate, doar preoții sunt împuterniciți să spovăduiască [3, p.140-141]. Legiuitorul a stabilit interdicția de interogare în calitate de martor a tuturor slujitorilor de biserică, inclusiv a celor care nu sunt împuterniciți să primească Taina spovedaniei, fiind omisă divizarea lor internă [3, p.140-141].

În acest context, autorul V.E. Evseenko subliniază că termenul „*slujitor de cult*” cuprinde reprezentanții duhovnicești ai oricărei religii. Mai mult, autorul susține că acest termen poate fi atribuit la oricare reprezentant al cultului religios, indiferent de statutul lui religios [10, p.188-189].

Din spiritul legii procesual penale se observă că legiuitorul acordă o preferință procesual penală cultului creștin. Mai mult, norma procesual penală creează posibilități pentru abuz din partea religiilor diferite, inclusiv a celor periculoase pentru adepții acestora. Anumite curente și mișcări religioase create în baza creștinismului sau cu elementele acestuia pot include și Taina spovedaniei, în baza căreia slujitorul cultului poate să refuze a depune mărturie în caz de urmărire penală a reprezentanților acestor curente sau mișcări religioase.

În scopul de a fi înlăturate divergențele dintre legislația bisericească și cea laică, considerăm că termenul „*slujitor de cult*” urmează să fie substituit cu unul mai restrâns, cum ar fi „*preot*”, deoarece mărturisirea poate fi primită doar de preot și doar preotul asigură Taina spovedaniei.

**Identificarea conținutului secretului religios.** Caracterul specific al secretului religios ce ne permite să-l deosebim de la alte tipuri de secrete protejate de legea penală este prezența unei forme și a unui conținut specific religios bazat pe raporturi deosebite de transformare a secretului profesional în raporturi religioase. Spre regret, la momentul actual legislația extrapenală în vigoare nu conține definiții clare ale secretului religios, iar secretul religios este redus nejustificat la secretul mărturisirii. Totodată, ea nu conține norme clare care ar reglementa în mod expres raporturi ce se stabilesc în legătură cu apariția secretului religios.

Natura normativă a secretului religios este determinată de recunoașterea acestuia la nivel legislativ în calitate de obiect ce urmează a fi protejat și ocrotit, reieșind din necesitatea asigurării libertății de credință proclamate de normele constituționale, precum și din legitimitatea prevederilor *lex canonica* [12, p.7-8].

Pentru prima dată, noțiunea de *secret religios* o întâlnim la autorul rus K.M. Andreev. Autorul citat propune spre soluționare următoarea ipoteză: noțiunea „secret religios” nu coincide cu taina mărturisirii și nu poate fi talmăcită într-un sens redus la această taină [12, p.11-12].

Dreptul la secret religios în toată pluralitatea tipurilor acestuia constituie componenta indispensabilă și importantă a libertății de credință privită ca obiect al protecției constituționale ce decurge din garanțiile libertății de credință. Dreptul persoanei la secret religios este strâns legat de convingerile sale religioase, de caracterul organizației religioase și de prevederile interne ale acesteia.

Semne specifice secretului religios care ne permit să-l distingem de alte secrete reglementate de legislația extrapenală în vigoare sunt următoarele: prezența unei forme speciale și a unui conținut deosebit care este condiționat de specificul libertății de credință și de obligațiile slujitorilor de cult de a asigura încrederea credincioșilor față de ei; secretul religios este rezultatul transformării secretului profesional în sfera raporturilor religioase; natura normativă a secretului religios este determinată de faptul că statul laic recunoaște dreptul la secret religios, ceea ce în final duce la recunoașterea secretului religios drept obiect ce urmează a fi protejat și ocrotit prin norme juridico-penale și la legitimitatea din partea statului a *lex canonica*.

În funcție de originea informației protejate în calitate de secret religios, autorul K.M. Andreev evidențiază următoarele tipuri ale secretului religios:

- Informații ce sunt obținute din împrejurări și condiții de comunicare duhovnicească dintre slujitorul de cult religios și cel credincios: secretul informațional apărut din Taina pocăinței și Taina spovedaniei (mărturisirii) în creștinism sau analoagele acestora în alte religii; secretul informațional apărut din comunicarea duhovnicească directă dintre slujitorul de cult și cel credincios în afara tainei pocăinței și a mărturisirii;
- Informații ce sunt legate de dreptul constituțional la protecția informației personale, familiale și corporativiste și a organizației religioase care este protejată de lege: secretul personal și secretul familial al credincioșilor; secretul personal al trăirilor sufletești ale credinciosului (spre exemplu, în timpul participării la un rit religios, în partea ce interzice fixarea video a feței persoanei); secretul informației cu privire la datele personale ale celui care a jertfit în fondul organizațiilor religioase anumite resurse financiare și/sau materiale ori la datele personale ale reprezentantului acestuia; secretul corporativ intern al organizației religioase; obligația religioasă de a nu divulga informația cu privire la propria persoană, precum și cu privire la alte persoane; secretul votării în timpul alegerii a conducătorului organizației religioase; secretul informațional cu privire la activitatea instanțelor religioase a căror activitate este condiționată de cerințele ritului religios și de prevederile statutului; secretul informațional ce derivă din exercitarea ritului religios; secretul religios apărut din regulile de contactare cu locurile și obiectele materiale sfinte [12, p.11-12].

**Demonstrarea diferențelor dintre categoriile „secret religios” și „taina mărturisirii”.** Spre deosebire de taina mărturisirii, secretul religios cuprinde mai multe părți componente: 1) secretul informațional ce derivă din taina pocăinței și taina mărturisirii (spovedaniei) în creștinism și în alte religii analoage; 2) secretul informațional ce derivă din comunicarea spirituală directă dintre slujitorul cultului religios și adeptul acestuia în afara limitelor tainei pocăinței și tainei mărturisirii (spovedaniei) în creștinism sau în alte analoage convenționale existente în iudaism și în islam; 3) secretul informației care se conține în corespondența sacrală specială; 4) secretul informației cu privire la donător; 5) secretul informațional intern al organizației religioase; 6) secretul personal și familial al credincioșilor; 7) obligația de a nu divulga informație cu privire la propria persoană sau alte persoane ce derivă din jurământul tăcerii; 8) secretul informației cu privire la datele personale ale membrilor (participanților) organizației religioase și ale voluntarilor; 9) secretul informației cu privire la datele personale ale persoanelor care s-au adresat pentru servicii și asistență în organizațiile religioase respective (spitale, aziluri, centre de reabilitare, telefoane de încredere etc.); 10) secretul personal al trăirilor sufletești ale credinciosului exprimate pe parcursul desfășurării ritului religios; 11) secretul votării în timpul alegerii conducătorului organizației religioase; 12) secretul informației cu privire la activitatea instanțelor religioase; 13) secretul informațional ce derivă din regulile religioase ceremoniale și de conduită la locuri sacre, precum și cu obiecte de participare în servicii ecleziastice; 14) secretul informațional ce derivă din rituri religioase speciale în cadrul procedurii funerare și pe morminte.

**Argumentarea necesității utilizării în legea penală și extrapenală a noțiunii „secret religios” în loc de „taina mărturisirii”.** După ce am demonstrat că secretul religios este cu mult mai extins după conținut decât taina mărturisirii, propunem extinderea cercului de informații cu caracter religios obținute în urma comunicării și cooperării credincioșilor din diferite confesiuni, nu doar din creștinism sau religii analoage ce recunosc și profesează Taina spovedaniei. Astfel, considerăm că trebuie să fie asigurată protecția secretului personal al adeptului nu doar referitor la Taina spovedaniei ca atare, dar și a altui secret ce poate deriva și din alte forme de comunicare cu organizația religioasă ori nemijlocit cu preotul sau cu un alt reprezentant al cultului religios căruia îi sunt încredințate date cu caracter personal.

**Analiza legii procesual penale în vederea asigurării secretului profesional al slujitorului de cult în procedura penală.** Fiind fundamentată pe respectarea drepturilor persoanei, taina spovedaniei conține o componentă morală deosebită, fiind subliniată importanța acestor prevederi atât pentru legea canonică, cât și pentru legea laică, în special pentru legea procesual penală.

Unicul element al religiei în legislația procesual penală poate fi recunoscută norma legată de Taina mărturisirii. Legislația procesual-penală contemporană definește imposibilitatea interogării slujitorului de cult religios despre împrejurări care i-au devenit cunoscute din spovedanie.

Potrivit prevederilor de la pct.6) alin.(3) art.90 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, *nu pot fi citați și ascultați ca martori slujitorii cultelor – referitor la circumstanțele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea atribuțiilor lor.*

În conformitate cu alin.(3) art.116 din Codul de procedură penală al României din 2010 (Obiectul și limitele declarației martorului) [13], *nu pot face obiectul declarației martorului acele fapte sau împrejurări al căror secret ori confidențialitate poate fi opusă prin lege organelor judiciare*, iar potrivit alin.(4) art.116 din Codul de procedură penală al României faptele sau împrejurările prevăzute la alin.(3) *pot face obiectul declarației martorului atunci când autoritatea competentă sau persoana îndreptățită își exprimă acordul în acest sens sau atunci când există o altă cauză legală de înlăturare a obligației de a păstra secretul sau confidențialitatea.*

Cum putem observa, careva prevederi exprese cu privire la asigurarea Tainei spovedaniei în legea procesual penală a României lipsesc, iar respectarea acestei interdicții reiese din formularea generală cu privire la obligația legală de a păstra secretul profesional.

Totodată, în cazul în care slujitorul bisericesc află în procesul spovedaniei despre infracțiunea care s-a comis sau este pe cale să fie comisă, el se află într-o situație contradictorie. Pe de o parte, oricare cetățean este obligat să întreprindă măsuri rezonabile pentru descoperirea infracțiunilor; pe de altă parte, încălcarea Tainei spovedaniei îl transformă într-un infractor care a comis infracțiune religioasă.

Autorul Ig.Dolea utilizează termenii „*imunitatea preot-pocăit*” și „*taina mărturisirii*” [14, p.342]. Scopul imunității *preot-pocăit* este de a asigura taina mărturisirii, deoarece raporturile în aceste ritualuri se prezumă a fi confidențiale. Imunitatea în acest caz se răsfrânge doar asupra datelor enunțate de persoană în timpul mărturisirii și nu asupra altor împrejurări. Această imunitate nu este revocabilă, cum este și firesc. În concluzie, autorul citat menționează: imunitățile și privilegiile au menirea de a proteja anumite relații recunoscute de societate drept cele mai valoroase. Necesitatea de a diferenția imunitățile și privilegiile este determinată de totalitatea de drepturi care survin în urma aplicării instituției. În cazul imunităților, persoana nu poate să participe, în nicio situație, în calitate de martor, chiar având această dorință. Privilegiul acordă persoanei dreptul discrețional de participare în probatoriu. Privilegiile și imunitățile au anumite calități și elemente comune: caracterul relațiilor, scopul comunicării, confidențialitatea ș.a. [Ibidem].

În această ordine de idei, în opinia autorilor D.Tatianin și L.Zakirova, dacă preotul poate și este motivat să asigure denunțarea infracțiunilor, atunci urmează a fi prevăzută o excepție care ar putea oferi divulgarea secretului spovedaniei în interesele procesului penal. În interesele statului urmează a fi create condiții favorabile pentru preot, astfel încât el să comunice informația fără frică că va fi supus pedepsei din partea instanței religioase; însă, o astfel de garanție poate fi obținută doar prin modificarea legislației bisericești. Totodată, în condițiile contemporane, când Biserica este separată de Stat, nu este posibil ca, fără încălcarea normelor canonice, Biserica să accepte modificările legislației interne bisericești [3, p.140-141]. Reieșind din cele relatate, autorii citați propun introducerea modificărilor în legea procesual penală, astfel încât preotului să i se garanteze că în procesul de colaborare cu autoritățile competente să desfășoare urmărirea penală Biserica nu îl va pedepsi [3, p.141-142].

Un alt autor, V.E. Evseenko, opinează: „*Dacă religia nu presupune vreun rit secret de pocăință, atunci slujitorul cultului nu are nevoie să ascundă ceva și, prin urmare, taina spovedaniei este absentă. Însă, nu toți ofițerii de urmărire penală sunt informați despre acest fapt, deoarece consideră că Taina spovedaniei este prezentă în toate religiile și nici nu se străduiesc să-i citeze pe toți slujitorii de cult pentru a participa la acțiuni de urmărire penală, în special la interogările slujitorilor de cult*” [10, p.188-189]. Autorul citat subliniază următoarele: „*Dacu nu-i pocăință – nu există nici mărturisire, dacă nu-i taina mărturisirii – nu există imunitatea preotului*” [10, p.189-190].

Nefiind de acord cu opiniile formulate în doctrină, ne solidarizăm cu autorul rus N.Iu. Volosova care consideră că *orice influențare asupra slujitorului de cult este inadmisibilă atât din punctul de vedere al dreptului procesual penal și contravențional, cât și din punctul de vedere al dreptului canonic (lex canonica)* [15, p.95]. Potrivit unor autori, statul nu poate fi responsabil pentru încălcarea Tainei spovedaniei. În special, Iu.K. Orlova susține că Taina spovedaniei este stabilită prin canoanele bisericești și nu prin actele normative

ale statului. Statul nu poartă nicio răspundere pentru încălcarea Tainei spovedaniei de către cineva și nu aplică careva sancțiuni față de cei vinovați. Statul este obligat doar să asigure posibilitatea de a exercita riturile de către reprezentanții religiei, inclusiv să asigure respectarea Tainei spovedaniei, însă nu este împuternicit să indice ceva sau să interzică. Din aceste considerent, interdicția categorică de a depune mărturii într-o cauză poate fi apreciată ca amestecul Statului în treburile Bisericii [citată după: 3, p.142].

Nu împărtășim pozițiile radicale formulate de acești reprezentanți ai științei juridice moderne, conform cărora atât timp cât Taina spovedaniei este stabilită de canoanele religioase și nu de actele normative de stat, iar Biserica este separată de Stat, încălcarea obligației profesionale a preotului nu poate fi apreciată conform regulilor statului laic. Neîfiind de acord cu această formulare, considerăm că informațiile încredințate la spovedanie preotului nu pot fi divulgate. Aceste norme sunt de origine canonică, unde este expres prevăzută obligația slujitorului de cult de a păstra Taina spovedaniei. Aceste prevederi trebuie să fie respectate de către cei credincioși. Interdicția de a interoga preotul trebuie să fie examinată în calitate de condiție necesară a atitudinii respectuoase pentru sentimentele religioase ale credincioșilor.

Mai mult, garanțiile suplimentare ale Tainei spovedaniei le putem găsi atât în prevederile interne ale organizațiilor religioase, cât și în normele canonice care impun asupra slujitorilor de cult obligația să evite întreprinderea acțiunilor care constau în abuz de încredere, deoarece astfel de acțiuni sunt incompatibile cu statutul lor [10, p.190]. Preotul nu poate încălca Taina spovedaniei în niciun caz. Pentru divulgarea păcatului celui care a mărturisit preotul este înlăturat de la slujbele bisericești pe un termen de trei ani, iar în fiecare zi el trebuie să bată câte o sută de plecăciuni. Canoanele catolice sunt la fel de dure și conțin reguli severe de acest gen.

În opinia autorului O.V. Starkov, semnele infrațiunii bisericești constituie încălcarea canoanelor unei biserici. La momentul actual, pentru încălcarea secretului spovedaniei sunt prevăzute următoarele pedepse bisericești: interzicerea exercitării riturilor pe un anumit termen; decăderea din clasă duhovnicească; demisia [3, p.141-142]. Toate aceste măsuri sunt disciplinare.

Pentru a aplica corect prevederile Codului de procedură penală, trebuie să luăm în considerare următoarele împrejurări:

1. *Dacă organizația cetățenilor este una religioasă.* Uneori pot să apară întrebări cu privire la legitimitatea recunoașterii organizației cetățenilor în calitate de una religioasă. Dacă această organizație religioasă este înregistrată în mod legal, nu apar careva întrebări. Totodată, dacă o astfel de înregistrare lipsește, trebuie de stabilit dacă organizația cetățenilor conține elementele unei organizații religioase: 1) prezența unei credințe sub formă de o povățuire religioasă; 2) efectuarea unor servicii, rituri și ceremonii religioase; 3) studierea religiei și educația religioasă a adeptilor săi [10, p.191]. În cazul în care în activitatea organizației va lipsi chiar și un singur element dintre cele enumerate, atunci organizația nu poate fi recunoscută drept religioasă, și, pe cale de consecință, asupra slujitorilor acestui cult nu se vor răsfrânge prevederile procesual penale referitoare la imunitatea preot-pocăit.

2. *Dacă persoana concretă este „slujitor al cultului religios”.* În cazul religiei ortodoxe, nu este suficient ca persoana să fie slujitorul cultului religios. Această persoană trebuie să fie împuternicită să primească Taina spovedaniei și să-i dezlege păcatele celui pocăit. Ofițerul de urmărire penală care cercetează cazul urmează să ia cunoștință de Statutul organizației religioase, în care sunt stabilite și descrise împuternicirile slujitorilor de cult.

3. *Cum (pe ce cale) și în ce circumstanțe slujitorul de cult a obținut informații cu privire la împrejurările cauzei (în procesul de mărturisire sau pe parcursul unei alte acțiuni).* Trebuie de clarificat unde și în ce împrejurări a avut loc discuția dintre preot și persoana care este supusă cercetării. Aici V.E. Evseenko pune o întrebare logică: unde este locul exercitării Tainei pocăinței, este oare obligatorie prezența ambilor subiecți în Biserică? [10, p.190] Autorul citat arată că, într-adevăr, preotul se prezintă și în locurile de detenție pentru primirea Tainei mărturisirii a persoanei deținute. Dacă persoana e bolnavă, atunci preotul vine și acasă pentru mărturisirea bolnavului [10, p.190]. Această chestiune este reglementată doar referitor la religia ortodoxă. Preotul ortodox poate accepta Taina spovedaniei nu doar în biserică. Totodată, concluzia cu privire la slujitorii altor culturi religioase poate fi formulată doar după studierea atentă a Statutului organizației religioase, precum și a altor acte în baza cărora aceștia își exercită atribuțiile.

#### **Concluzii și recomandări:**

- Din diferite motive, cetățenii încredințează propriile secrete personale reprezentanților diferitor profesii, care, în virtutea atribuțiilor lor, sunt obligați să păstreze tainele încredințate. Așadar, încrederea se impune a



fi condiția indispensabilă a oricărui raport social, mai cu seamă în cazul raporturilor sociale apărute între persoana care încredințează propriile informații confidențiale unul slujitor de cult religios. Anume de calitatea acestor raporturi de încredere va depinde caracterul intim și personal al informației oferite în procesul spovedaniei.

- Convingerile religioase constituie parte componentă a secretului personal și sunt supuse unei protecții și ocrotiri juridice egale cu alte forme ale secretului personal.
- Se impune necesitatea revizuirii legislației penale și extrapenale, astfel încât toate formele de atentare la secretul profesional să obțină protecție juridică egală, fără excepții. Norma generală cu privire la secretul personal (*primar*) este prevăzută în legea penală, pe când norma specială sub forma secretului personal (*primar*) ocrotit în regimul secretului profesional (*secundar*) este prevăzută în legea contravențională. Fiind în coraport de parte-întreg, nu ar fi rezonabil să existe norme speciale ce prevăd răspunderea contravențională pentru unele forme de divulgare a secretului personal în regim de secret profesional, cum ar fi art.54 din Codul contravențional, iar norma generală să fie prevăzută în Partea Specială a Codului penal. În cazul divulgării secretului personal protejat în regimul secretului profesional al preotului, se primește că este admisă discriminarea pozitivă a divulgării Tainei spovedaniei în comparație cu divulgarea altor secrete personale protejate în regimul secretului profesional care se bucură de o protecție juridico-penală adecvată.
- Mărturisirea informațiilor are loc în perioada angajării slujitorului de cult în cadrul organizației religioase; totodată, în cazul în care preotul va pierde acest statut special, el nu va avea dreptul să divulge informația obținută.
- Spovedania ca mărturisire se întâlnește doar în anumite religii: ortodoxie, catolicism și protestantism. În diferite religii, mărturisirea păcatului și pocăința au loc în mod diferit, și doar în creștinism se prezumă participarea preotului. Slujitorii altor culte religioase se află în condiții ilegale, chiar discriminatoare.
- La momentul actual, legislația extrapenală nu conține definiții clare ale secretului religios, iar secretul religios este redus nejustificat la Taina mărturisirii. Totodată, legislația nu conține norme clare care ar reglementa în mod expres raporturi ce se stabilesc în legătură cu apariția secretului religios.
- Interdicția de a interoga preotul trebuie să fie examinată în calitate de condiție necesară a atitudinii respectuoase pentru sentimentele religioase ale credincioșilor.
- Garanțiile suplimentare ale Tainei spovedaniei se conțin atât în prevederile interne ale organizațiilor religioase, cât și în normele canonice care impun asupra slujitorilor de cult obligația să evite întreprinderea acțiunilor ce constau în abuz de încredere, deoarece astfel de acțiuni sunt incompatibile cu statutul lor.
- Noțiunea *slujitor de cult* este una mai extinsă decât cea de *preot*. În exclusivitate, doar preoții sunt împuterniciți să spovăduiască. Legiuitorul a stabilit interdicția de interogare în calitate de martor a tuturor slujitorilor bisericii, inclusiv a celor care nu sunt împuneriți să primească Taina spovedaniei, fiind omisă divizarea lor internă. În opinia noastră, în scopul de a înlătura divergențele dintre legislația bisericească și cea laică, considerăm că în locul termenului „*slujitor de cult*” urmează să fie utilizat un termen mai restrâns, cel de „*preot*”, deoarece mărturisirea poate fi primită doar de preot și doar preotul asigură Taina spovedaniei.
- Luând în considerare că secretul religios este cu mult mai extins după conținut decât Taina mărturisirii, propunem extinderea cercului de informații cu caracter religios obținute în urma comunicării și cooperării credincioșilor din diferite confesiuni, nu doar din creștinism sau religii anologice care au Taina spovedaniei. Considerăm că trebuie să fie asigurată protecția secretului personal al adeptului nu doar referitor la Taina mărturisirii ca atare, dar și la un alt secret ce poate să derive și din alte forme de comunicare cu organizația religioasă ori nemijlocit cu preotul sau un alt reprezentant al cultului religios căruia îi sunt încredințate date cu caracter personal.

#### Referințe:

1. Codul contravențional al Republicii Moldova, nr.218 din 24.10.2008. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.3-6.
2. Codul penal al Republicii Moldova, nr.985-XV din 18 aprilie 2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr.128-129.
3. ТАТЬЯНИН, Д., ЗАКИРОВА, Л. Проблемы тайны исповеди в уголовном процессе России. В: *Вестник Оренбургского государственного университета*, 2011, №3, с.140-142. (ISSN. Печатный: 1814-6457. Электронный: 1814-6465)

4. NIKOLAOS6 Matsoukas. *Teologie dogmatică și simbolică (II). Expunerea credinței ortodoxe*. Editura bizantină, 2013, p.366. <https://teologiepastorala20102014.files.wordpress.com/2013/10/nikos-matsoukas-teologie-dogmatica-si-simbolica-ii-expunerea-credintei-ortodoxe-pp-362-367-345-353-de-tiparit.pdf>
5. protos. Ioachim Pârvulescu (Stareț al Sfintei Mănăstiri Lainici– Gorj). *Sfânta taină a spovedaniei pe înțelesul tuturor*. Mănăstirea Lainici – Gorj 2000, p.130. <http://tineretulortodox.md/wp-content/uploads/2011/03/Sf.TainaaSpovedaniei.pdf>
6. GRĂDINARU, N. Sacroterapia în concepția culturii populare. În: *Revista de Etnologie și Culturologie* (Institutul Patrimoniului Cultural al AȘM), 2013, nr.13-14, p.211-215. (ISSN 1857-2049)
7. БАНДУРОВСКИЙ, К.В. Фома Аквинский о тайне исповеди. Исповедь и покаяние в историко-богословском контексте. В: *VERBUM*, 2016, том.18, с.81-91. (ISSN 2079-3561)
8. CORLEAN, M. *Taina Mărturisirii, îndrumarea duhovnicească și vindecarea psiho-spirituală a persoanei umane în Biserică. Misiunea actuală a Bisericii privind suferințele psihice și spirituale ale omului contemporan / Rezumatul tezei de doctorat*. Universitatea „Lucian Blaga” din Sibiu, Facultatea de Teologie Ortodoxă „Andrei Șaguna”. Sibiu, 2015, p.3.
9. Citat după: MĂLUREANU, Al. Raportul dintre Taina Spovedaniei și consilierea psihologică din perspectiva comunicării și a comuniunii duhovnicești. În: *Altarul Banatului*, 2014, nr.8, p.68-81. (ISSN 2558-9628)
10. ЕВСЕЕНКО, В.Е. Тайна исповеди в российском уголовном судопроизводстве. В: *Международный научно-практический журнал «Общество и право»*, 2014, №2, с.188-193. (ISSN 1727-4125)
11. Codul de procedură penală al Republicii Moldova, nr.122 din 14.03.2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.104-110.
12. АНДРЕЕВ, К.М. *Особенности тайны при реализации конституционной свободы вероисповедания (российский и зарубежный опыт)*. Специальность 12.00.02 – Конституционное право; конституционный судебный процесс; муниципальное право / Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Москва, Академия права и управления Федеральной службы исполнения наказаний, 2015. 28 с.
13. Codul de procedură penală al României din 2010. În vigoare de la 01 februarie 2014. Consolidarea din data de 13 august 2018. În: *Monitorul Oficial al României*, 2010, nr.486. Partea 1.
14. ( DOLEA, I. *Drepturile persoanei în probatoriul penal: conceptul promovării elementului privat*. Chișinău: Cartea Juridică, 2009. 416 p.
15. ВОЛОСОВА, Н.Ю. О тайне исповеди и свидетельском иммунитете священнослужителя в уголовном судопроизводстве. В: *Вестник Оренбургского государственного университета*, 2015, №3 (178), с.91-98. (ISSN 1814-6457)

**Date despre autori:**

**Lilia GÎRLA**, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** liliagyrla@yahoo.co.uk

**ORCID:** 0000-0002-4979-3027

**Costică MOȚOC**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** ionjan082@gmail.com

**ORCID:** 0000-0002-1964-2201

*Prezentat la 04.04.2019*

CZU: 343.415(478)(094.4.072)

**SUBIECTUL INFRAȚIUNII DE CORUPERE A ALEGĂTORILOR  
(PREVĂZUTĂ LA art.181<sup>1</sup> DIN CODUL PENAL AL REPUBLICII MOLDOVA)**

*Stela BOTNARU, Ghenadie TANAS*

*Universitatea de Stat din Moldova*

În articol este prezentată și argumentată opinia conform căreia orice persoană care îndeplinește condițiile generale ale subiectului infracțiunii și care este implicată direct sau indirect în campania electorală sau în desfășurarea unui referendum poate fi subiect al infracțiunii de corupere a alegătorilor. De asemenea, este analizată problema privind sancționarea faptei de luare de mită electorală de către alegători. În doctrină și în cadrul politicilor penale ale statelor lumii întâlnim două abordări diferite, două tendințe diametral opuse referitor la incriminarea faptei de luare de mită electorală. Conform primei abordări, luarea de mită electorală trebuie incriminată; conform celei de-a doua, fapta de luare de mită electorală nu trebuie incriminată. În afară de legislația penală a Republicii Moldova, sunt analizate legislațiile Canadei, Germaniei, Danemarcei, Sloveniei, Albaniei, Macedoniei și României.

*Cuvinte-cheie: alegător, subiect al infracțiunii, coruperea alegătorilor, mită electorală.*

**THE SUBJECT OF CORRUPTION OF VOTERS (CRIME REFERRED IN art.181<sup>1</sup> PENAL CODE OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA)**

In the article we establish and argue the opinion that any person which fulfills the general conditions of the offense, and which, is directly or indirectly involved in the electoral campaign or conducting a referendum, may be subject to the corruption of voters. Also, we analyze the aspect of sanctioning the act of making / accepting electoral bribery committed by voters. In doctrine and in the criminal policies of the world's states we encounter two different approaches, two diametrically opposed trends regarding incriminating the act of making / accepting electoral bribe. According to the first approach, taking / accepting electoral bribe must be incriminated; according to the second, the act of taking / accepting electoral bribe must not be incriminated. In addition to the criminal law of the Republic of Moldova, we are analyzed the laws of Canada, Germany, Denmark, Slovenia, Albania, Macedonia and Romania.

*Keywords: voter, subject of crime, corruption of voters, electoral bribery.*

**Introducere**

Subiect al infracțiunii specificate la art.181<sup>1</sup> CP RM este persoana fizică responsabilă care în momentul comiterii infracțiunii a atins vârsta de 16 ani, conform reglementărilor generale prevăzute la art.21 alin.(1) CP RM [1]. Teoretic, subiect al infracțiunii date poate fi și persoana juridică (cu excepția autorităților publice), dacă se constată una dintre circumstanțele stabilite la art.21 alin.(3) CP RM: a) fapta a fost săvârșită în interesul persoanei juridice respective de către o persoană fizică împuternicită cu funcții de conducere, care a acționat independent sau ca parte a unui organ al persoanei juridice; b) fapta a fost admisă sau autorizată, sau aprobată, sau utilizată de către persoana împuternicită cu funcții de conducere; c) fapta a fost săvârșită datorită lipsei de supraveghere și control din partea persoanei împuternicite cu funcții de conducere [1].

**Abordări doctrinare și reglementări legislative în aspect comparat**

Prof. S.Brînza și V.Stati se întrebă dacă „este necesar ca subiectul infracțiunii prevăzute la art.181<sup>1</sup> CP RM să aibă vreo calitate specială” [2, p.727; 3, p.12]. Autorii remarcă faptul că, deși conform alin.(7) art.38 din Codul electoral al Republicii Moldova [4] concurenților electorali li se interzice să propună alegătorilor bani, cadouri, să distribuie fără plată bunuri materiale, inclusiv din ajutoarele umanitare sau din alte acțiuni de binefacere, o asemenea interdicție se incumbă nu doar concurenților electorali, dar și altor participanți la procesul electoral. În plus, trebuie să remarcăm că despre concurenți electorali se poate vorbi în contextul alegerilor parlamentare sau locale, nu și în contextul unui referendum.

Conform art.1 din Codul electoral, sunt concurenți electorali:

- partidele, alte organizații social-politice și blocurile electorale ale căror liste de candidați au fost înregistrate de Comisia Electorală Centrală – în cazul alegerilor parlamentare în circumscripția națională;
- candidații pentru funcția de deputat în Parlament, desemnați de partidele politice, de alte organizații social-politice și blocurile electorale, sau candidații independenți, înregistrați de consiliile electorale de circumscripție respective – în cazul alegerilor parlamentare în circumscripții uninominale;

– candidații pentru funcția de Președinte al Republicii Moldova, înregistrați de Comisia Electorală Centrală – în cazul alegerilor prezidențiale;

– partidele, alte organizații social-politice, blocurile electorale și persoanele care candidează pentru funcția de primar sau de consilier în consiliul local și care sunt înregistrate de consiliile electorale de circumscripție respective – în cazul alegerilor locale.

În susținerea aceleiași idei, în favoarea unui cerc de persoane „participante” extins, care trebuie să-și asume obligația de a evita coruperea prin orice metode și sub orice formă a alegătorilor (obligație stabilită la art.4 lit.(e) din Codul de conduită privind modul de desfășurare și reflectare a campaniei electorale, aprobat prin Hotărârea Comisiei Electorale Centrale nr.1362 din 28.10.2005 [5]), se pronunță chiar Codul în cauză, care la art.2 completează lista de participanți la procesul electoral – candidați și partide – cu reprezentanții mijloacelor de informare în masă: „În sensul prezentului Cod, „participant” semnifică partidele, alte organizații social-politice, blocurile electorale, persoane independente care candidează pentru ocuparea unei funcții publice eligibile și reprezentanții mijloacelor de informare în masă, alți subiecți implicați direct sau indirect în campania electorală, semnatori ai prezentului Cod”.

Totuși, nu ar fi corect să afirmăm că numai participantul în accețiunea Hotărârii Comisiei Electorale Centrale nr.1362/2005 ar putea fi subiect al infracțiunii specificate la art.181<sup>1</sup> CP RM. Aceasta din două motive:

1) În această accețiune, participant este subiectul implicat direct sau indirect în campania electorală. Așa cum reiese din art.1 din Codul electoral, noțiunea „campanie electorală” nu se referă la un referendum;

2) Pentru a fi subiect al infracțiunii specificate la art.181<sup>1</sup> CP RM nu este indispensabilă semnarea Codului de conduită privind modul de desfășurare și reflectare a campaniei electorale.

În concluzie, și aici ne raliem opiniei prof. S.Brînză și V.Stati [2, p.727; 3, p.12;], nu este necesară nici o calitate specială pentru a fi subiect al infracțiunii prevăzute la art.181<sup>1</sup> CP RM. Practic, orice persoană care îndeplinește condițiile generale ale subiectului infracțiunii și care, într-un fel sau altul, este implicată direct sau indirect în campania electorală sau în desfășurarea unui referendum poate fi subiect al infracțiunii analizate.

Focusându-ne atenția asupra subiectului activ al infracțiunii, totuși nu putem omite din analiza noastră rolul juridic al alegătorului. În conformitate cu prevederile art.1 din Codul electoral, alegător este cetățeanul Republicii Moldova cu drept de vot. Dreptul de a alege, conform art.11 din Codul electoral, îl au cetățenii Republicii Moldova care au împlinit, inclusiv în ziua alegerilor, vârsta de 18 ani, cu excepția celor privați de acest drept în modul stabilit de lege. Conform art.11 din Codul electoral, nu au dreptul de a alege persoanele: a) care nu întrunesc condițiile prevăzute la art.11; b) care sunt recunoscute incapabile prin hotărâre definitivă a instanței de judecată. Despre existența unor astfel de cazuri Ministerul Justiției informează primarul, iar după implementarea Registrului de Stat al alegătorilor – Comisia Electorală Centrală.

În ce privește fapta de luare de mită electorală, sancționarea acesteia se concentrează pe conduita alegătorului care acceptă să primească bani, bunuri ori alte foloase, fiind determinat în acest fel să voteze sau să nu voteze un candidat, o listă de candidați, să vină la vot ori să nu vină la vot sau să-și manifeste într-un anumit fel voința în cadrul referendumului organizat. Primirea implică remiterea banilor, bunurilor ori a altor foloase de către mituitor și, corelativ, preluarea, intrarea acestora în posesia mituitului. Nu prezintă relevanță dacă banii, bunurile sau alte foloase sunt recepționate direct sau indirect de către alegător, cu condiția ca acestea să fi fost necuvenite și la inițiativa mituitorului.

În doctrină și în politicile penale ale statelor lumii întâlnim două abordări diferite, două tendințe diametral opuse referitor la incriminarea faptei de luare de mită electorală. Conform primei abordări, luarea de mită electorală trebuie incriminată; conform celei de-a doua, fapta de luare de mită electorală nu trebuie incriminată.

Conform primei abordări, prin incriminarea faptei de luare de mită se realizează un proces complex de responsabilizare a cetățeanului și a societății per ansamblu față de un element extrem de nociv, cum ar fi corupția electorală. În legislațiile mai multor state această faptă este deja incriminată.

Primul exemplu în acest sens îl găsim în art.481 alin.(2) din Legea electorală a Canadei, care incriminează fapta de acceptare a mitei electorale, stabilind: „Fiecare alegător care, în perioada electorală, acceptă mită comite o infracțiune” [6]. Trebuie să recunoaștem că, datorită specificului legislației Canadei, reglementarea are mai degrabă un efect declarativ și descurajant decât preventiv și punitiv.

În mod similar, Codul penal al Germaniei prevede la art.108-b alin.(2): „Este pedepsită orice persoană care cere, promite sau acceptă daruri sau alte avantaje pentru a nu vota sau a vota într-un anumit sens” [7].

În aceeași ordine de idei, și Codul penal al Danemarcei incriminează, la art.117 alin.(5), fapta de luare de mită electorală: „Primirea, revendicarea sau generarea câștigurilor de capital pentru a vota într-un anumit mod sau pentru a se abține de la vot”. Codul penal danez sancționează cu aceeași pedeapsă – închisoare pe un termen de până la 2 ani – și persoana care oferă/dă mită electorală și persoana care primește/revendică (solicită) mită electorală [8]. Aceasta demonstrează o dată în plus politica penală fermă a Regatului Danemarcei de a egala responsabilitatea ambilor subiecți, stabilind o sancțiune unică.

Exemplificarea poate continua cu legislația statelor din Peninsula Balcanică care au făcut parte din fosta Iugoslavie. Astfel, Codul penal al Sloveniei sancționează, într-o manieră foarte precisă, la art.157 [9], fapta de luare de mită electorală: „Orice persoană (orice alegător) care în alegeri sau în perioada campaniei electorale, pentru a vota sau pentru a nu vota într-un anumit fel ori pentru a nu merge la vot, solicită (face o cerere prealabilă) sau acceptă o recompensă, cadou sau orice alt avantaj material sau moral pentru sine sau pentru o altă persoană, se sancționează cu o amendă sau cu închisoare de până la 1 an”. Alineatul doi al art.157 stabilește că „recompensa, darul sau alte avantaje primite se confiscă” [9].

În legislația penală a Macedoniei de asemenea sunt sancționate, la art.162, atât coruperea alegătorilor, cât și fapta de luare de mită electorală [10]. Astfel, la alin.(1) al acestui articol este sancționată coruperea alegătorilor: „Persoana care oferă alegătorului (persoanei cu drept de vot), dă sau promite un cadou sau alt beneficiu personal, cu intenția de a câștiga în alegeri, așa ca alegătorul să voteze într-un anumit fel (sens) sau să nu voteze, se pedepsește cu amendă sau cu închisoare de până la 3 ani”. În cadrul aceluiași articol 162, la alin.(2), legiuitorul macedonean stabilește că aceeași pedeapsă – amendă sau închisoare de până la 3 ani – se aplică „persoanei care utilizează dreptul său de vot pentru a beneficia, a primi un cadou sau un alt beneficiu pentru el personal” [10].

Șirul exemplelor poate continua cu legislația penală a Albaniei, care în anul 2012 a fost perfecționată, fiind introdusă răspunderea alegătorilor pentru luare de mită electorală (art.328 alin.(2)) [11]. Astfel, conform art.328 din Codul penal albanez, „promisiunea, oferirea sau darea de bani sau bunuri materiale, sau promisiuni de locuri de muncă sau orice alte favoruri sub orice altă formă pentru a obține o semnătură (necesară pentru înregistrarea candidatului), pentru a vota într-un anumit mod sau pentru a participa la vot, constituie infracțiune și se pedepsește cu închisoare pe un termen de la 6 luni la 2 ani”. Legiuitorul albanez totuși nu a mers pe ideea stabilirii unei „pedepse egale” și pentru celălalt subiect – pentru alegător, după exemplul Macedoniei. La alin.(2) art.328 se stabilește o sancțiune diminuată: „Acceptarea banilor, bunurilor materiale, promisiunilor sau altor favoruri pentru îndeplinirea acțiunilor enumerate la alin.(1) – pentru depunerea semnăturii necesare pentru înregistrarea candidatului, pentru votul într-un anumit mod sau pentru participarea la vot – se pedepsește cu amendă”.

Considerăm că ar trebui să existe un mecanism, o pârghie legală de responsabilizare a alegătorului care nu respinge ferm oferirea sau darea de bani, bunuri, servicii sau alte avantaje. Această poziție o fundamentăm pe starea de fapt, conform căreia alegătorul este participant la infracțiunea de corupere a alegătorilor, atunci când acesta nu respinge oferirea sau darea de mită electorală. Or, anume acceptarea și/sau primirea de bani, bunuri, servicii ori de alte foloase de cele mai multe ori este o acțiune corelativă efectuată de alegător, care în final generează starea de pericol social pentru valoarea ocrotită prin lege – corectitudinea desfășurării votului în cadrul procesului electoral.

A nu se înțelege faptul că politica penală a statelor lumii este orientată numai de către incriminarea faptelor de solicitare/acceptare/luare de mită electorală. Un exemplu total diferit, care se înscrie în a doua concepție – care susține necesitatea dezincriminării faptei de luare de mită electorală – îl vom găsi în modificările operate în legislația României.

Articolul 386 din Codul penal al României [12] nu a menținut sancționarea faptei de luare de mită electorală, reglementată anterior în cazul alegerilor locale (art.109 alin.(1) din Legea nr.67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale [13]), în cazul alegerilor pentru Parlamentul European (art.58 alin.(1) din Legea nr.33/2007 privind organizarea și desfășurarea alegerilor pentru Parlamentul European [14]) ori în cazul alegerilor parlamentare naționale (art.55 alin.(1) din Legea nr.35/2008 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului și pentru modificarea și completarea Legii nr.67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, a Legii administrației publice locale nr.215/2001 și a Legii nr.393/2004 privind statutul aleșilor locali [15]), legiuitorul apreciind că fapta nu prezintă o încălcare a normelor de conviețuire socială suficient de gravă încât să justifice intervenția represivii penale [16, p.183-184].

Rățiunea care a dominat în cadrul politicii penale a României s-a fundamentat pe situația materială a persoanei care primește mită electorală (alegătorul, votantul), care de cele mai multe ori este un cetățean defavorizat material, cu o situație socială și financiară precară, cu o educație și un grad de informare mult inferioare [17, p.107-108]. Bineînțeles că dezincriminarea infracțiunii de luare de mită electorală, după cum și a variantei normative de dare de mită electorală sub forma promisiunii de bani, bunuri sau alte foloase necuvenite în cadrul infracțiunii de corupere a alegătorilor, prevăzută anterior în legislația României care reglementa alegerile locale, alegerile pentru Parlamentul European, alegerile pentru Camera Deputaților și Senat, precum și în legislația privind organizarea și desfășurarea referendumurilor, a impus realizarea unei analize complexe. După efectuarea acestei analize a fost elaborată dispoziția art.4 din Codul penal român: „Legea penală nu se aplică faptelor săvârșite sub legea veche, dacă nu mai sunt prevăzute de legea nouă. În acest caz, executarea pedepselor, a măsurilor educative și a măsurilor de siguranță, pronunțate în baza legii vechi, precum și toate consecințele penale ale hotărârilor judecătorești privitoare la aceste fapte încetează prin intrarea în vigoare a legii noi”.

În cadrul analizei juridico-penale a art.181<sup>1</sup> CP RM, facem trimitere la infracțiunile de corupție (art.324, art.325 ș.a. din Codul penal) atenționând asupra unor similitudini. În ceea ce privește sancționarea faptei de luare de mită electorală, deseori coruperea alegătorilor are un caracter bilateral și, făcând analogie cu prevederile art.324, 325 CP RM, se poate afirma că art.181<sup>1</sup> CP RM incriminează „coruperea activă într-un context electoral”, fiind corupt alegătorul. Cu toate acestea, alegătorul, care este persoana care săvârșește „coruperea pasivă într-un context electoral”, nu devine automat subiect al infracțiunii și deci nu există o echitate, o oarecare egalitate în ceea ce privește mecanismul de responsabilizare și sancționare a faptei incriminate la art.181<sup>1</sup> CP RM.

Oferirea de mită electorală de cele mai multe ori vizează un cerc larg de persoane – votanți, alegători, participanți la referendum. De obicei, persoana care a acceptat mita electorală prin propriile acțiuni determină perpetuarea activității criminale față de alte persoane. Putem abstractiza și crea ipoteze cât se poate de reale, în care acceptarea sau primirea de bani, bunuri, servicii ori de alte foloase să reprezinte o contribuție la săvârșirea infracțiunii prevăzute la art.181<sup>1</sup> CP RM, concretizată, după caz, în organizarea, instigarea sau complicitatea la infracțiunea de corupere a alegătorilor. Lipsa unei norme distincte și exprese în Partea specială a Codului penal al Republicii Moldova, care să incrimineze faptele alegătorilor care în primă etapă au acceptat mita electorală, iar ulterior prin propriile acțiuni au devenit instigatori sau complici la comiterea infracțiunii de corupere a alegătorilor, nu este un motiv plauzibil pentru a nu aplica răspunderea penală. Este mult prea vădit pericolul social al faptei de acceptare sau primire de către alegător de bani, bunuri, servicii ori de alte foloase în scopul exercitării drepturilor sale electorale într-un anumit mod în cadrul alegerilor parlamentare, locale ori în cadrul referendumului.

În aceste ipoteze, sistemicitatea și consecvența răspunderii penale solicită aplicarea aceluiași principii și în cazul organizării, instigării sau complicității la infracțiunea de corupere a alegătorilor, astfel că faptele se califică în corespundere cu art.42 alin.(3)-(5) și cu art.181<sup>1</sup> CP RM. Aceasta întrucât nu există o normă distinctă care să incrimineze fapta de acceptare sau primire de către alegător de bani, bunuri, servicii ori de alte foloase în scopul exercitării drepturilor sale electorale într-un anumit mod în cadrul alegerilor parlamentare, locale ori în cadrul referendumului.

Nu susținem părerile juriștilor autohtoni și de peste hotare, potrivit cărora incriminarea faptei de luare de mită electorală nu poate avea loc din cauza situației financiar-materiale precare a majorității populației, precum și a gradului redus de conștiință și cultură juridică. Sunt cunoscute aceste probleme ale statelor cu o democrație „în tranziție”, care își dezvoltă propriile instituții democratice, au o economie de piață în formare, acordă o protecție socială insuficientă sau precară, se manifestă o volatilitate a clasei politice aflate la conducerea statului. Cu toate acestea, trebuie să recunoaștem și faptul că protagoniștii analizei noastre – înșiși alegătorii – creează sau contribuie, prin acțiunile lor, la crearea acestor condiții în statele proprii. Acceptând mita electorală, alegătorul la modul practic, după cum afirmă prof. V.Stati, își „comercializează” votul [3, p.13], folosindu-se de statutul public pe care i-l conferă Constituția Republicii Moldova și legislația electorală.

Alegerile viciate, coruperea în masă a alegătorilor, încălcarea rigorilor stabilite de Constituție și legislația electorală în mod direct influențează calitatea clasei politice și a forțelor care câștigând alegerile vin la guvernare. Ulterior, faptul că formațiunile politice au câștigat alegerile prin fraudă în cel mai bun caz determină o reacție ostilă și de repulsie în societate și, drept urmare, un absentism la viitoarele alegeri (ceea ce aduce un

„deserviciu” serios procesului democratic de schimbare a puterii), iar în cel mai rău caz – scade drastic calitatea actului guvernării (a politicilor adoptate și a deciziilor luate). Dăm dreptate prof. V.Stati, potrivit căruia „o proastă guvernare este rezultatul unei alegeri proaste” [3, p.13]. Ambele ipoteze, care, de regulă, se manifestă simultan, sunt nocive pentru societate și formează un cerc vicios din care se poate scăpa doar printr-un proces dureros și de durată, în care electoratul trebuie educat să se comporte responsabil față de alegeri și să aleagă liber.

### Concluzii

Răspunderea penală nu este „panaceea” cu ajutorul căreia pot fi administrate toate procesele în cadrul statului, mai ales cele electorale. Suntem departe de gândul că aplicarea răspunderii penale poate deveni principalul argument în prevenirea și combaterea fenomenului de acceptare/primire a mitei electorale, de „vânzare a votului”. Mult mai important este faptul ca clasa politică să depună întreaga străduință în a conduce calitativ, ca formațiunea politică sau alianța politică aflată la guvernare să fie competitivă într-o luptă politică onestă și în limitele legii, pentru a asigura un trai decent populației, inclusiv din păturile defavorizate. Populația care are asigurate principalele necesități, care a fost instruită și responsabilizată asupra importanței alegerilor, într-o manieră mult mai critică privește procesul electoral și acordarea votului pentru accederea la putere. În cadrul unei asemenea societăți scrutinul electoral este precedat de o luptă de idei și viziuni politice și nu de o luptă a capitalurilor.

Revenind la condițiile concrete din Republica Moldova, considerăm că situația financiar-materială a alegătorului care acceptă/primește mită electorală nu poate exclude caracterul penal al faptei pe care a comis-o. Această situație poate fi apreciată ca o circumstanță atenuantă la stabilirea pedepsei, dar nu poate înlătura caracterul penal al faptei. Răspunderea penală pentru fapta de luare de mită electorală urmează a fi aplicată pentru a fortifica mecanismul de transformare, prin intermediul alegerilor, a voinței poporului în baza puterii de stat.

Urmare a celor expuse, ca o propunere *de lege ferenda*, în legislația penală se solicită incriminarea faptei de luare de mită electorală în cadrul unui alineat distinct al art.181<sup>1</sup> CP RM: „Acceptarea sau primirea de către alegător a banilor, bunurilor sau altor foloase, în mod direct sau indirect, în scopul exercitării drepturilor sale electorale într-un anumit mod în cadrul alegerilor parlamentare, locale ori în cadrul referendumului – se pedepsește cu muncă neremunerată în folosul comunității de la 180 la 240 de ore sau cu închisoare de până la 2 ani”.

### Referințe:

1. Codul penal al Republicii Moldova, nr.985-XV din 18.04.2002. Republicat în: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.72-74, art.195.
2. BRÎNZA, S., STATI, V. *Tratat de drept penal. Partea Specială*. Vol.I. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015. 1328 p. ISBN 987-9975-53-469-7
3. STATI, V. Infrațiunea de corupere a alegătorilor (art.181<sup>1</sup> CP RM): Studiu de drept penal. În: *Revista Națională de Drept*, 2014, nr.4, p.8-14. ISSN 1811-0770
4. Codul electoral al Republicii Moldova, nr.1381-XIII din 21.11.1997. Republicat în: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2017, nr.451-463, art.768.
5. Hotărârea Comisiei Electorale Centrale cu privire la aprobarea Codului de conduită privind modul de desfășurare și reflectare a campaniei electorale, nr.1362 din 28.10.2005. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2005, nr.151-153, art.1521.
6. Loi électorale du Canada (L.C. 2000, ch. 9). / Legea electorală a Canadei. <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/E-2.01/> (Accesat: 16.02.2019)
7. Strafgesetzbuches (StGB). / Codul penal al Germaniei. <http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/> (Accesat: 22.03.2019)
8. Straffeloven. / Codul penal al Danemarcei. <https://www.retsinformation.dk/Forms/R0710.aspx?id=192080#id79e54c2d-f076-4b81-ac4b-170c55e5464c> (Accesat: 22.03.2019)
9. Kazenski Zakonik. / Codul penal al Sloveniei. <http://pisrs.si/Pis.web/pregledPredpisa?id=ZAKO5050> (Accesat: 22.03.2019)
10. Кривичен Законик. / Codul penal al Macedoniei. <http://www.slvesnik.com.mk/Issues/90E0B29D702D49A48DBCC2239374B927.pdf> (Accesat: 27.03.2019)
11. Kodi Penal I Republikës Së Shqipërisë. / Codul penal al Albaniei. [http://www.pp.gov.al/web/kodi\\_penal\\_2016\\_1033.pdf](http://www.pp.gov.al/web/kodi_penal_2016_1033.pdf) (Accesat: 28.03.2019)

12. Codul penal al României (Legea nr.286/2009). În: *Monitorul Oficial*, 2009, nr.510, partea I. [http://www.dreptonline.ro/legislatie/codul\\_penal\\_2009.php](http://www.dreptonline.ro/legislatie/codul_penal_2009.php) (Accesat: 13.03.2019).
13. Legea României nr.67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale. [http://www.dreptonline.ro/legislatie/legea\\_alegerii\\_autoritatilor\\_locale.php](http://www.dreptonline.ro/legislatie/legea_alegerii_autoritatilor_locale.php) (Accesat: 10.03.2019).
14. Legea României nr.33/2007 privind organizarea și desfășurarea alegerilor pentru Parlamentul European. <https://lege5.ro/Gratuit/gmzqmbqgi/legea-nr-33-2007-privind-organizarea-si-desfasurarea-alegerilor-pentru-parlamentul-european> (Accesat: la 10.03.2019).
15. Legea României nr.35/2008 pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului și pentru modificarea și completarea Legii nr.67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale, a Legii administrației publice locale nr.215/2001 și a Legii nr.393/2004 privind statutul aleșilor locali. <https://lege5.ro/Gratuit/geytimzvgy/legea-nr-35-2008-pentru-alegerea-camerei-deputatilor-si-a-senatului-si-pentru-modificarea-si-completarea-legii-nr-67-2004-pentru-alegerea-autoritatilor-administratiei-publice-locale-a-legii-administra> (Accesat: 30.03.2019).
16. GLODEANU, R. *Luarea și darea de mită*. București: Hamangiu, 2009. 272 p. ISBN 978-606-522-134-5
17. GHEORGHE, T.V. Unele observații și propuneri *de lege ferenda* referitoare la infracțiunea de corupere electorală. În: *Dreptul* (București), 2005, nr.10, p.103-109. ISSN 1018-04-35

**Date despre autor:**

**Stela BOTNARU**, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** stelacorlateanu@gmail.ru

**ORCID:** 0000-0002-9739-4338

**Ghenadie TANAS**, doctorand, Școala doctorală *Științe Juridice*, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** ghen.1974@mail.ru

**ORCID:** 0000-0002-8657-2696

*Prezentat la 15.10.2018*



CZU: 342.4(478)

## METAMORFOZA ADOPTĂRII ȘI REVIZUIRII CONSTITUȚIEI REPUBLICII MOLDOVA

*Veaceslav ZAPOROJAN, Dragoș CRIGAN*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Adoptarea și revizuirea Constituției sunt proceduri constituționale de tehnică legislativă, care, spre deosebire de procedurile similare aplicate legilor, lasă amprente adânci în instituirea și dezvoltarea unei societăți democratice. Aceste proceduri constituționale necesită a fi urmărite cu atenție și analizate de societate, iar uneori sancționate prin controlul constituționalității, pentru a nu admite devieri și schimbări radicale în transformarea (metamorfoza) societății organizate în stat. De la declararea suveranității și dobândirea independenței, Republica Moldova a avut o vastă experiență de transformări constituționale, care au constituit subiectul prezentului studiu.

**Cuvinte-cheie:** *Constituție, adoptarea Constituției, revizuirea Constituției, lege constituțională, controlul constituționalității, neconstituționalitatea amendamentelor constituționale.*

### METAMORPHOSIS OF THE ADOPTION AND REVISION OF THE CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA

The adoption and revision of the Constitution are constitutional procedures of legislative technique, which, unlike similar procedures applied by law, leave deep marks on the establishment and development of a democratic society. These constitutional procedures need to be carefully pursued and analyzed by society and sometimes sanctioned through constitutional control, in order not to be allowed radical deviations and changes in the transformation (metamorphosis) of the organized society into the state. The Republic of Moldova since declaring sovereignty and gaining independence has had a vast experience of constitutional transformations, which have been the subject of this study.

**Keywords:** *Constitution, adoption of Constitution, revision of constitution, constitutional law, constitutional control, unconstitutionality of constitutional amendments.*

#### Introducere

Republica Moldova, în evoluția sa constituțională de după 1918, de când pentru prima dată pe teritoriul statului a început să fie aplicată o constituție – Constituția României din 1866, a parcurs etapa trecerii exprese de la o constituție monarhică la o constituție socialistă și etapa trecerii, relativ lente, de la o constituție totalitară la o constituție democratică.

Existența unui cadru național, care să pună premisele adoptării unei constituții și de dezvoltare a constituționalismului în Republica Moldova, a fost posibilă doar după dobândirea suveranității și independenței. Prefigurând importanța modificărilor constituționale de după 1990 și rolul lor în instituirea Republicii Moldova ca stat independent, considerăm important a menționa în linii generale faptul că, anterior evenimentelor din 1990, necesitatea acestor modificări s-a impus ca efect al căderii lente a regimului totalitar comunist, dar și al neconformității Constituției RSSM din 1978 cu noile schimbări de la sfârșitul secolului al XX-lea.

#### Transformarea cadrului constituțional național după declararea suveranității și dobândirea independenței Republicii Moldova

Spre deosebire de constituțiile altor state, formate după căderea URSS și altor regimuri socialiste, unde constituțiile au fost adoptate după revoluții, căderi de regim, abrogări de constituții, într-un vid legislativ sau de putere, actuala Constituție a Republicii Moldova a fost adoptată (la 29 iulie 1994) într-un cadru legal, modificat pas cu pas după declararea suveranității față de URSS din 1990. În perioada de la declararea suveranității, iar ulterior a independenței, până la momentul adoptării actualei Constituții, în Republica Moldova a fost în vigoare Constituția RSSM din 1978. Odată cu instituirea unei noi orânduiri de stat, Republica Moldova nu a ales calea abrogării definitive a Constituției socialiste, aplicând, pe de o parte, modificarea frecventă și largă a Constituției existente, iar, pe de altă parte, modificarea legislației în vigoare în toată perioada elaborării proiectului noii Constituții din 1990 până în 1994.

În această perioadă Constituția Republicii Moldova din 1978 a suportat o serie de revizuiți ce au dus la anularea dispozițiilor privind rolul de „conducător și îndrumător” al partidului comunist, creând condiții

pentru instituirea sistemului politic bazat pe pluripartitism; la consacarea principiilor economiei de piață, la schimbarea formelor și statutului proprietății; la modificarea esențială a structurii mecanismului de stat; este întemeiată instituția șefului statului în persoana președintelui republicii; are loc reorganizarea Sovietului Suprem și a Sovietului Miniștrilor, inclusiv a autoadministrării locale [1].

După victoria forțelor democratice la alegerile parlamentare din februarie-martie 1990, evenimentele social-economice, politice și juridice evaluau practic în fiecare lună. Deja la finele lunii mai și începutul lunii iunie 1990 s-a resimțit necesitatea adoptării unei noi Constituții a RSS Moldovenești, fapt ce a dus la adoptarea Hotărârii Sovietului Suprem nr. 118-XII din 16 iunie 1990, prin care s-a creat Comisia pentru elaborarea proiectului noii Constituții, comisia fiind formată din deputați și specialiști în domeniu în frunte cu Președintele Sovietului Suprem – Mircea Snegur [2].

Bazele dezvoltării constituționalismului în Republica Moldova s-au pus începând cu adoptarea unor acte cu o valoare istorică semnificativă. Primul dintre aceste acte a fost Declarația cu privire la suveranitate din 23 iunie 1990 [3], care a statuat că Republica Moldova este un stat suveran, aceasta fiind condiția firească și necesară a existenței statalității Moldovei, izvor și purtător al căreia fiind poporul. Prin acest act, care în prezent este umbrat de semnificarea importanței Declarației de Independență, s-a decis că suveranitatea este exercitată în interesul întregului popor de către organul reprezentativ suprem și nicio persoană sau grup social nu poate să-și asume dreptul de a o exercita. Această Declarație a proclamat Moldova stat unitar și indivizibil, iar pământul, subsolul, apele, pădurile și alte resurse naturale aflate pe teritoriul RSS Moldova, precum și întregul potențial economic, financiar, tehnico-științific, valorile patrimoniului național constituind proprietatea exclusivă și necondiționată a RSS Moldova. Actul a decis ca legile și alte acte normative unionale să acționeze în Moldova numai după ratificarea lor de către Parlament, iar cele în vigoare ce contravin suveranității Moldovei fiind suspendate. În aceeași zi a fost adoptată și hotărârea prin care s-a declarat nul și neavenit pactul Ribbentrop-Molotov [4].

În continuare, Decretul cu privire la Puterea de Stat din 27 iulie 1990 [5] a statuat că în republică este asigurată supremația Constituției și a legilor Republicii Moldova, fiind înfăptuită separația puterii de stat în puterile legislativă, executivă și judecătorească. Acest act nu permite nici până în prezent cumularea funcțiilor de conducere în organele puterii de stat și administrației de stat cu orice alt post în organizațiile de stat și cooperatiste, în partidele politice și în organizațiile și mișcările social-politice. Tot prin actul în cauză s-a desființat sistemul conducerii de partid și al conducerii politice de altă natură în organele de stat și de ocrotire a normelor de drept, în organele securității statului, în formațiunile militare și militarizate, la întreprinderi, instituții și organizații. Mai mult ca atât, ca urmare a consecințelor trecutului, s-a interzis apartenența judecătorilor și a altor lucrători în organele de stat pentru ocrotirea normelor de drept la partidele politice și la mișcările social-politice.

În rândul actelor care constituie cei trei piloni ai constituționalismului în Republica Moldova, care sunt în vigoare și în perioada de față, se include și Declarația de Independență din 27 august 1991 [6]. Acest act, conform Hotărârii Curții Constituționale nr.36 din 5 decembrie 2013 [7], în prezent este parte integrantă a blocului de constituționalitate, având prioritate asupra normelor Constituției. Prin Declarația de Independență Republica Moldova s-a declarat drept un stat suveran, independent și democratic, hotărându-se ca pe întregul său teritoriu să se aplice numai Constituția, legile și celelalte acte normative adoptate de organele legal constituite ale Republicii Moldova.

Ca urmare a acestor acțiuni legislative și constituționale, dar și a faptului că a aderat la Declarația Universală a Drepturilor Omului, la 2 martie 1992 Republica Moldova devine stat-membru al ONU cu drepturi depline. Cu părere de rău, războiul cu Rusia, dus în partea stângă a Nistrului (Transnistria), nu a fost posibil de evitat.

Anume în urma acestor factori Comisia Constituțională formată în 1990, abia la 12 martie 1993, după dezbateri furtunoase în Parlament, a adoptat o hotărâre prin care a aprobat proiectul elaborat ca bază a noii Constituții, stabilind, totodată, publicarea lui și supunerea dezbaterilor de către întreg poporul. Concomitent, s-a prevăzut organizarea și desfășurarea unei conferințe practico-științifice internaționale, după care Parlamentul urma să adopte în a doua lectură Constituția și s-o supună referendumului țării [8].

La 15 martie 1993, Prezidiul Parlamentului a adoptat Hotărârea „Cu privire la măsurile în vederea organizării și desfășurării discutării proiectului Constituției de către întreg poporul”, acțiune care s-a realizat. În zilele de 27,28 mai 1993 la Chișinău și-a desfășurat lucrările Conferința cu genericul „Proiectul Constituției Republicii Moldova” cu participarea multor savanți cu renume mondial, inclusiv a „patriarhului” dreptului constituțional francez Jacques Cadart. Proiectul a primit avize favorabile de la diferite foruri internaționale.

Este firesc ca orice societate de oameni, organizată în stat, să-și instituie o bază legislativă care ar reglementa relațiile politice, social-economice și culturale, etnice și de altă natură, ca mai apoi ideile și principiile normative să fie sistematizate într-o Lege Fundamentală – Constituția statului respectiv, care cuprinde sub aspect normativ întreaga organizare de stat [9].

Contrar așteptărilor societății, Parlamentul din 1990 de legislatura a XII-a, în condițiile apariției în estul Republicii Moldova a unei regiuni separatiste autoprocimate, precum și a faptului că deputații din Transnistria și cei de la Comrat boicotau ședințele legislativului, pentru a depăși situația de criză, dar și în scopul creării unui Parlament profesionist, pe bază de pluripartitism, la 12 octombrie 1993 s-a autodizolvat, nu însă înainte de a fixa data unui scrutin parlamentar anticipat pentru data de 27 februarie 1994. Acest scrutin urma să aibă loc în baza unei noi legi privind alegerea legislativului, prin care s-a micșorat de peste trei ori – până la 103 – numărul de deputați și s-a stabilit alegerea lor pe listele de partid [10].

### **Adoptarea Constituției Republicii Moldova**

La 27 februarie 1994 au avut loc alegeri parlamentare (anticipate) în care au obținut majoritatea alte forțe politice decât cele din Parlamentul din 1990. Ca urmare a acestui fapt, în aprilie 1994 a fost creată o nouă comisie pentru redactarea și completarea textului Constituției. Ulterior, Parlamentul nou-format, fără a avea o practică legislativă în domeniul procedurilor constituționale, la numai patru luni de la instituire, adoptă la 7 iulie 1994 Legea privind procedura de adoptare a Constituției [11], care la momentul de referință nu s-a publicat nici în sursele de informare în masă. Ca urmare, la 29 iulie 1994 Parlamentul, fără a publica în presă varianta finală a proiectului noii Legi Fundamentale, adoptă Constituția, care în timp de trei zile a fost promulgată de către Șeful Statului și a intrat în vigoare la 27 august 1994 [12].

Considerăm că în această procedură de adoptare a Constituției Parlamentul din 1994, ca autoritate legislativă supremă și ca adunare constituantă, a admis două greșeli grave de procedură. Prima se referă la nepublicarea proiectului Constituției în mijloacele de informare în masă, iar a doua – la promulgarea Constituției de către Președintele Republicii Moldova fără o aprobare anterioară prin intermediul referendumului poporului. Până în prezent nu este clar de ce noua Comisie constituțională a preluat în mare parte textul proiectului Constituției elaborat în 1993, dar nu a respectat solicitarea Parlamentului din 1990 de a supune aprobării prin referendum a Constituției adoptate.

Aceste proceduri ale tehnicii constituționale, care erau deja bine cunoscute în spațiul geopolitic din statele cu care Republica Moldova coopera, au dus, în opinia noastră, la reducerea gradului de legitimitate a Constituției. În special, după adoptarea Constituției în cadrul Parlamentului, ar fi fost foarte benefică aprobarea acesteia prin referendumul poporului. Această aprobare de către popor ar fi avut consecințe mult mai importante pentru Constituție și pentru societate. Dacă s-ar fi recurs la referendum pentru aprobarea adoptării Constituției, s-ar fi impus deja de drept obligativitatea aprobării prin referendum a oricărei revizuirii constituționale ulterioare. În acest mod, Constituția Republicii Moldova ar fi devenit mult mai rigidă la capitolul procedura de adoptare. Astfel, având de la adoptarea Constituției până în prezent 11 legi de revizuire, am putea modela că în această perioadă am fi avut 11 referendumuri de aprobare a legilor de revizuire a Constituției. Posibil, dacă la momentul respectiv cel puțin Președintele insista asupra acestei proceduri, am fi avut ca în România și în alte state un număr mult mai mic de revizuirii constituționale, ce ar fi dus la respectarea fermă a principiului stabilității Constituției.

Tergiversarea destul de îndelungată a adoptării noii Constituții poate fi explicată prin condițiile social-economice și politice calitativ noi în raport cu cele sovietice. În comparație cu modificările anterioare ale Constituției, actualmente se cerea introdusă în cadrele de reglementare constituțională o formațiune social-economică nouă, sistemul politic al Republicii Moldova, acesta fiind supus unor redistribuiri funcționale foarte importante. Elaborată în condiții de criză politică, ca și în celelalte republici socialiste care și-au declarat independența, Constituția Republicii Moldova a acceptat un conținut de compromis. Totodată, adoptarea Constituției a satisfăcut așteptările societății și a generat o serie de activități orientate spre realizarea conceptului statului de drept [13].

### **Metamorfoza revizuirilor Constituției**

Unii autori [14] consideră că textul unei Constituții adoptate în perioada de tranziție suferă modificări în special în primii 10-15 ani, apoi are loc o stabilizare relativă a ei. Adoptarea Constituției Republica Moldova la 29 iulie 1994, în perioada de tranziție, servește drept confirmare a acestei teze.

Ca urmare, pe parcursul a peste două decenii de după adoptare au fost modificate norme constituționale care au vizat diverse domenii: incompatibilitățile, imunitatea și independența reprezentanților poporului, instituția cetățeniei, sistemul judecătoresc, organizarea administrativ-teritorială, statutul autorităților sătești și orășenești, investitura și competența Președintelui țării. Unele modificări au fost determinate de integrarea Republicii Moldova în structurile internaționale și de angajamentul de a ajusta legislația internă la standardele internaționale privind drepturile omului, printre care menționăm: abolirea pedepsei capitale, emiterea mandatului de către instanța judecătorească, implementarea garanțiilor suplimentare în vederea păstrării secretului corespondenței și în reglementarea cazurilor de restrângere a exercițiului drepturilor și libertăților cetățenilor ș.a.

Revizuirea Constituției este un eveniment deosebit, poate chiar extraordinar, în istoria dezvoltării unui sistem constituțional, o consecință a schimbării opțiunilor politice și juridice ale societății. Frecvent, revizuirea Constituției a dus la o metamorfoză în sistemul instituțional și de drept al puterii de stat, la schimbarea esențială, uneori diametral opusă, a regimului politic, a formei de guvernământ și nemijlocit a esenței Constituției. Republica Moldova, într-o perioadă scurtă de la dobândirea suveranității și independenței, a încercat, în cadrul sistemului său constituțional, aceste metamorfoze constituționale.

Atât adoptarea Constituției, cât și revizuirile ulterioarele ale acesteia, necesită a fi efectuate de o putere bine determinată – puterea originară, alta decât puterea legislativă. Puterea originară trebuie să aibă mandatul poporului pentru instituirea unui nou regim constituțional, deoarece se prezumă că la momentul adoptării Constituției organele supreme ale puterii de stat nu sunt instituite. Puterea originară poate să se formeze și din precedentul sistem constituțional, după exemplul Republicii Moldova, dar poate să apară și în rezultatul unui vid de putere, ca urmare a insurecțiilor sociale, revoluțiilor și altor mișcări sociale.

În Republica Moldova, procedura relativ flexibilă de revizuire a Constituției și lipsa procedurii de aprobare a legilor de revizuire prin referendum a condus la lipsa unei stabilități constituționale. Societatea noastră consideră acest fenomen firesc și nu extraordinar. De la 29 iulie 1994 până în prezent au fost adoptate 11 legi de revizuire a Constituției și o hotărâre a Curții Constituționale, prin care, din cele 143 de articole, au fost modificate, amendate sau reformulate 55 de norme constituționale. Toate aceste modificări au fost operate direct de Parlament, fără consultarea poporului. Mai mult ca atât, reforma constituțională din 2000, prin care s-a schimbat regimul de guvernare, a fost efectuată contrar voinței poporului, care prin referendumul din 23 mai 1999 s-a pronunțat pentru întărirea instituției prezidențiale, pentru angajarea de către Președinte a responsabilității pentru guvernarea țării, practic, pentru o republică prezidențială [15].

În scurt timp după adoptarea Constituției Republicii Moldova, prevederile ei au fost supuse unor critici. Pe parcursul a două mandate ulterioare doi președinți, care s-au succedat, au invocat insuficiența de atribuții ale Președintelui republicii, arătându-se nemulțumiți de soluțiile constituționale și solicitând lărgirea competențelor prin trecerea la un regim prezidențial de guvernare.

Acest fapt a generat o criză politică, unde Parlamentul, Președintele și Guvernul Republicii Moldova s-au confruntat în lupta pentru revizuirea Constituției. În acest sens, sub aspect statistic, vom constata că Curtea Constituțională, ca urmare a acestor bătălii privind textul Legii Supreme, numai în anii 1999 și 2000 a adoptat, respectiv, 6 și 4 avize privind proiectele de legi de revizuire a Constituției [16].

În cadrul aceleiași lupte politice pentru revizuirea Constituției, după cum am menționat, la inițiativa Șefului Statului, în Republicii Moldova la 23 mai 1999 a avut loc referendumul republican consultativ, în cadrul căruia poporul suveran s-a pronunțat pentru suplینirea prerogativelor prezidențiale. La referendum au participat 1,4 milioane de alegători, ceea ce constituia 58,33%, din care 55,3% au răspuns „da” la întrebarea „Sunteți pentru modificarea Constituției în scopul instituirii sistemului prezidențial de guvernare în Republica Moldova, în cadrul căruia Președintele republicii ar fi responsabil de formarea și conducerea Guvernului, precum și de rezultatele guvernării țării?” [17]. La aceeași întrebare au răspuns „nu” 30,85% din alegători. Conform legislației în vigoare la acea perioadă, referendumul în cauză nu a avut putere juridică obligatorie, pentru că la el au participat mai puțin de 3/5 (61%) din alegători. Dacă la timpul respectiv ar fi acționat legislația actuală, Președintele de atunci, dl P.Lucinschi, care a inițiat referendumul, ar fi reperutat o victorie indiscutabilă, Parlamentul fiind obligat să-i acorde și prerogativele de conducere a Guvernului, aproape ca în sistemul SUA [18].

Fiind în opoziție cu Șeful Statului, la 2 august 1999, 38 de deputați au ignorat voința poporului expusă în cadrul referendumului din 23 mai 1999 și au depus la Curtea Constituțională un proiect de lege, prin care Președintele urma să fie ales de majoritatea deputaților aleși, iar Președintelui urma să i se excludă o bună parte din atribuții, transformând Republica Moldova într-o republică parlamentară. Curtea Constituțională a avizat pozitiv acest proiect de lege constituțională prin Avizul nr.6 din 16.11.1999 [19].

Contrar acestui proiect de lege constituțională și Avizului Curții Constituționale, în mai 2000 Președintele Republicii Moldova a adresat Curții Constituționale spre avizare proiectul de lege pentru modificarea Constituției Republicii Moldova, care, printre multiplele modificări ale Legii Supreme, propunea o nouă organizare a puterilor de stat în Republica Moldova:

- ✓ Parlamentul compus din 100 de deputați care se aleg în baza sistemului electoral mixt: 70 de deputați aleși în circumscripții electorale uninominale, iar 30 de deputați – într-o singură circumscripție electorală națională;
- ✓ Președintele exercită puterea executivă în modul prevăzut de Constituție, veghează respectarea Constituției și buna funcționare a autorităților publice, în acest scop exercită funcția de mediere între puterile statului, precum și între stat și societate;
- ✓ Prim-ministrul urma a fi ales de Parlament cu votul majorității deputaților, ulterior numit de Președintele republicii, iar membrii Guvernului – numiți de Președintele republicii la propunerea Prim-ministrului.

Practic, proiectul de modificare a Constituției, propus de Președintele republicii, opta pentru consolidarea poziției Președintelui republicii în sistemul organelor puterii de stat: un executiv dualist, cu Președinte al republicii – șef al executivului cu prerogative destul de largi și Prim-ministrul ca șef al Guvernului. Proiectul de lege schimba fundamental locul și rolul Președintelui în ansamblul puterilor de stat, făcând din el cea mai activă parte a executivului [20]. Curtea Constituțională a avizat pozitiv și acest proiect de lege constituțională prin Avizul nr.1 din 11.07.2000 [21] deja după revizuirea Constituției prin Legea de revizuire al Constituției, nr.1115 din 5 iulie 2000 [22]. Este de remarcat că lupta pentru revizuirea Constituției era atât de înverșunată, încât pe data de 11.07.2000, îndată după revizuirea controversată a Constituției din 5 iulie 2000, Curtea Constituțională a adoptat, într-o singură zi, 3 avize cu privire la proiectele de lege pentru revizuirea Constituției.

Dezbaterile aprige politice au finalizat cu adoptarea de către Parlamentul Republicii Moldova, la 5 iulie 2000, a Legii de revizuire al Constituției, având drept bază proiectul propus de parlamentari, conform căruia „singura instituție investită cu putere, adică Parlamentul, este aleasă prin sufragiu universal, egal, direct și liber exprimat și care, la rândul ei, alege Președintele țării” [23]. În legătură cu adoptarea acestei legi apar un șir de întrebări legate atât de procedura adoptării, cât și de conținutul la capitolul asigurarea drepturilor omului. Deși Legea Fundamentală nu prevede revizuirea sau aprobarea revizuirilor Constituției prin referendum, considerăm că în cazul schimbării regimului constituțional consultarea poporului Republicii Moldova, ca purtător al suveranității, era necesară.

Mai mult ca atât, la 5 iulie 2000, prin adoptarea Legii de revizuire al Constituției, s-a comis o încălcare gravă a procedurii de revizuire a Constituției. Deputații au ignorat orice regulă de tehnică legislativă privind procedura de revizuire a Constituției. Această încălcare a constat în ignorarea de către Parlament a voinței autorilor proiectului Legii de revizuire a Constituției și a avizului Curții Constituționale prin modificarea esențială a textului legii propuse spre adoptare fără avizul repetat al Curții.

Înțelegând ilegalitatea și neconstituționalitatea acțiunilor Parlamentului, un deputat a contestat la Curtea Constituțională Legea de revizuire a Constituției, nr.1115 din 5 iulie 2000, depistând în această lege 17 modificări neavizate de Curtea Constituțională. În solicitarea sa de control al constituționalității autorul sesizării a menționat că art.135 alin.(1) lit.a) din Constituție permite Curții Constituționale să controleze constituționalitatea oricărei legi, inclusiv de revizuire a Constituției.

Cu părere de rău, Curtea Constituțională a găsit o modalitate foarte simplă de a se eschiva de la garantarea supremației Constituției, declarând în Decizia sa nr.5 din 18.05.2001 [24] că Legea de revizuire a Constituției, fiind adoptată, face parte din Constituție, din care cauză nu poate fi supusă controlului constituționalității. Astfel, Curtea Constituțională a ignorat propriul său aviz asupra acestui proiect de lege de revizuire a Constituției. Ca urmare a acestei decizii, toate avizele Curții asupra proiectelor de revizuire a Constituției își pierdeau orice valoare constituțională și juridică, pentru că în procesul adoptării legii deputații puteau modifica proiectul avizat fără a fi supuși unei sancțiuni constituționale.

Mai târziu, două încercări de revizuire a Constituției Republicii Moldova au demarat fără succes. Este vorba de „tentativa din 2003 de revizuire a Constituției Republicii Moldova”, după cum o califică savantul Ion Guceac, și de „încercarea de reformă constituțională din 2009” [25].

Una dintre cele mai dure atacuri asupra Constituției în vigoare a fost inițiativa elaborării unei noi Constituții și abrogarea celei în vigoare, considerată „surprinzătoare” [26], care urmărea intenția de „întregire” a țării prin acceptarea opțiunii pro-federație [27]. Astfel, critica adusă de I.Guceac este determinată de tentativa exercitării de drept constituțional la pornirea procesului de revizuire de către un subiect neabilitat în acest sens.

Constituția Republicii Moldova, ca lege supremă în sistemul juridic normativ, este o Constituție relativ rigidă, în sensul că ea admite revizuirea, dar numai printr-un sistem tehnic prestabilit, vizând inițiativa revizuirii, procedura acesteia și limitele revizuirii [28]. După cum s-a menționat și cu alte ocazii, rigiditatea unei Constituții este strâns legată de importanța asigurării unei stabilități a acesteia.

Astfel, cum a evidențiat Curtea Constituțională în Hotărârea sa nr.57 din 3 noiembrie 1999 [29], stabilitatea Constituției reprezintă o valoare constituțională majoră. Stabilitatea Constituției este una dintre condițiile preliminare pentru asigurarea continuității statului și a respectării ordinii și legislației constituționale, precum și pentru asigurarea punerii în aplicare a obiectivelor declarate în Constituție, pe care se întemeiază Constituția însăși. Stabilitatea Constituției este una dintre caracteristicile care, împreună cu celelalte caracteristici ale acesteia (*inter alia* și, în primul rând, cu forța juridică specială, supremă a Constituției), diferențiază reglementarea legală constituțională de reglementarea legală (ordinară) prevăzută de actele juridice cu forță juridică inferioară.

În acest context, Curtea a menționat că imperativul stabilității Constituției ar fi fost ignorat în cazul în care s-ar interveni în textul acesteia de fiecare dată când anumite relații sociale care trebuie reglementate legal suferă modificări (de exemplu, posibilitățile tehnologice ale anumitor tipuri de activități se extind până la un grad care era, poate, imposibil de prevăzut la momentul redactării textului Constituției).

În această ordine de idei, Curtea a subliniat că formarea și dezvoltarea jurisprudenței constituționale oficiale, *inter alia*, reinterpretarea jurisprudențială a prevederilor constituționale oficiale și, de asemenea, reinterpretarea determinată de modificarea jurisprudenței constituționale permite dezvoltarea potențialului deosebit de mare al Constituției fără a modifica textul acesteia și, în acest sens, adaptarea Constituției la schimbările vieții sociale și la continua schimbare a condițiilor de viață ale societății și ale statului, precum și asigurarea viabilității Constituției ca fundament al societății și al statului [30].

Metamorfoza revizuirilor constituționale importante de până în prezent a culminat prin jurisprudența Curții Constituționale din 2016, când Curtea, fiind sesizată referitor la o neconstituționalitate admisă cu 16 ani în urmă, a revenit la controversata revizuire a Constituției din 5 iulie 2000. Curtea a reiterat cât de importantă este procedura de avizare a proiectelor de revizuire a Constituției și a decis neconstituționalitatea amendamentelor constituționale efectuate în baza Legii nr.1115-XIV din 5 iulie 2000.

Astfel, prin Hotărârea nr.7 din 4 martie 2016 s-a efectuat controlul constituționalității unor prevederi ale Legii nr.1115-XIV din 5 iulie 2000 cu privire la modificarea și completarea Constituției Republicii Moldova (referitor la modul de alegere a Președintelui) [31]. Curtea a examinat posibilitatea modificării în Parlament a proiectului legii de revizuire a Constituției avizat inițial de Curtea Constituțională. Curtea a menționat că un proiect de lege privind revizuirea Constituției modificat în mod substanțial trebuie considerat un nou proiect de lege – o nouă propunere de modificare sau de completare a Constituției, care poate fi înaintată doar cu respectarea prevederilor articolelor 141-143 din Constituție prin inițierea unui nou proiect de lege de revizuire a Constituției.

Prin această hotărâre, Curtea Constituțională a recunoscut neconstituționale amendamentele constituționale adoptate cu încălcarea procedurii de adoptare prin Legea nr.115-XIV din 5 iulie 2000. Mai mult ca atât, Curtea a repus în vigoare toate normele constituționale abrogate sau modificate cu încălcarea procedurii de adoptare. Considerăm că ulterior era necesară revizuirea Constituției în corespundere cu constatările Curții Constituționale, dar Parlamentul nici nu a demarat aceste proceduri. Mai mult ca atât, constatările din hotărârea Curții Constituționale sunt aplicate până în prezent pe post de norme constituționale, iar pe unele momente de reglementare – și pe post de norme legale.

În rezultatul intrării în vigoare a Hotărârii Curții Constituționale nr.7 din 4 martie 2016 și al refuzului Parlamentului de a modifica cadrul constituțional în corespundere cu ea, Republica Moldova nici nu a revenit la regimul politic constituțional semiprezidențial, nici nu a instituit un regim politic parlamentar. Astfel, la moment, Președintele Republicii Moldova dobândește mandatul poporului, fiind ales de acesta, similar unui regim prezidențial și semiprezidențial, dar deține atribuții reduse de simplu mediator, similare unui președinte din regimurile parlamentare sau semiparlamentare.

Vom remarca că susținem concluziile Curții din această hotărâre, aceasta fiind prima hotărâre a Curții Constituționale din Republica Moldova prin care s-a examinat constituționalitatea amendamentelor constituționale. Pe lângă faptul că a permis Republicii Moldova să evite o nouă criză politică și constituțională, ce urma să se întâmple în cadrul alegerilor Președintelui din 2016 (similară celei din 2009-2012), această hotărâre

a sancționat dur Parlamentul ca Adunare Constituantă. Considerăm că această hotărâre trebuia adoptată în 2001, când Curtea a fost sesizată pe aceleași capete de neconstituționalitate. La momentul respectiv, însă, nici în dreptul constituțional comparat, nici în dreptul internațional nu exista o opinie univocă referitor la posibilitatea examinării constituționalității amendamentelor constituționale, dar nici practica Curților Constituționale ale altor state nu era bogată în astfel de jurisprudențe.

Formarea și dezvoltarea jurisprudenței constituționale privind revizuirea Constituției este o funcție a justiției constituționale. Astfel, nu trebuie să se intervină asupra textului Constituției atunci când o astfel de intervenție nu este necesară din punct de vedere juridic, contribuind la stabilitatea textului Constituției și a ordinii constituționale [32]. De asemenea, în jurisprudența sa, Curtea Constituțională a menționat că în cazul procedurii de revizuire a Constituției trebuie să se respecte *unitatea materiei și echilibrul valorilor Constituției*.

Astfel, orice lege de revizuire a Constituției modifică conținutul prevederilor acesteia și relațiile dintre aceste prevederi și, de asemenea, ar putea modifica echilibrul valorilor consacrate prin Constituție. În cazul modificării anumitor prevederi ale Constituției, acestea s-ar putea răsfrainge și asupra conținutului altor prevederi ale acesteia, precum și asupra reglementării legale constituționale în ansamblu.

În cazul revizuirii Constituției, trebuie să se țină seama de faptul că aceasta este un act integral, toate prevederile Constituției fiind interconectate până la gradul la care conținutul unor prevederi ale Constituției determină conținutul altor prevederi ale acesteia. Prevederile Constituției formează un sistem armonios, astfel încât nicio prevedere a Constituției nu poate fi contrară celorlalte prevederi ale acesteia. Natura Constituției de act cu forță juridică supremă și ideea de constituționalitate implică faptul că nu există și nici nu pot exista lacune sau contradicții interne ale Constituției [33].

Din această perspectivă, modificarea Constituției nu poate face ca prevederile Constituției sau valorile consacrate prin prevederile sale să intre în contradicție unele cu altele. Nicio modificare a Constituției nu poate crea o nouă reglementare constituțională în temeiul căreia o prevedere a Constituției ar anula sau ar fi contrară unei alte prevederi a Constituției, astfel încât ar fi imposibil să se considere că respectivele prevederi sunt în armonie. Astfel, nu poate fi adoptată nicio modificare a Constituției care ar afecta armonia prevederilor Constituției sau armonia valorilor consacrate prin acesteia.

### Concluzii

Adoptarea Constituției Republicii Moldova s-a efectuat în baza prevederilor legale adoptate în acest sens. O lacună gravă a acestor prevederi a fost lipsa reglementărilor referitoare la aprobarea prin referendumul poporului a Constituției după adoptarea ei în Parlament. Această lacună a avut ca consecință excluderea referendumului din procedura de revizuire a Constituției. Din aceste considerente, ulterior adoptării Constituției a fost posibil de adoptat un număr prea mare de legi cu privire la revizuirea Constituției – 11, care poate au modernizat textul Constituției în corespundere cu cerințele timpului, dar au știrbit din stabilitatea acesteia. În 2010, clasa politică din Republica Moldova chiar a încercat să adopte o nouă Constituție, iar normele constituționale referitoare la revizuirea Constituției sunt în permanentă interpretare. În aceste circumstanțe, considerăm că în Republica Moldova trebuie să fie adoptată o lege separată cu privire la procedura de adoptare și revizuire a Constituției.

### Referințe:

1. GUCEAC, I. *Evoluția constituționalismului în Republica Moldova*, Chișinău, 2000, p.303-335.
2. Legi, Hotărâri și alte Acte adoptate la sesiunea întâi a Sovietului Suprem al R.S.S. Moldova de legislatura a XII-a. Ediție a Sovietului Suprem al R.S.S.M. Chișinău, 1990.
3. Declarația suveranității Republicii Sovietice Socialiste Moldova, nr.148 din 23.06.90. În: *Veștile*, 1990, nr.8/192.
4. Hotărârea Sovietului Suprem al Republicii Sovietice Socialiste Moldova cu privire la avizul Comisiei Sovietului Suprem al R.S.S. Moldova pentru aprecierea politico-juridică a Tratatului sovieto-german de neagresiune și a Protocolului adițional secret din 23 august 1939, precum și a consecințelor lor pentru Basarabia și Bucovina de Nord, nr.149 din 23.06.90. În: *Veștile*, 1990, nr.6-7/186.
5. Decretul cu privire la puterea de stat, nr.201 din 27.07.90. În: *Veștile*, 1990, nr.8/208.
6. Lege privind Declarația de Independență a Republicii Moldova, nr.691 din 27.08.91. În: *Monitor*, 1991, nr.11-12/103.
7. Hotărârea Curții Constituționale privind interpretarea articolului 13 alin.(1) din Constituție în corelație cu Preambulul Constituției și Declarația de Independență a Republicii Moldova (Sesizările nr.8b/2013 și 41b/2013), nr.36 din 05.12.2013. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2013, nr.304-310/51.
8. ARSENI, A. *Drept constituțional și instituții politice: Tratat elementar*. Vol.I. Chișinău, 2005. 168 p.

9. GUCEAC, I. Constituționalismul, democrația și libertatea – valori ale societății deschise. În: *Statul și Dreptul*, 2009, nr.2(13), p.41.
10. Parlamentul 90. Istoria: <http://parlamentul90.md/main/text/2>
11. Legea privind procedura de adoptare a Constituției Republicii Moldova, nr.175 din 07.07.94. Nepublicată. Intrată în vigoare la 07.07.1994. <http://weblex.md/item/view/iddbtype/1/id/bbaa0035b98b17ac32b4c0bd57c592b9>
12. Constituția Republicii Moldova adoptată la 29 iulie 1994. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1994, nr.1.
13. COSTACHI, Gh., GUCEAC, I. *Fenomenul constituționalismului în evoluția Republicii Moldova spre statul de drept*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2003. 316 p.
14. AVORNIC, Gh., GRECU, R. Despre mijlocul cel mai democratic de adoptare a unei constituții. În: *Revista Națională de Drept*, 2011, nr.4, p.3.
15. CRIGAN, D. *Reflecții teoretice privind revizuirea constituțiilor*. În: *Revista Națională de Drept*, 2016, nr.3, p.67.
16. Baza de date a Curții Constituționale privind activitatea jurisdicțională CCDOC: [http://constcourt.md/ccdocs.php?l=ro\\*ccdocs.php?l=en\\*ccdocs.php?l=ru\\*http://?l=ro&idc=104&t=/Activitatea-jurisdicționala/CCDOC](http://constcourt.md/ccdocs.php?l=ro*ccdocs.php?l=en*ccdocs.php?l=ru*http://?l=ro&idc=104&t=/Activitatea-jurisdicționala/CCDOC)
17. ZAPOROJAN, V. Criza constituțională: responsabilități și consecințe. În: *Justiția constituțională*. Supliment al revistei „Legea și Viața”, 2010, nr.3, p.11-15.
18. ZAPOROJAN, V. O revizuire constituțională contrară voinței suveranului. În: *Administrarea publică*, 2011, nr.4, p.55-58.
19. Avizul Curții Constituționale asupra inițiativei de revizuire a Constituției Republicii Moldova, nr.6 din 16.11.99. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1999, nr.133-134/73.
20. COSTACHI, Gh., GUCEAC, I. *Fenomenul constituționalismului în evoluția Republicii Moldova spre statul de drept*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2003, p.327.
21. Avizul Curții Constituționale asupra proiectului de lege constituțională pentru modificarea Constituției Republicii Moldova, nr.1 din 11.07.2000. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2000, nr.84-87/30.
22. Legea cu privire la modificarea și completarea Constituției Republicii Moldova, nr.1115 din 05.07.2000. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2000, nr.88-90/661.
23. SMOCHINĂ, A. Instituția prezidențială în Republica Moldova: probleme, aspecte contradictorii. În: *Materialele Conferinței științifico-practice „Edificarea statului de drept”*. Chișinău: Transparency International, 2003, p.80.
24. Decizia Curții Constituționale privind controlul constituționalității Legii nr.1115-XIV din 5 iulie 2000 „Cu privire la modificarea și completarea Constituției Republicii Moldova”, nr.5 din 18.05.2001. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2001, nr.57-58/23.
25. GUCEAC, I. *Constituția la răscruce de milenii*. Chișinău, 2013, p.276-278.
26. Noua Constituție oferă șansa de a soluționa concomitent mai multe probleme. În: *Moldova Suverană*, 12 februarie 2003.
27. GUCEAC, I. *Constituția la răscruce de milenii*. Chișinău, 2013, p.277.
28. NEGRU, B., NEGRU, A. *Teoria generală a dreptului și statului*. Chișinău: Bons Offices, 2006, p.354.
29. Hotărârea Curții Constituționale privind interpretarea art.75, art.141 alin.(2) și art.143 din Constituție, nr.57 din 03.11.99. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1999, nr.124-125/68.
30. Hotărârea Curții Constituționale pentru interpretarea articolului 135 alin.(1) lit.a) din Constituția Republicii Moldova (Sesizarea nr.52b/2013), nr.9 din 14.02.2014. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2014, nr.78-79/9; Hotărârea Curții Constituționale pentru controlul constituționalității Decretului Președintelui Republicii Moldova nr.1877-VII din 21 decembrie 2015 privind desemnarea candidatului pentru funcția de Prim-ministru (Sesizarea nr.59a/2015), nr.32 din 29.12.2015. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2016, nr.20-24/2.
31. Hotărârea Curții Constituționale privind controlul constituționalității unor prevederi ale Legii nr.1115-XIV din 5 iulie 2000 cu privire la modificarea și completarea Constituției Republicii Moldova (modul de alegere a Președintelui) (Sesizarea nr.48b/2015), nr.7 din 04.03.2016. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2016, nr.59-67/10.
32. Ibidem.
33. Avizul Curții Constituționale asupra inițiativei de revizuire a articolelor 78, 85, 89, 91 și 135 din Constituția Republicii Moldova prin referendum republican (Sesizarea nr.48c/2014), nr.1 din 22.09.2014. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, nr.325-332/39.

**Date despre autori:**

**Veaceslav ZAPOROJAN**, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** [zaporojan@gmail.com](mailto:zaporojan@gmail.com)

**Dragoș CRIGAN**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

*Prezentat la 25.01.2019*



CZU: 342.951:[351.713:336.22]

## AUTORITĂȚILE PUBLICE CU ATRIBUȚII ÎN DOMENIUL FISCAL. COOPERARE ȘI DELIMITARE A COMPETENȚELOR

*Viorel RUSU**Universitatea de Stat din Moldova*

Sistemul fiscal reprezintă un element obligatoriu al oricărei țări și urmărește funcții fiscale, sociale și de creștere economică. Sistemul fiscal este esențial într-o economie de piață, cărui îi revine un rol-cheie în tranziția către un nou sistem social și economic. Autoritățile publice cu atribuții în domeniul fiscal constituie o componentă esențială a sistemului respectiv. Sistemul acestor autorități ar putea fi analizat în funcție de structura organizatorică, competențe, metode și tehnici pentru îndeplinirea sarcinilor, controlul activităților lor și modalitățile de colaborare. În prezentul articol sunt analizate competențele diferitor autorități publice în domeniul fiscal, fiind propusă o delimitare și clasificare a acestora. În lucrare sunt luate în vizor autoritățile administrației publice cu atribuții de administrare fiscală și categoria de agenți fiscali care nu este reglementată clar în legislația în vigoare.

*Cuvinte-cheie:* autoritate publică, domeniu fiscal, atribuții, competențe, administrare fiscală.

### PUBLIC AUTHORITIES WITH ATTRIBUTIONS IN FISCAL FIELD. COOPERATION AND DELIMITATION OF COMPETENCES

The tax system is a mandatory element of any country and pursues fiscal, social and economic growth functions. The fiscal system is essential in a market economy and plays a key role in the transition to a new social and economic system. Public authorities with duties in the field of taxation are an essential part of the system. The system of these authorities could be analyzed according to the organizational structure, skills, methods and techniques for carrying out the tasks, controlling their activities and ways of collaboration. This article analyses the competences of different public authorities in the field of taxation, proposing a delimitation and classification thereof. The article draws attention to the authorities of the public administration with duties of fiscal administration and to the category of tax agent, which is not clearly regulated in the legislation in force.

*Keywords:* public authority, fiscal field, attributions, competences, tax administration.

### Introducere

Un sistem fiscal progresist și un sistem eficient de autorități administrative sunt în dependență directă de nivelul de dezvoltare a economiei, de eficiența mecanismelor de control și de gradul de conștiință civică (inclusiv cultura fiscală) a populației.

La rândul său, un sistem de autorități administrative cu atribuții fiscale bine organizat ar putea contribui la:

- crearea unei baze stabile pentru finanțarea programelor statale în noile condiții de constituire a economiei de piață;
- sistematizarea și simplificarea prevederilor legislației fiscale, concentrate în mai multe acte normative;
- perfecționarea principiilor și mecanismelor privind impozitarea tuturor contribuabililor în mod echitabil (așezarea justă a sarcinilor fiscale) [1].

În aspectul perfecționării sistemului de autorități executive ce exercită atribuții fiscale, în vederea creării unei administrații fiscale eficiente, este de menționat că acest gen de administrație publică reprezintă un sistem destul de complex cu diferite probleme ce necesită soluționare.

### 1. Caracteristica generală a autorităților publice competente și a domeniului fiscal

Pentru a-și asigura mijloacele financiare necesare și pentru a le distribui și utiliza la timp și echitabil, statul exercită activitatea financiar-fiscală. Activitatea financiară a statului reprezintă activitatea organelor de stat împuternicite privind formarea, distribuirea și utilizarea planificată a fondurilor bănești centralizate și descentralizate, cu ajutorul cărora se asigură exercitarea de fapt a sarcinilor și funcțiilor statului [2]. Asemenea activitate a statului este condiționată de întreținerea mecanismului statal, dezvoltarea continuă a factorilor care asigură o dezvoltare normală și durabilă a persoanei și societății în ansamblu. Astfel, în scopul îndeplinirii sarcinilor financiare, organele împuternicite ale statului intră în raporturi juridice cu caracter organizatoric cu toate orga-

nizațiile statale, indiferent de subordonarea acestora (inclusiv cu autoritățile publice locale), precum și cu participării (persoane fizice și juridice). În asemenea cazuri de interacțiune sunt folosite diferite metode. Respectiv, la formarea fondurilor financiare se aplică metoda plăților obligatorii și benevole. Din categoria celor obligatorii pot fi menționate metoda fiscală, metoda perceperii unor taxe de stat și a unor plăți obligatorii cu destinație specială, cum ar fi în cazul contribuțiilor în sistemul public de asigurări sociale, asigurări medicale și al altor categorii de asigurări de stat obligatorii. La metodele benevole pot fi menționate împrumuturile de stat, loteriile, taxele și plățile pentru anumite activități reglementate de organele statului.

La rândul său, distribuirea mijloacelor financiare ale statului se efectuează în temei prin două metode: finanțarea și creditarea. Finanțarea este alocarea mijloacelor bănești în mod gratuit și nerambursabil, în temei organizațiilor statale ce desfășoară activități de interes public. Creditarea reprezintă acordarea pe un anumit termen, cu plată și cu caracter rambursabil, a mijloacelor bănești atât organizațiilor statale, cât și celor nestatale. În acest context este de menționat că în trecut nu prea îndepărtat organele competente utilizau și așa metode ca metoda compensărilor reciproce și a plăților în natură. De exemplu, metoda compensărilor reciproce era aplicată într-un șir de domenii, cum ar fi agricultura și industria de prelucrare a laptelui sau alocațiile pentru investiții capitale [3], iar metoda plăților în natură era aplicată în domeniul asigurărilor sociale, utilizându-se produse agricole și alimentare, prestarea de servicii pentru datorii la plățile de asigurări sociale: pensii, indemnizații și ajutoare [4]. Asemenea metode, aparent necesare în situații de criză, nu sunt eficiente din punct de vedere administrativ, pentru crearea unor factori de stimulare a proceselor economice și de susținere a păturilor socialmente vulnerabile (plata pensiilor, indemnizațiilor etc.) [5].

Prin urmare, activitatea financiar-fiscală a statului, conținutul căreia este organizarea nemijlocită și îndeplinirea sarcinii de colectare a mijloacelor bănești pentru fondurile de stat, distribuirea echitabilă și utilizarea acestora în mod legal, este multifuncțională. Principalele varietăți ale acestei activități statale ar fi: activitatea bugetară, activitatea fiscală, activitatea de creditare, activitatea de asigurare obligatorie, activitatea valutară și de asigurare a circulației monetare [6].

Dat fiind faptul că activitatea financiar-fiscală a statului este un domeniu destul de vast și complex cu diferite activități, un rol important în acest proces are activitatea fiscală. Astfel, această activitate și sistemul fiscal în general îndeplinește funcții de impunere, funcții sociale și de stimulare [7]. Un element important în promovarea reformelor îl constituie lărgirea rolului financiar, de rând cu cel social, al impozitelor și taxelor. În prezent, partea considerabilă a veniturilor populației se formează în sectorul privat al economiei. Respectiv, în condițiile economiei de piață, statului îi rămân tot mai puține posibilități de a influența dezvoltarea unor sau altor procese din societate, în special de natură economică, prin intermediul prescripțiilor administrative directe, interdicțiilor etc. Asemenea influență poartă din ce în ce mai mult un caracter indirect și se efectuează, inclusiv, prin fiscalitate. Prin intermediul impozitelor și taxelor, inclusiv al facilităților (înlesnirilor) la acestea, pot fi ocrotite interesele naționale în sfera economică, pot fi stimulate persoanele care sunt disciplinate și exercită activitatea economică în strictă conformitate cu legislația. Unul dintre scopurile sociale ale impozitelor și taxelor constă în redistribuirea veniturilor de la păturile asigurate ale populației la cele puțin asigurate (sau socialmente vulnerabile) prin intermediul colectării sumelor respective în fondurile statului și utilizarea ulterioară a acestora pentru acordarea de compensații, ajutoare, promovarea unor programe social-culturale pentru persoanele defavorizate etc. La rândul ei, și administrarea fiscală, pe lângă scopurile strict de colectare a impozitelor, are și funcții sociale și de stimulare a diferitor categorii de contribuabili.

Evident că și cetățenii pot influența nemijlocit asupra proceselor menționate, respectiv putem vorbi despre rolul cetățenilor în domeniul fiscal, care în prezent se manifestă mai mult la nivel local.

În ceea ce privește sistemul autorităților publice cu atribuții în domeniul fiscal, acestea pot fi divizate în două categorii principale:

- autoritățile publice cu competențe de politici și reglementare a domeniului fiscal (având o competență generală) [8];
- autoritățile publice cu competențe executive specifice sau de administrare fiscală (având o competență de specialitate).

La prima categorie se atribuie Parlamentul Republicii Moldova, Guvernul Republicii Moldova, Ministerul Finanțelor, consiliile locale și primăriile.

Parlamentul Republicii Moldova are așa atribuții generale, cum ar fi adoptarea legilor, hotărârilor, aprobarea bugetului statului și exercitarea controlului asupra lui [9], respectiv aprobă politicile [10] și normele generale ce reglementează domeniul fiscal [11].

Guvernul Republicii Moldova, la rândul său, are ca domeniu de competență finanțele publice, relațiile fiscale și vamale. În ceea ce privește atribuțiile Guvernului, acesta aprobă documente de politici și acte normative; prezintă Parlamentului spre adoptare și asigură executarea bugetului de stat, a bugetului asigurărilor sociale de stat și a fondurilor de asigurare obligatorie de asistență medicală; are împuterniciri de a stabili modul de organizare și funcționare, domeniile de activitate, structura și efectivul-limită ale ministerelor, ale altor autorități administrative centrale subordonate Guvernului, de a înființa în subordinea sa alte autorități administrative centrale pentru realizarea politicii statului într-un domeniu de activitate care nu intră în competența nemijlocită a ministerelor; poate suspenda, abroga sau anula, în condițiile legii, actele miniștrilor, ale conducătorilor altor autorități administrative centrale subordonate Guvernului și ale conducătorilor structurilor organizaționale din sfera lor de competență, dacă acestea contravin Constituției Republicii Moldova, actelor normative ale Parlamentului, decretelor Președintelui Republicii Moldova, hotărârilor, ordonanțelor și dispozițiilor Guvernului [12].

Ministerul Finanțelor este un organ central de specialitate al administrației publice care realizează funcțiile în așa domenii, cum ar fi finanțe publice, impozite și taxe, funcțiile de bază fiind, respectiv:

1) elaborarea analizelor ex ante, a documentelor de politici, a proiectelor de acte normative în domeniile prevăzute, precum și a celor pentru asigurarea executării actelor normative și a decretelor Președintelui Republicii Moldova, după publicarea acestora în Monitorul Oficial al Republicii Moldova;

2) realizarea actelor normative și implementarea tratatelor internaționale, la care Republica Moldova este parte, în domeniile de competență, întocmirea rapoartelor privind executarea acestora;

3) elaborarea și prezentarea propunerilor de buget, elaborarea planului anual de activitate, precum și monitorizarea anuală a gradului de implementare prin elaborarea și publicarea rapoartelor respective;

4) coordonarea și/sau monitorizarea activității autorităților administrative, a serviciilor publice desconcentrate din subordine și a instituțiilor publice în care Ministerul are calitatea de fondator;

5) monitorizarea percepției de către cetățeni și agenți economici a politicilor publice, a actelor normative și a activității statului în domeniile de activitate specifice Ministerului și elaborarea propunerilor de îmbunătățire a acesteia etc. [13].

Ministerul este învestit cu așa drepturi [14] (deși, din punctul de vedere al statutului său de autoritate publică, mai corect ar fi împuterniciri [15]):

1) să elaboreze proiecte de dezvoltare în domeniile de competență;

2) să prezinte Guvernului propuneri privind înființarea, reorganizarea sau dizolvarea unor autorități administrative aflate în subordinea sa, inclusiv a serviciilor publice desconcentrate, precum și a unor instituții publice în care are calitatea de fondator, pentru asigurarea realizării misiunii și îndeplinirii funcțiilor sale;

3) să abroge acte ce contravin legislației emise de autoritățile administrative, serviciile publice desconcentrate din subordine și de instituțiile publice în care are calitatea de fondator;

4) să solicite accesul și să obțină gratuit, prin intermediul platformei de interoperabilitate, informații statistice, financiare, fiscale, economice, juridice și de altă natură;

5) să elaboreze și să aprobe instrucțiuni și indicații metodice în chestiunile ce țin de competența sa, precum și acte normative înregistrate în modul și condițiile prevăzute de legislație;

6) să prezinte Guvernului demersuri privind necesitatea suspendării acțiunii unor acte normative și administrative sau decizii ale autorităților administrației publice ce contravin legislației.

Astfel, această autoritate are un rol important în ceea ce privește elaborarea și promovarea documentelor de politici, actelor normative în domeniul fiscal, precum și organizarea și funcționarea structurilor de specialitate din subordine, cum ar fi organele fiscale și vamale.

Având în vedere că sistemul administrației publice din Republica Moldova are la bază descentralizarea administrativă, consiliile din sate (comune), orașe (municipii), inclusiv la propunerea autorității executive respective, au așa competențe în domeniul fiscal, cum ar fi [16]:

1) decid punerea în aplicare și modificarea, în limitele competenței lor, a impozitelor și taxelor locale, a modului și a termenelor de plată a acestora, precum și acordarea de facilități pe parcursul anului bugetar;

2) aprobă, la propunerea primarului, organigrama și statele primăriei, ale structurilor și serviciilor publice din subordine, precum și schema de salarizare a personalului acestora;

3) aprobă decizia bugetară anuală, precum și decizii privind modificarea bugetului local;

4) audiază raportul semestrial privind executarea bugetului local și aprobă raportul anual privind executarea bugetului local;

5) aprobă studii, prognoze și programe de dezvoltare social-economică și de altă natură.

Autoritățile menționate determină structura și modul de activitate a celei de-a doua categorii de autorități a administrației publice cu competențe de administrare fiscală.

## **2. Autoritățile administrației publice cu atribuții de administrare fiscală și corelația dintre ele**

În literatura de specialitate, ca organe cu atribuții de administrare fiscală sunt menționate organele fiscale, vamale și serviciile de colectare a impozitelor și taxelor locale din cadrul primăriilor satelor (comunelor), orașelor (municipiilor) [17].

Administrarea fiscală este un gen de activitate administrativă, fiind definită ca „activitatea organelor de stat împuternicite și responsabile de asigurarea colectării depline și la termen a impozitelor și taxelor, a penalităților și amenzilor în bugetele de toate nivelurile, precum și de efectuarea acțiunilor de urmărire penală în caz de existență a unor circumstanțe ce atestă comiterea infracțiunilor fiscale” [18]. În opinia noastră, este discutabilă componenta de urmărire penală ca parte a administrării fiscale, deși în aspectul integrității obligației fiscale și a procesului fiscal aceasta ar fi admisibilă.

În contextul celor menționate, ar fi binevenită crearea unui mecanism integru de administrare a impozitelor și taxelor, penalităților și sancțiunilor în domeniul fiscal. Majoritatea acțiunilor de administrare fiscală trebuie să fie exercitate de către organele fiscale sau cu suportul acestora. De asemenea, instituția administrării fiscale trebuie să facă față unor așteptări în ceea ce privește necesitățile de asigurare a serviciilor publice în permanentă creștere, contrar dorinței de minimalizare a presiunii fiscale. O astfel de administrație bazată pe încredere și cu un mod de funcționare previzibil este o condiție de bază pentru o dezvoltare economică și socială durabilă.

Conform prevederilor constituționale [19], administrația publică în unitățile administrativ-teritoriale se întemeiază pe principiile autonomiei locale, descentralizării serviciilor publice, eligibilității autorităților administrației publice locale și consultării cetățenilor în problemele locale de interes deosebit. Autonomia privește atât organizarea și funcționarea administrației publice locale, cât și gestiunea colectivităților pe care le reprezintă, inclusiv suportul financiar adecvat. Respectiv, autoritățile administrației publice locale sunt responsabile de administrarea impozitelor și taxelor locale, iar organele fiscale trebuie să colaboreze și să acorde asistență conform legii.

Astfel, principalele autorități ale administrației publice cu competențe fiscale sunt Serviciul Fiscal de Stat, organele vamale care formează Serviciul Vamal și serviciile de colectare a impozitelor și taxelor locale din cadrul primăriilor [20]. Însă, există o categorie de autorități ale administrației publice care, printre alte competențe de bază, exercită și unele atribuții de natură de administrare fiscală, precum:

1) calcularea, colectarea și raportarea impozitului, taxei sau alte contribuții obligatorii (de exemplu, organele executive centrale sau locale cu atribuții în domeniul privatizării bunurilor proprietate publică – privind impozitul privat [21]);

2) colectarea și raportarea impozitului, taxei sau alte contribuții obligatorii (de exemplu, organizațiile ce efectuează testarea tehnică obligatorie a autovehiculelor, Agenția Servicii Publice – taxele rutiere [22]);

3) controlul și constatarea încălcărilor din domeniul fiscal (de exemplu, Casa Națională de Asigurări Sociale (CNAS) – privind contribuțiile de asigurări sociale de stat obligatorii [23]).

Respectiv, apare necesitatea de a introduce în legislația fiscală conceptul de agent fiscal, care ar fi autoritatea administrației publice sau altă persoană împuternicită de aceasta care exercită unele atribuții de administrare fiscală.

În prezent administrațiile fiscale din diferite state se confruntă, mai mult sau mai puțin, cu aceleași probleme în continuă schimbare, fiind determinate în special de fenomenul globalizării și de viteza de transmitere în creștere a fluxurilor informaționale. Acestea sunt impuse de amplificarea pretențiilor contribuabililor, ceea ce determină o cerere crescută pentru un serviciu eficient, orientat spre client, o activitate transparentă și accesul liber la informație.

Tendința persistentă către globalizare atrage după sine creșterea și complexitatea investițiilor, tranzacțiilor și prestațiilor internaționale, inclusiv în formă „dematerializată”. Efectul principal al fenomenului menționat în plan fiscal ar fi dificultatea controlului prețurilor de transfer. Noile oportunități pentru comerțul electronic vor forța soluționarea problemei privind ceea ce ar trebui impozitat și unde va fi plasată povara fiscală.

Astfel, necesitatea reformelor în domeniul administrării impozitelor și altor plăți obligatorii este determinată de diverși factori, cum ar fi schimbările economice și sociale, mediul de afaceri conectat din ce în ce mai mult cu economia internațională, precum și schimbările pe plan internațional în ceea ce privește perfecționarea administrării fiscale.

Crearea unei administrații fiscale moderne și eficiente, pe baza bunelor practici recunoscute la nivel internațional, creșterea gradului de colectare, prin unificarea administrării tuturor plăților obligatorii la buget, se impune în permanență și ar fi un obiectiv important pentru autoritățile publice.

Organele fiscale și cele vamale rămân a fi principala forță motrice în colectarea veniturilor la bugetul de stat. Pe lângă creșterea gradului de colectare a veniturilor se impune creșterea gradului de încredere publică în sistemul de administrare fiscală, prin schimbarea modului de abordare a relațiilor cu contribuabilii și prin creșterea gradului de transparență, fără a atinge interesele personale ale contribuabililor. Se impune, de asemenea, stabilirea unor criterii noi de evaluare a performanței obținute de personalul din cadrul autorităților cu atribuții de administrare fiscală.

Un aspect distinct îl constituie activitatea de control fiscal, colectare și soluționare a contestațiilor în domeniul contribuțiilor sociale și medicale, în vederea eliminării paralelismelor din activitatea de control și raportare a diferitor autorități ale administrației publice de specialitate. Unificarea acestor activități ar aduce o serie de avantaje atât bugetului, cât și contribuabililor, cum ar fi:

- o mai bună performanță a colectării din partea unei autorități unice\*, indiferent de destinația plății (bugetul de stat sau alt buget central);
- creșterea conformării voluntare printr-o abordare integrată a controlului în domeniul plăților obligatorii;
- reducerea poverii conformării voluntare pentru contribuabili, ca urmare a reducerii numărului de plăți, declarații și al instituțiilor cu care trebuie să intre în contact, aspecte de guvernare electronică.

De asemenea, ar fi necesară perfecționarea mecanismului de securitate internă împotriva diferitor abuzuri și tratamentului inechitabil al contribuabililor, precum și a mecanismului de asigurare a securității funcționarilor fiscali în procesul exercitării atribuțiilor.

Prin urmare, ar fi necesară o reorganizare eficientă a organelor ce exercită acțiuni de administrare fiscală reieșind din împărțirea administrativ-teritorială a Republicii Moldova și ținându-se cont de autonomia autorităților administrației publice locale. Autoritățile administrației publice locale trebuie să dispună de mecanisme suficiente pentru valorificarea potențialului fiscal din teritoriu.

În scopul optimizării activității de administrare fiscală și creării unui sistem eficient, ar fi necesar de a perfecționa și mecanismele de colaborare și delimitare a competențelor autorităților administrației publice de specialitate, în special de nivel central și de nivel local.

### Concluzii

Autoritățile administrative cu atribuții fiscale trebuie să îmbine principiul delimitării stricte a competențelor cu principiul conlucrării și schimbului de informații în beneficiul contribuabililor, cu diminuarea concomitentă a poverii și barierelor administrative din domeniul fiscal.

Activitățile în acest domeniu sunt efectuate de două categorii de autorități publice: autorități publice care promovează politica fiscală la nivel central sau la nivel local și autorități ale administrației publice care exercită funcții cu caracter executiv privind implementarea în practică a politicilor fiscale, exercitând administrarea fiscală. Concomitent, există o categorie de autorități publice care doar dispun de anumite atribuții cu caracter fiscal. În acest din urmă caz, autoritățile administrației publice îndeplinesc funcții de agenți fiscali, iar în legislația din domeniu se impune evidențierea și concretizarea statutului juridic al acestora, inclusiv în raport cu principalele autorități de administrare fiscală. De asemenea, se observă un volum mare de prevederi și categorii de autorități publice cu interferențe în procedurile de administrare fiscală, ceea ce face dificilă administrarea anumitor plăți obligatorii, precum și administrarea fiscală în general.

### Referințe:

1. Codul fiscal al Republicii Moldova, nr.1163-XIII din 24.04.1997 (art.6 alin.(8)). În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2007. Ediție specială.
2. БАХРАХ, Д.Н. *Административное право России. Особенная часть*. Москва: БЕК, 1997, с.283.
3. Legea bugetului pe anul 2000, nr.918-XIV din 11.04.2000. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2000, nr.50-52.
4. Legea bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2000, nr.920-XIV din 12.04.2000. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2000, nr.63-64.

\* Ca exemplu poate servi Agenția Națională de Administrare Fiscală a României, care include atât structurile fiscale, cât și vamale. În: <https://www.anaf.ro> (Accesat: 15.01.2019).

5. RUSU, V. și al. *Raportul privind implementarea Acordului de Parteneriat și Cooperare dintre Uniunea Europeană și Republica Moldova. Studii comparative privind domeniile: mediul antreprenorial, sectorul serviciilor, sectorul bancar, politica concurențială, impozitele, contabilitatea*. Chișinău: TACIS din cadrul DG IA Comisia Europeană, 1999, p.251.
6. БАХРАХ, Д.Н. *Op. cit.*, p.284.
7. ПЕПЕЛЯЕВ, С.Г. *Основы налогового права*. Москва: ИнвестФонд, с.493.
8. DROSU-ȘAGUNA, D. *Drept financiar și fiscal: Tratat*. București: Editura „Eminescu”, 2000, p.89-90.
9. Constituția Republicii Moldova, adoptată la 29 iulie 1994, art.66. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1994, nr.1.
10. Concepția reformei fiscale, aprobată prin Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr.1165-XIII din 24 aprilie 1997. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1997, nr.46-47.
11. Codul fiscal al Republicii Moldova, nr.1163-XIII din 24.04.1997. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. Ediție specială din 08.02.2007.
12. Legea cu privire la Guvern, nr.136 din 07.07.2017, art.4, 6 și 7. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2017, nr.252.
13. Regulamentul cu privire la organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor, aprobat prin Hotărârea Guvernului „Cu privire la organizarea și funcționarea Ministerului Finanțelor”, nr.696 din 30.08.2017, pct.6, 7. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2017, nr.329.
14. *Ibidem*, pct.8.
15. COBĂNEANU, S., BOBEICA, E., RUSU, V. *Drept administrativ. Note de curs*. Chișinău: CEP USM, 2012, p.41.
16. Legea privind administrația publică locală, nr.436-XVI din 28.12.2006, art.14. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2007, nr.32-35.
17. VLAICU, V. Organele cu atribuții de administrare fiscală. În: *Revista Națională de Drept*, 2011, nr.10-11, p.26-28.
18. Codul fiscal al Republicii Moldova, art.9.
19. Constituția Republicii Moldova, art.109.
20. Codul fiscal al Republicii Moldova, art.131.
21. Legea bugetului de stat pe anul 2019, nr.303 din 30.11.2018, art.8. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2018, nr.504-511.
22. Titlul IX din Codul fiscal al Republicii Moldova.
23. Legea bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2019, nr.300 din 30.11.2018, art.7. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2018, nr.504-511.

**Date despre autor:**

**Viorel RUSU**, doctorand, lector universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** viorel.rusu0@gmail.com

*Prezentat la 07.02.2019*

CZU: 347.956

## FINALITATEA ȘI PERSPECTIVELE ALĂTURĂRII LA APEL

Ina JIMBEI

Universitatea de Stat din Moldova

În conformitate cu art.361 CPC RM, coparticipanții (coreclamanții, copârâții) și intervenienții care participă în proces din partea apelantului se pot alătura la apel, dacă pretențiile lor coincid cu pretențiile apelantului, prezentând o cerere scrisă. Pentru cererea de alăturare la apel nu se plătește taxă de stat. În cele ce urmează vom analiza în detaliu cererea de alăturare la apel ca în final să formulăm o concluzie referitor la finalitatea și perspectivele acestei instituții.

**Cuvinte-cheie:** alăturare, apel principal, apel accesoriu, coparticipanți, intervenient accesoriu, intervenient principal, pretenții.

## THE PURPOSE AND PERSPECTIVES OF THE INSTITUTION OF JOINING THE APPEAL

According to Article 361 of the CPC of the RM, the co-participants and the third parties participating in the process on the appellants side can join the appeal if their claims coincide with the appellant's claims, submitting a written request. No state fee is payable for the request to join the appeal. Further, we analyze it in detail to finally conclude on the purpose and the perspectives of this institution.

**Keywords:** join, main appeal, accessory appeal, co-participants, accessory third party, main third party, claims.

În conformitate cu art.361 CPC RM, coparticipanții (coreclamanții, copârâții) și intervenienții care participă în proces din partea apelantului se pot alătura la apel, dacă pretențiile lor coincid cu pretențiile apelantului, prezentând o cerere scrisă. Pentru cererea de alăturare la apel nu se plătește taxă de stat. Dacă apelantul principal își retrage apelul sau cererii de apel nu i se dă curs, sau cererea a fost restituită, sau există alte motive care exclud soluționarea fondului, alăturarea la apel prevăzută la alin.(1) produce efecte juridice în cazul în care a avut loc în interiorul termenului de apel și persoana alăturată a plătit taxă de stat.

Menționăm că această instituție nu o găsim în state europene ca Franța, Italia, România și nici chiar în Federația Rusă. Regăsim, de exemplu, alăturarea la apel în Letonia, Letonia, Ucraina. Deși s-a regăsit și în legislația Kazahstanului, în 2016 s-a renunțat la ea [1]. Nu cunoaștem sorgintea acestei instituții și care a fost scopul legiuitorului atunci când a decis introducerea acesteia în Codul de procedură civilă al Republicii Moldova.

E.A. Borisova specifică că esența instituției alăturării la apel constă în faptul că participanții care sunt în totalitate de acord cu argumentele înaintate de alt participant care a înaintat cerere de apel își exprimă acordul în mod formal-procesual să se alătore acestei cereri, suportând astfel consecințele procesului în apel [2, p.281].

În continuare vom analiza în detaliu această instituție ca în final să formulăm o concluzie referitor la finalitatea și perspectivele acesteia.

## 1. Participanții care se pot alătura la apel

## A. Coparticipanți (coreclamanți sau copârâți)

Legiuitorul nu a specificat tipul coparticipării. În conformitate cu art.62, 63 CPC RM, există două tipuri de coparticipare: obligatorie și facultativă. Prin urmare, ar reieși că s-ar putea alătura la apel atât coparticipantul obligatoriu, cât și cel facultativ.

Spre deosebire de coparticiparea obligatorie, care este condiționată de faptul că problema drepturilor și obligațiilor anumitor persoane nu poate fi soluționată decât într-un singur proces, coparticiparea facultativă are la bază principiul oportunității și economiei procesuale, astfel încât întrunirea într-un singur proces a pretențiilor mai multor reclamanți sau împotriva mai multor pârâți va asigura adoptarea unei soluții corecte, într-un termen rezonabil și cu cheltuieli mai reduse [3, p.186]. Coparticiparea facultativă semnifică reunirea într-un singur proces a mai multor pretenții, care puteau forma obiectul unei acțiuni separate. Sub aspect procesual, ne aflăm în prezența unei pluralități de acțiuni cu obiecte juridice proprii [4, p.187].

În cazul în care unul dintre coparticipanții facultativi atacă hotărârea instanței de judecată, acesta atacă partea de hotărâre care se referă la drepturile și obligațiile sale; or, în virtutea principiului disponibilității, coparticipatul nu poate să atace și partea ce ține de drepturile și obligațiile participantului facultativ. În acest

sens, în literatură rusă se menționează că în cazul coparticipării facultative trebuie luat în considerare principiul disponibilității și inadmisibilitatea implicării arbitrare în treburile private ale părților [5, p.141]. De exemplu, angajatorul X intenționează o acțiune în instanța de judecată împotriva salariatului Y privind repararea prejudiciului cauzat prin deteriorarea echipamentului de protecție și împotriva salariatului Z pentru deteriorarea tehnicii de calcul care i-a fost dată în folosință. Să ne imaginăm că instanța de judecată admite acțiunea reclamantului X față de pârâțul Y, iar față de pârâțul Z admite parțial pretențiile. Salariatul Y atacă hotărârea instanței, solicitând casarea hotărârii și emiterea unei noi prin care să fie respinsă în totalitate acțiunea angajatorului. Este evident că în cazul dat acesta atacă partea din hotărâre care se referă la drepturile și obligațiile sale, și anume – partea ce ține de prejudiciul a cărui reparare se solicită de la el pentru acțiunile sale. În cazul dat salariatul Z nu se poate alătura la cererea de apel a angajatului Y. Potrivit art.373 alin.(1) CPC RM, instanța de apel verifică, în limitele cererii de apel, ale referințelor și obiecțiilor înaintate, legalitatea și temeinicia hotărârii atacate în ceea ce privește constatarea circumstanțelor de fapt și aplicarea legii în primă instanță. Apelantul principal este cel care determină limitele judecării cauzei (cu condiția că nu este depus și apel incident); alăturatul nu va putea să schimbe aceste limite incluzând și capătul său de cerere prin alăturare. Mai mult ca atât, coparticipanții (coreclamanții, copârâții) și intervenienții care participă în proces din partea apelantului se pot alătura la apel, dacă pretențiile lor coincid cu pretențiile apelantului (art.361 alin.(1) CPC RM). În speță nu poate fi vorba despre coincidentarea pretențiilor. Mai jos vom discuta în detaliu acest aspect.

### **B. Intervenienții care participă în proces de partea apelantului**

Formularea care a fost adoptată de legiuitor ne permite să deducem că doar intervenientul accesoriu se poate alătura la apelul apelantului. Argumentele în susținerea acestei poziții sunt următoarele. Conform art.65 CPC RM, intervenientul principal este participantul care invocă un drept al său asupra obiectului litigiului sau un drept legat de acesta. Potrivit art.67 CPC RM, intervenientul accesoriu este persoana interesată într-un proces pornit între alte persoane care poate interveni în el alături de reclamant sau de pârât dacă hotărârea pronunțată ar putea să influențeze drepturile sau obligațiile lui față de una din părți. Deci, odată ce legiuitorul a menționat anume intervenientul care participă în proces de partea apelantului este evident că a avut în vedere intervenientul accesoriu. Mai mult ca atât, ținând cont de instituția intervenientului principal, este greu să admitem coincidentarea pozițiilor acestuia cu ale apelantului. Să admitem chiar și situația în care acțiunea intervenientului principal s-ar îndrepta doar împotriva uneia dintre părți – a reclamantului (Acțiunea intervenientului principal nu poate fi înaintată doar împotriva pârâtului, deoarece în acest caz vom fi în prezența unei coparticipări active.). De exemplu, în procesul intentat de reclamant privind evacuarea pârâtului dintr-un apartament intervine un intervenient principal, contestând titlul de proprietate al reclamantului și solicitând recunoașterea dreptului de proprietate asupra apartamentului în litigiu, fără însă a solicita evacuarea acestuia [3, p.186]. Să ne imaginăm că instanța admite acțiunea privind evacuarea și respinge acțiunea intervenientului principal privind recunoașterea dreptului de proprietate. Pârâțul va ataca cu apel hotărârea, solicitând casarea hotărârii primei instanțe și emiterea unei noi hotărâri prin care să fie respinsă acțiunea reclamantului, pe când solicitările intervenientului principal vor fi casarea hotărârii primei instanțe și emiterea unei noi hotărâri prin care să fie admisă acțiunea. Deci, evident, nu putem vorbi despre coincidentare de pretenții.

Menționăm că în alte țări, în care este reglementată această instituție, prevederile referitoare la cercul de participanți care se pot alătura sunt asemănătoare. De exemplu, Codul de procedură civilă al Letoniei prevede același cerc de participanți care se pot alătura la apel: coparticipanții și persoanele terțe care participă de partea părții în proces (art.419 CPC al Letoniei) [6]; legiuitorul lituanian lărgeste însă și mai tare cercul participanților care pot să se alătore la apel, specificând că se poate alătura la apel orice persoană care are dreptul să declare apel (art.309 CPC al Lituaniei) [2, p.326]. În Ucraina, însă, cercul este restrâns doar la intervenientul accesoriu, dar se adaugă și persoanele care nu au participat la proces, dar ale căror drepturi sau obligații sunt afectate prin hotărâre (art.363 CPC al Ucrainei) [7]. Republica Moldova a renunțat în 2006 la această categorie de potențiali apelanți, pentru a ordona termenele de apel și pentru a consolida securitatea raporturilor juridice ca principiu fundamental al procesului echitabil. Persoanele, drepturile cărora sunt afectate prin hotărârea judecătorească, pot fi revizuienți (art.447 lit.b) și art.449 lit.c) CPC RM).

### **2. Pretențiile coparticipanților sau ale intervenienților trebuie să coincidă cu pretențiile apelantului**

Potrivit art.361 alin.(2) CPC RM, în cazul în care pretențiile apelantului nu coincid cu pretențiile alăturatului, acesta din urmă este în drept să depună apel după regulile generale, plătind taxă de stat.



De menționat că utilizarea cuvântului „pretenții” de către legiuitor nu trebuie să ne ducă la ideea de obiect al acțiunii civile care a fost înaintată de către reclamant. Evident, obiect al acțiunii civile îl formează pretenția formulată de către reclamant împotriva pârâtului, iar pretențiile reclamantului rezultă din raportul material-litigios. Apelant poate fi însă și cel care a avut calitatea de pârât în proces sau de intervenient accesoriu etc.

Deci, legiuitorul nu putea să aibă în vedere anume obiectul acțiunii civile. El s-a referit la solicitările apelantului din cererea de apel. De exemplu, apelantul a solicitat în cererea sa casarea hotărârii primei instanțe și emiterea unei noi hotărâri prin care să fie admisă acțiunea reclamantului. În acest caz alăturatul va adera anume la aceste solicitări, neputând cere, de pildă, casarea hotărârii și trimiterea la rejudecare; or, ideea de alăturare presupune aderare, adică cel care se alătură aderă la ceea ce deja s-a solicitat, neputând adăuga, micșora sau schimba solicitările. Conform Dicționarului explicativ al limbii române, a coincide presupune a fi identic, a se potrivi întocmai [8]. Mai mult ca atât, profesorul E.A. Borisova menționează că în cererea de aderare la cererea de apel cel care se alătură nu poate înainta pretenții proprii sau să indice temeuri de casare sau de modificare a hotărârii [2, p.326]. Însă, același profesor menționează că, deși legea nu prevede expres, aceștia ar putea prezenta argumente independente întru susținerea cererii.

Revenind la utilizarea termenului „pretenții”, menționăm că nu a fost cea mai reușită abordare a legiuitorului, deoarece acesta utilizează un termen impropriu procedurii în apel.

În acest sens putem menționa în calitate de exemplu art.309 CPC al Letoniei, unde este prevăzut expres că în cererea de alăturare la cererea de apel cel care se alătură nu poate să înainteze solicitări sau temeuri proprii de casare sau de modificare a hotărârii atacate. Considerăm această formulare mai oportună și mai clară din punct de vedere terminologic [2, p.326].

### 3. Apelul alăturat este un apel accesoriu

Conform art.361 alin.(3) CPC RM, *dacă apelantul principal își retrage apelul sau cererii de apel nu i se dă curs, sau cererea a fost restituită, sau există alte motive care exclud soluționarea fondului, alăturarea la apel prevăzută la alin.(1) produce efecte juridice în cazul în care a avut loc în interiorul termenului de apel și persoana alăturată a plătit taxă de stat.*

Acesta este unul dintre efectele negative ale alăturării la apel, și anume – dependența totală față de apelul principal. Să revenim însă la formularea ultimei sintagme de către legiuitor – „*produce efecte juridice în cazul în care a avut loc în interiorul termenului de apel și persoana alăturată a plătit taxă de stat*”. Nu este clară rațiunea acestei reglementări; or, dacă apelul ar fi fost depus în termen și persoana ar fi achitat taxă de stat, el urmează a fi considerat apel principal. Este aceeași situație ca și în cazul apelului incident, și anume: depunerea acestuia în termenului prevăzut de lege îl raportează la categoria de apel principal și nu de apel incident [9, p.177]. Evident am putea face aici o paralelă cu apelul incident reglementat recent în Codul de procedură civilă, unde avem o prevedere asemănătoare, și anume: *dacă apelantul principal își retrage apelul sau dacă cererii de apel nu i se dă curs, sau cererea a fost restituită, sau există alte motive care exclud soluționarea fondului, apelul incident prevăzut la alin.(1) nu produce efecte juridice.* Observăm că în cazul dat legiuitorul nu utilizează sintagma „*produce efecte juridice în cazul în care a avut loc în interiorul termenului de apel și persoana alăturată a plătit taxă de stat*”. Pe lângă această formulare obscură apare și o altă întrebare: ce acțiune trebuie să întreprindă judecătorul cu cererea de alăturare în cazul în care cererii de apel nu i se va da curs sau va fi restituită etc.? Ținând cont de caracterul formalist al procesului civil, legiuitorul ar fi trebuit să reglementeze acțiunea ce urmează a judecătorului referitoare la cererea de alăturare. Un exemplu relevant găsim în Codul de procedură civilă al Lituaniei, care prevede că dacă cererea de apel este refuzată de către instanță, atunci cererea de alăturare va fi restituită alăturatului [10].

### 4. Apelul alăturat se poate depune în interiorul termenului de apel sau după expirarea acestuia

Legiuitorul nu specifică expres termenul în care urmează a fi depus apelul alăturat. Însă, interpretarea alin.(3) art.361 CPC RM scoate în evidență faptul că apelul alăturat:

- ✓ poate fi depus în interiorul termenului,
- ✓ fie după expirarea acestuia.

Menționăm însă că dacă apelul va fi depus în termenul de atac cu taxa de stat achitată, acesta trebuie să fie tratat în calitate de apel principal și nu de apel alăturat.

De asemenea, legiuitorul nu prevede momentul până la care poate fi depusă cererea de alăturare la apel. Menționăm că în țările în care este reglementată această instituție legiuitorul prevede expres momentul până

în care se poate alătura la apel. În Lituania și Ucraina cererea de alăturare urmează a fi depusă până la începutul dezbaterilor judiciare (art.309 CPC al Lituaniei [2, p.326], art.363 CPC al Ucrainei [7]); în Letonia cererea de alăturare urmează a fi depusă cu 5 zile înainte de începerea examinării cauzei în instanță [6].

### 5. Pentru alăturarea la apel nu se achită taxă de stat

Acest lucru legiuitorul l-a prevăzut expres în alin.(1) art.361 CPC RM „Pentru cererea de alăturare la apel nu se plătește taxă de stat.” Sub aspect comparativ menționăm că în Ucraina se achită taxă de stat pentru alăturarea la apel (art.363 CPC) [7].

### 6. Alăturarea la apel se depune prin întocmirea unei cereri scrise la instanța ale cărei hotărâri se atacă sau în instanța de apel

Legiuitorul nu menționează expres unde se depune cererea de alăturare la apel – la instanța ale cărei hotărâri se atacă sau la instanța de apel. Din interpretarea unicului articol care reglementează apelul alăturat reiese că acesta poate fi depus în ambele instanțe în dependență de perioada în care se depune. După cum s-a menționat mai sus, apelul poate fi depus atât în interiorul termenului de apel, cât și după expirarea termenului. Deci, în cazul în care apelul va fi depus în interiorul termenului de apel acesta urmează a fi depus la instanța ale cărei hotărâri se atacă; or, fiind un apel accesoriu, el urmează regulile stabilite pentru cel principal.

Dacă apelul este depus după expirarea termenului, atunci acesta urmează a fi depus la instanța de apel. Acest fapt reiese din anumite prevederi legislative, dar și din rațiuni logice. Conform art.367 alin.(3) CPC RM, după expirarea termenului de depunere a apelului, prima instanță este obligată să expedieze a doua zi instanței de apel dosarul împreună cu apelurile depuse și înscrisurile alăturate care nu au fost prezentate în prima instanță. Deci, după transmiterea dosarului în instanța de apel, toate cererile urmează să fie depuse în instanța de apel. De exemplu, conform art.419 alin.(2) CPC al Letoniei, cererea urmează să fie depusă la Curtea de Apel [6]; potrivit art.309 pct.3 CPC al Lituaniei, cererea de asemenea urmează să fie depusă la Curtea de Apel. Aceeași situație este și în cazul Ucrainei.

Într-un final, în urma celor analizate mai sus, vom încerca să facem o concluzie referitor la finalitatea acestei norme. Care este scopul alăturării unui coparticipant obligatoriu sau a unui intervenient accesoriu la apel și care este în general finalitatea acestei norme?

Atunci când este atacată o hotărâre cu apel, în procedura de apel cercul participanților nu se schimbă, calitatea lor procedurală rămâne aceeași, doar că cineva din ei pot deveni apelanți și/sau intimați.

Vom modela câteva spețe pentru a dovedi inutilitatea acestei norme. Să ne imaginăm o speță. Reclamantul A a înaintat o acțiune în instanța de judecată, prin care a solicitat de la S.A. Apă-Canal Chișinău repararea prejudiciului. În calitate de intervenient accesoriu a fost atras angajatul care a efectuat lucrările. Instanța admite acțiunea reclamantului. S.A. Apă-Canal atacă cu apel hotărârea, solicitând casarea hotărârii și emiterea unei noi hotărâri prin care să fie respinsă acțiunea reclamantului. În apel vom avea următorul cerc de participanți: apelantul (pârâțul), intimatul (reclamantul), intervenientul accesoriu de partea apelantului. Ce ar justifica alăturarea intervenientului accesoriu la apel atât timp cât el nu poate solicita nimic altceva decât ceea ce a solicitat apelantul (pârâțul)? În conformitate cu art.361 alin.(1) CPC RM, intervenienții care participă în proces din partea apelantului se pot alătura la apel, dacă pretențiile lor coincid cu pretențiile apelantului. Cu alăturare sau fără, el – intervenientul accesoriu din prima instanță – rămâne participant la proces care beneficiază de toate drepturile și obligațiile pe care i le conferă legea procesuală. Principiul contradictorialității se manifestă în aceeași măsură și în cadrul apelului, care, conform art.26 alin.(2) CPC RM, presupune organizarea procesului astfel încât părțile și ceilalți participanți la proces să aibă posibilitatea de a-și formula, argumenta și dovedi poziția în proces, de a alege modalitățile și mijloacele susținerii ei de sine stătător și independent de instanță, de alte organe și persoane, de a-și expune opinia asupra oricărei probleme de fapt și de drept care are legătură cu cauza dată judecării și de a-și expune punctul de vedere asupra inițiativelor instanței. Evident, de acest principiu în apel beneficiază și intervenientul accesoriu în virtutea art.68 CPC RM (intervenientul accesoriu are drepturile și obligațiile procedurale ale părții căreia i se alătură) și a art.376 alin.(1) CPC RM, potrivit căruia dispozițiile de procedură privind judecarea cauzelor civile în primă instanță se aplică și în instanța de apel în măsura în care nu sunt contrare dispozițiilor Capitolului XXXVII CPC RM.

Deci, intervenientul accesoriu și fără alăturare la apel ar putea să susțină poziția apelantului în proces, alăturarea oferindu-i, de asemenea, doar această prerogativă.

În același fel putem modela o speță în care avem doi coparticipanți obligatorii.

Judecătoria Chișinău a respins acțiunea înaintată de A și B către C privind repararea prejudiciului material cauzat prin deteriorarea bunului proprietate comună în devălmășie în sumă de 30000 lei. A – unul din coreclamanții obligatorii – a atacat cu apel hotărârea instanței, solicitând casarea acesteia și emiterea unei noi hotărâri, prin care să fie admisă integral acțiunea lui A și B. Al doilea coreclamanț obligatoriu, B, nu a atacat hotărârea. Care este calitatea lui B în instanța de apel? În primul rând, obiectul litigiului îl constituie drepturile comune ale reclamanților (dreptul de proprietate asupra bunului, dreptul la repararea prejudiciului material cauzat prin deteriorarea bunului ce aparține coreclamanților cu drept de proprietate comună în devălmășie). În al doilea rând, acestea decurg din aceleași temeuri de fapt și de drept (fapta ilicită care a cauzat prejudiciu, reglementările ce țin de obligațiile care se nasc din cauzarea de daune). Astfel, avem, cu siguranță, o coparticipare obligatorie în apel. Deci, chiar dacă doar A a atacat hotărârea, drepturile și obligațiile lui B oricum vor fi examinate; or, drepturile și obligațiile lui fac parte integrantă din obiectul litigiului. În acest sens, considerăm că legiuitorul ar urma să instituie o normă asemănătoare celei din Codul de procedură civilă al Poloniei (art.378), potrivit căreia, în limitele atacării, instanța de apel poate să examineze cauza și în favoarea coparticipantului care nu a atacat hotărârea, dar drepturile și obligațiile acestuia sunt obiectul atacării. La faza pregătirii acesta poate să depună documentele necesare [2, p.392].

În general, problema coparticipantului obligatoriu care nu dorește să participe în proces (fie în prima instanță, fie în apel) este cu mult mai adâncă și constituie obiectul de studiu al unei alte cercetări științifice.

Revenind la aderarea coparticipantului obligatoriu, realizăm că, similar cazului intervenientul accesoriu, aderarea lui nu îi oferă nimic altceva decât posibilitatea de a aduce argumente în plus.

Din analiza detaliată a articolului menționat putem concluziona că, pe lângă faptul că reglementarea comportă un șir de deficiențe și neclarități, ea reprezintă în general și o instituție inutilă și care mai mult ar duce în eroare practica judiciară. Este relevant și faptul că într-un șir de state ca România, Germania, Franța, Rusia această instituție nu este reglementată, iar Kazahstanul, deși a avut-o, a renunțat la ea în 2016.

Considerăm că norma procesual civilă care, în primul rând, are o reglementare deficientă, iar, în al doilea rând, creează premise pentru abuzuri în drepturi procesuale (de exemplu, prin camuflarea unor apeluri alăturate pentru a nu achita taxe de stat), astfel ducând mai mult în eroare judecătorul, fără a crea careva efecte utile, este necesar de a fi abrogată.

#### Referințe:

1. Апелляционное производство по новому Гражданскому процессуальному кодексу Республики Казахстан [Accesat: 25.09.2018]. Disponibil: <https://www.zakon.kz/4764681-appejjacionnoe-proizvodstvo-po-novomu.html>
2. Проверка судебных постановлений в гражданском процессе стран ЕС и СНГ. 2-е издание / Под. ред. Е.А. Борисовой. Москва: Норма, Инфра-М, 2012. 768 с. ISBN 978-5-91768-724-7
3. BELEI, E. ș.a. *Drept procesual civil. Partea generală*. Chișinău: Lexon-Prim, 2016. 464 p. ISBN 978-9975-4072-9-8
4. ROȘU, C., DĂNILĂ, L. *Drept procesual civil*. Ediția a 5-a. București: C.H. Beck, 2007. 510 p. ISBN 978-973-115-129-8
5. КОПИШУНОВ, Н., МАРЕЕВ, Ю. *Гражданский процесс*. 2-е издание. Москва: Норма. 912 с. ISBN 978-5-468-00193-6
6. Гражданский процессуальный закон [Accesat: 25.09.2018]. Disponibil: <http://latvia.regnews.org/doc/zq/iw-1.htm>
7. Гражданский процессуальный кодекс Украины [Accesat: 25.09.2018]. Disponibil: [http://kodeksy.com.ua/ka/grajdanskij\\_protseual\\_nij\\_kodeks\\_ukraini/statja-363.htm](http://kodeksy.com.ua/ka/grajdanskij_protseual_nij_kodeks_ukraini/statja-363.htm)
8. <https://dexonline.ro/definitie/coincidere>
9. DELEANU, I. *Tratat de procedură civilă. Vol II*. București: Universul Juridic, 2013. 754 p. ISBN 978-973-127-989-3
10. International Arbitration Laws in Lithuania [Accesat: 25.09.2018]. Disponibil: <https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/2013/07/Lithuania-Arbitration-Law.pdf>

#### Date despre autor:

Ina JIMBEI, doctorandă, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: ina.jimbei@gmail.com

ORCID: 0000-0001-8785-2430.

Prezentat la 09.10.2018

CZU: 343.12:347.922

## SOLUȚIILE INSTANȚEI ÎN RAPORT CU ACȚIUNEA CIVILĂ EXAMINATĂ ÎN CADRUL PROCESULUI PENAL

*Eduard ABABEI**Universitatea de Stat din Moldova*

Persoana căreia i s-a adus un prejudiciu în rezultatul infracțiunii are posibilitatea de a-și apăra dreptul încălcat prin exercitarea acțiunii civile în cadrul procesului penal, ceea ce constituie un beneficiu procesual acordat victimei infracțiunii de a valorifica toate elementele acumulate de procuror în acuzare, precum și întreg cadrul procesului penal, pentru a-și vedea satisfăcute interesele de ordin civil, patrimoniale sau morale afectate prin comiterea infracțiunii împotriva sa.

Acțiunea civilă se rezolvă în cadrul procesului penal numai în măsura în care a fost alăturată învinuirii și, împreună, au ajuns în fața instanței penale.

Instanța de judecată, soluționând acțiunea civilă, este competentă să o admită integral sau parțial, să o respingă, să admită în principiu acțiunea civilă, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor convenite să hotărască instanța civilă.

**Cuvinte-cheie:** *acțiune civilă, parte civilă, prejudiciu, proces penal, inculpat, parte civilmente responsabilă, instanța de judecată, sentință, apel, decizie.*

### THE COURT'S SOLUTIONS REGARDING THE CIVIL ACTION EXAMINED IN THE CRIMINAL PROCEEDINGS

The person who has suffered damage as a result of an offence has the possibility to defend the violated right by exercising the civil action in the criminal proceeding, which constitutes a procedural benefit for the victim of the offence to use all the elements of the prosecutor in charge, as well as the whole procedural framework of the criminal process, in order to see its civil, patrimonial or moral interests satisfied that were affected by the offence against him.

Civil action is solved during the criminal proceedings only insofar as it was joined to the accusation and arrived to the criminal court together with the accusation.

The court judging the civil action has the following competences: to admit it in whole or in part, to reject it, to admit the civil action in principle, and to rule that the amount of compensation due, has to be decided by the civil court.

**Keywords:** *civil action, plaintiff claiming damages, detriment, criminal proceedings/trial, defendant, responsible plaintiff party, trial court, sentence, appeal, decision/decree.*

### Introducere

Remediul procesual care servește la aducerea raportului de conflict civil delictual în fața organelor de urmărire penală și a instanțelor de judecată este acțiunea civilă.

Legea Supremă a Republicii Moldova proclamă la art.114 că justiția se înfăptuiește în numele legii numai de instanțele judecătorești, iar prin art.20 garantează oricărei persoane dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime. Nicio lege nu poate îngreuna dreptul la justiție.

Totodată, în conformitate cu art.8 CPP RM, persoana acuzată de săvârșirea unei infracțiuni este prezumată nevinovată atâta timp cât nevinovăția ei nu va fi dovedită într-un proces judiciar public, în cadrul căruia îi vor fi asigurate toate garanțiile necesare apărării sale, și nu va fi constatată printr-o hotărâre judecătorească de condamnare definitivă.

Părții civile, în conformitate cu art.62 alin.(1) CPP RM, i se acordă dreptul să înainteze cereri, în special pentru asigurarea acțiunii civile pornite, dreptul de a participa la ședințele de judecată, inclusiv la cercetarea materialelor cauzei referitor la acțiunea formulată, să pledeze în dezbateri judiciare referitor la acțiunea sa, să fie informată de instanță despre hotărârile adoptate care se referă la drepturile și interesele sale, să primească gratuit, la solicitarea sa, copii de pe aceste hotărâri, precum și copie de pe sentință, decizie sau de pe o altă hotărâre judecătorească definitivă, să atace hotărârea instanței referitor la acțiunea civilă, să renunțe la acțiunea civilă ș.a.

Exercițiul acțiunii civile în cadrul procesului penal (posibilitate necunoscută de alte sisteme de drept) constituie un beneficiu procesual acordat victimei infracțiunii de a valorifica toate elementele prezentate de procuror în acuzare, precum și întreg cadrul procesului penal, pentru a-și vedea satisfăcute interesele de ordin civil, patrimoniale sau morale afectate de comiterea infracțiunii împotriva sa. Criticabilă din numeroase puncte

de vedere (împovărează desfășurarea procesului penal, afectează egalitatea armelor, întrucât victima care exercită acțiunea civilă beneficiază de întreg „*acquis-ul*” procesului penal, respectiv de un material probant calificat administrat de autoritatea statului), opțiunea legislativă este, însă, în realitățile social-economice și judiciare actuale, cea mai bună soluție pentru a nu obliga victima să recurgă la o procedură civilă separată care, în final, ar expune-o unor eforturi inutile și „revictimizării”. Acest pragmatism procesual presupune însă observarea cu strictețe a naturii acțiunii civile de acțiune accesorie celei penale: beneficiile pe care victima infracțiunii le va avea prin alăturarea pretențiilor sale procesului penal vor fi strict circumstanțiate acestuia și nu vor putea depăși cadrul laturii penale [1, p.122-123].

Acțiunea civilă se rezolvă în cadrul procesului penal numai în măsura în care a fost alăturată învinuirii și, împreună, au ajuns în fața instanței penale.

### Rezultate și discuții

În cazurile în care acțiunea civilă a fost exercitată în procesul penal, dar aceasta nu a ajuns în faza de judecată din motivul că procurorul a dat soluția scoaterii de sub urmărirea penală ori a încetării urmăririi penale, acțiunea civilă va fi rezolvată de către instanța civilă. În această ultimă ipoteză, instanța civilă va rezolva acțiunea civilă ținând seama de temeiurile care au stat la baza soluționării cauzei penale de către organele de urmărire penală. Pentru admiterea sau respingerea acțiunii civile, instanța civilă va analiza și conținutul ordonanțelor respective.

În conformitate cu prevederile art.345 CPP RM, în termen de cel mult 3 zile de la data la care cauza a fost repartizată pentru judecare, judecătorul sau, după caz, completul de judecată, studiind materialele dosarului, fixează termenul pentru ședința preliminară. Ședința preliminară constă în soluționarea, cu participarea părților, a chestiunilor legate de punerea pe rol a cauzei. În cadrul acesteia sunt soluționate următoarele chestiuni: 1) cererile și demersurile înaintate, precum și recuzările declarate; 2) lista probelor care vor fi prezentate de către părți la judecarea cauzei; 3) trimiterea cauzei după competență sau, după caz, încetarea, totală sau parțială, a procesului penal; 4) suspendarea procesului penal; 5) fixarea termenului de judecată; 6) măsurile preventive și de ocrotire.

Părtea civilă este obligată să prezinte în ședința preliminară lista probelor pe care intenționează să le cercezeze în cadrul judecării cauzei, inclusiv cele care nu au fost cercetate pe parcursul urmăririi penale și prin care va proba temeinicia solicitărilor de ordin civil formulate în cererea depusă. Copia de pe lista probelor prezentate instanței de către parte aceasta o înmânează, în mod obligatoriu, și părții oponente.

La următoarea etapă – partea pregătitoare – președintele ședinței stabilește identitatea celorlalte părți și verifică cunoașterea drepturilor și obligațiilor lor (art.359 CPP RM). Astfel, identitatea procurorului, avocatului, a părții vătămate, a părții civile și a părții civilmente responsabile, a reprezentanților lor se constată prin documente ce le confirmă calitatea și atribuțiile. Toți, cu excepția procurorului și avocatului, sunt întrebați dacă le-a fost înmănată informația privind drepturile și obligațiile și dacă acestea le sunt clare; la necesitate, se va purcede la explicarea lor.

Conform art.324 CPP RM, partea civilă sau reprezentantul ei participă la judecarea cauzei și beneficiază de drepturile și obligațiile prevăzute la art.62 și 80. În caz de neprezentare în instanță a părții civile sau a reprezentantului ei acțiunea civilă va fi lasată fără soluționare și, în acest caz, partea civilă își va menține dreptul de a intenta acțiunea în modul prevăzut de procedura civilă. În același context legiuitorul a stabilit dreptul instanței, la cererea întemeiată a părții civile sau a reprezentantului ei, de a decide judecarea acțiunii civile în lipsa acestora.

Reglementând procedura sumară prevăzută la art.364<sup>1</sup> CPP RM – *judecata pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală*, legiuitorul, fiind preocupat de asigurarea accesului liber la justiție și de garantarea dreptului la apărare în egală măsură tuturor părților în proces, a prevăzut anumite drepturi și pentru partea vătămată. Astfel, atunci când în cauză participă partea vătămată căreia prin infracțiune i-au fost cauzate daune materiale sau/și morale, în legătură cu care nu a fost înaintată acțiune civilă, instanța explică dreptul de a se constitui în calitate de parte civilă și de a cere repararea prejudiciului cauzat prin infracțiune. Dacă partea vătămată solicită recunoașterea în calitate de parte civilă, instant, prin încheiere protocolară, admite cererea și recunoaște, după caz, în temeiul art.73 CPP, partea civilmente responsabilă, explicându-i acesteia și inculpatului drepturile și obligațiile determinate de exercitarea acțiunii civile în cauza penală. Totodată, instanța va solicita părții civile să-și formuleze pretențiile în aceeași ședință. Ca excepție, partea civilmente responsabilă poate propune (în latura civilă) administrarea de probe pe care le deține la acel moment și le prezintă instanței. În cazul când partea civilă nu și-a formulat acțiunea, acesta nu este temei de amânare a judecării cauzei [2, p.285].

În sursele de specialitate au fost analizate condițiile în care este posibilă examinarea acțiunii în lipsa părții civile, fiind specificate: 1) depunerea unei cereri de către partea civilă sau reprezentantul ei în acest sens; 2) susținerea acțiunii civile de către procuror; 3) când inculpatul este de acord cu acțiunea civilă înaintată [3, p.176].

Și în art.252 din vechiul Cod de procedură penală (în redacția anului 1961) se conțineau reglementări asemănătoare, instanța de judecată fiind în drept să examineze acțiunea civilă în lipsa părții civile dacă era înaintată o cerere din partea ei în acest sens sau dacă acțiunea a fost intentată de o instituție, întreprindere, organizație, ori dacă era susținută de procuror.

Cea mai mare pondere în activitatea de judecare în fond o are cercetarea judecătorească specifică judecății în prima instanță, în care se administrează și se verifică toate probele din cauza penală și care prezintă importanță pentru soluționarea acțiunii civile. Cercetarea judecătorească are ca obiect: 1) readministrarea și verificarea tuturor probelor adunate de organele de urmărire penală – astfel, se manifestă principiul nemijlocirii, probele fiind percepute direct și nemijlocit de instanța de judecată; 2) administrarea oricăror alte probe noi. S-a arătat [4, p.434-435] că numai astfel instanța poate stabili adevărul și își poate formula convingerea cu privire la soluția pe care o va adopta în cauză cu privire la acțiunea civilă. Întreg materialul probator administrat în faza de urmărire penală este reluat în condiții de publicitate, oralitate, nemijlocire și contradictorialitate. Cercetarea judecătorească acoperă cea mai mare parte a ședinței de judecată, de buna ei desfășurare depinzând și suficiența probelor necesare pentru rezolvarea cauzei în latura civilă.

Chiar de la începutul cercetării judecătorești, potrivit art.366 CPP RM, alături de expunerea de către procuror a învinuirii formulate, se citește și acțiunea civilă, dacă aceasta a fost înaintată.

Considerăm că atunci când procurorul nu susține acțiunea civilă, expunerea acesteia ar trebui să se facă de către partea civilă. În astfel de situații, președintele ședinței de judecată trebuie să întrebe inculpatul, după caz, partea civilmente responsabilă dacă îi este clară acțiunea civilă, dacă o recunoaște sau nu și dacă dorește să apeleze la un mediator, în condițiile legii.

Fondul cauzei se compune din latura penală și latura civilă. Potrivit art.387 CPP RM, soluționarea acțiunii civile în procesul penal (admiterea ei totală sau parțială, fie respingerea acesteia) este o parte componentă a sentinței. Prin urmare, cerințele de legalitate, temeinicie și motivare pe care trebuie să le întrunească o astfel de hotărâre, sunt impuse și față de soluția privitoare la acțiunea civilă. În Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica aplicării de către instanțele judecătorești a legislației materiale despre încasarea prejudiciului cauzat prin vătămare a integrității corporale sau altă vătămare a sănătății ori prin deces”, nr.6 din 04.07.2005, modificată prin Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție nr.10 din 22.11.2008 (pct.3), instanțele de judecată urmează să aibă în vedere faptul că răspunderea pentru prejudiciul cauzat prin vătămarea integrității corporale sau prin altă vătămare a sănătății este o răspundere delictuală, condiționată de: 1) existența unei fapte ilicite, adică o acțiune sau inacțiune care are ca rezultat încălcarea drepturilor subiective sau a intereselor legitime ale unei persoane; 2) existența unui prejudiciu care constă în rezultatul sau efectul negativ suferit de o persoană prin vătămarea integrității corporale sau prin altă vătămare a sănătății ori prin deces ca urmare a faptei ilicite săvârșite de o altă persoană sau ca urmare a „daunei cauzate” de un animal ori prin surparea construcției, pentru care persoana este ținută să răspundă; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciu, adică prejudiciul cauzat sănătății să fie o consecință a faptei ilicite. Raportul causal dintre fapta ilicită a autorului prejudiciului și vătămarea sănătății are ca urmare pierderea de către persoana prejudiciată a posibilității de a obține venit; 4) existența vinovăției persoanei care a săvârșit fapta ilicită [5].

Soluționarea acțiunii civile în procesul penal are loc prin sentința adoptată. Instanțele judecătorești, la judecarea cauzelor penale în prima instanță, adoptă sentințe: a) de condamnare (art.389 CPP RM); b) de achitare (art.390 CPP RM); c) de încetare a procesului penal (art.332 și 391 CPP RM); d) de aplicare a unor măsuri de constrângere cu caracter medical (art.499 CPP RM).

Indiferent de soluția instanței, fie ea de condamnare, achitare sau încetare, când se constată săvârșirea de către inculpat a unei fapte prevăzute de legea penală și producerea unui prejudiciu material sau moral părții civile, va avea loc admiterea totală sau parțială a acțiunii civile.

La adoptarea sentinței de condamnare, soluția în latura civilă poate fi de admitere totală a acțiunii civile, de admitere parțială a acțiunii civile sau de respingere a acțiunii civile.

În toate cazurile în care dispune condamnarea inculpatului și constată că infracțiunea a cauzat prejudicii materiale sau morale părții civile, instanța va obliga inculpatul și, eventual, partea civilmente responsabilă la plata despăgubirilor civile.

Privitor la respingerea acțiunii civile I.Dolea susține [6, p.350] că aceasta va avea loc în cazul când, în principiu, nu se exclude posibilitatea acordării despăgubirilor civile, însă instanța constată că fapta nu a cauzat prejudicii materiale. Respingerea are loc și în cazurile prevăzute la art.390 CPP RM, și anume: atunci când nu s-a constatat existența faptei incriminate sau fapta nu a fost săvârșită de inculpat.

Nu poate fi respinsă acțiunea civilă în cazul neprezentării părții civile la faza de judecată, dacă aceasta a fost constituită ca parte în cadrul urmăririi penale. În asemenea situații, instanța lasă acțiunea civilă fără soluționare, iar partea civilă își menține dreptul de a intenta acțiunea în modul prevăzut de procedura civilă (alin.(2) art.324 CPP).

Într-o speță [7] s-a arătat că, chiar dacă a fost pornită și exercitată în procesul penal, acțiunea civilă poate fi lăsată nesoluționată de instanța penală, fapt ce determină reluarea procedurilor judiciare în fața instanței civile. Aceste argumente au servit temei de respingere a excepției de neconstituționalitate invocată de Ministerul Public cu privire la dispozițiile art.25 alin.(5) CPP al României care obligă instanța de judecată să lase nesoluționată acțiunea civilă atunci când, pe latura penală, dispune încetarea procesului penal ca urmare a intervenției prescripției răspunderii penale [8, p.113].

În cazul când se dă o sentință de achitare pe temeiurile prevăzute la art.390 CPP RM, instanța: 1) respinge acțiunea civilă dacă nu s-a constatat existența faptei incriminate sau fapta nu a fost săvârșită de inculpat; 2) nu se pronunță asupra acțiunii civile dacă inculpatul a fost achitat pentru că nu sunt întrunite elementele infracțiunii sau există una dintre cauzele care înlătură caracterul penal al faptei, prevăzute la art.35 al CP RM.

Potrivit doctrinarilor români, dacă se constată că există o cauză de nepedepsire prevăzută de lege și că infracțiunea a cauzat prejudicii materiale sau morale părții civile, instanța acordă despăgubiri civile. O situație specială de rezolvare a acțiunii civile prin admiterea acesteia ține de cazul când în cursul procesului penal, cu privire la pretențiile civile, inculpatul, cu acordul părții civilmente responsabile, poate recunoaște, în totul sau în parte, pretențiile părții civile. În acest sens, indiferent de soluția în latura penală, în cazul recunoașterii totale, acțiunea civilă va fi rezolvată prin admiterea acesteia în mod integral. Cu privire la pretențiile civile nerecunoscute pot fi administrate probe care să conducă, de asemenea, la admiterea acțiunii civile [9, p.331-332].

Nu putem trece cu vederea un aspect polemizat referitor la posibilitatea admiterii în principiu a acțiunii civile. Părerile s-au împărțit, mai cu seamă după introducerea modificărilor în art.225 alin.(3) CPP RM, care în prezent stabilește că, odată cu soluționarea cauzei penale, judecătorul este obligat să soluționeze acțiunea civilă, iar art.387 alin.(3) dispune că, în cazuri excepționale când, pentru a stabili exact suma despăgubirilor cuvenite părții civile, ar trebui să fie amânată judecarea cauzei (subl. ne aparține – n.a.), instanța poate să admită, în principiu, acțiunea civilă, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor cuvenite să hotărască instanța civilă. Ultima reglementare (prezentă și în legislația sovietică) genera dispute, unii invocând faptul că posibilitatea admiterii în principiu a acțiunii civile ar influența negativ asupra administrării probelor în latura civilă și nu s-ar exclude neglijarea acestor aspecte chiar și de către instanțe, fiind astfel lăsat în umbră dreptul părții vătămate la repararea daunelor cauzate prin infracțiune [10, p.41-42; 11, p.16; 12, p.127]. Din aceste rațiuni, s-au adus mai multe argumente în favoarea excluderii respectivelor reglementări [13, p.36; 14, p.50]. Alții, din contra, consideră că astfel de prevederi sunt necesare, justificându-le prin tergiversarea procesului judiciar penal și încălcarea termenului rezonabil cauzat de durata în timp a acțiunilor de stabilire a cuantumului prejudiciului cauzat [15, p.47; 3, p.183-184].

În ce ne privește, susținem că instanța poate să admită, în principiu, acțiunea civilă, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor cuvenite să hotărască instanța civilă, doar atunci când încadrarea juridică a faptei prejudiciabile, stabilirea formei vinovăției, a modalității și mărimii pedepsei penale aplicate inculpatului nu sunt condiționate de răspunderea civilă a acestuia.

Un exemplu elocvent în acest sens este *cauza penală privind condamnarea lui B.N. pentru comiterea faptelor infracționale prevăzute la art.179 alin.(1) și la art.287 alin.(2) lit.b) CP RM, în cadrul căreia acțiunile civile înaintate la urmărirea penală de către părțile vătămate R.M. și T.A. privind încasarea de la inculpat a prejudiciului material și moral a fost admisă în principiu de instanța de judecată, urmând ca asupra despăgubirilor cuvenite să hotărască instanța în ordinea procedurii civile ținând cont de următoarele: mărimea prejudiciului ce va fi încasat de la inculpatul B.N. în beneficiul părților vătămate trebuie să fie determinată de instanța civilă, dat fiind faptul că o parte din prejudiciu a fost reparat de către inculpat, iar părțile vătămate nu au concretizat suplimentar prejudiciul nereparat și ce sume urmează de încasat de la inculpat în cadrul judecării cauzei. De asemenea, instanța a menționat că sunt necesare probe suplimentare cu privire la mărimea*

prejudiciului, iar pentru stabilirea exactă a sumei despăgubirilor convenite părților civile trebuie amânată judecarea cauzei, fapt ce ar tergiversa termenul rezonabil de judecare a cauzei penale [16].

În legislația de procedură penală a României o instituție aparte se prezintă a fi disjungerea acțiunii civile (art.26). Intenția legiuitorului este explicată [1, p.136-137] nu doar prin necesitatea de a asigura celeritatea soluționării laturii penale a cauzei, ci și prin necesitatea de a degreva instanțele penale, astfel adoptându-se soluția ca acțiunea civilă disjunsă să nu rămână în competența instanței penale, ci să fie „trimisă” spre soluționare instanței civile, care ar urma să o soluționeze conform dispozițiilor procesual-civile. Acțiunea civilă nu poate fi disjunsă decât de către instanță; prin urmare, dispozițiile nu sunt aplicabile nici în cursul urmăririi penale, nici în faza camerei preliminare. Încheierea prin care se dispune disjungerea este definitivă. Acțiunea civilă disjunsă își menține caracterul accesoriu celei penale. Astfel, pe de o parte, instanța este obligată în continuare să observe limitele reale și personale ale acțiunii penale, chiar dacă soluționarea acesteia din urmă nu îi mai revine. Pe de altă parte, soluțiile pronunțate în învinuire (care, prin premisa pe care s-a întemeiat disjungerea, se vor soluționa înaintea celei civile) determină și modul de soluționare a acțiunii civile disjuncte.

Instituția disjungerii acțiunii civile din cauza penală pentru cadrul nostru de reglementare o considerăm nepotrivită, în special din motivul dublării nejustificate la care este expusă agenda instanțelor și interesului pe care îl au părțile în rezolvarea cât mai rapidă a litigiului.

În același timp, art.96 alin.(1) pct.4) CPP RM prevede că caracterul și mărimea daunei cauzate prin infracțiune reprezintă circumstanțe care urmează a fi dovedite în procesul penal, incluzându-le, astfel, în obiectul probatoriului.

Sunt discutabile acțiunile instanței civile în cazul în care victima a decis depunerea cererii în ordinea procedurii civile. Întrucât condițiile de revendicare a prejudiciilor cauzate prin infracțiune sunt cele comune (explicate *supra*), avem rezerve față de posibilitatea soluționării unei astfel de acțiuni până la existența unei soluții definitive în latura penală. Or, în caz contrar apare riscul că instanța civilă s-ar putea expune privitor la existența faptei, vinovăției, consecințelor și a legaturii cauzale dintre faptă și consecințe până la adoptarea sentinței. Acest lucru este periculos și inacceptabil, întâi de toate pe motiv că în procedura civilă nu operează garanțiile justiției represive penale.

În context aducem următorul exemplu. Prin sentința Judecătoriei Bălți din 20 februarie 2015, inculpatul S.V. a fost recunoscut vinovat în comiterea infracțiunii prevăzute la art.186 alin.(2), lit.b) c) și d) CP RM și în baza acestei norme de drept i-a fost aplicată pedeapsă sub formă de închisoare pe un termen de 2 ani cu suspendarea condiționată a executării pedepsei pe termen de 2 ani. Acțiunea civilă a părții vătămate C.L., înaintată în prezenta cauză penală, s-a admis în principiu, urmând ca asupra cuantumului convenit să hotărască instanța civilă. Împotriva sentinței nominalizate a declarat recurs partea vătămată (partea civilă) C.L., invocând argumentele că instanța de fond la adoptarea soluției în latura civilă nu a ținut cont de prevederile pct.21.2 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție privind judecarea cauzelor penale în procedura acordului de recunoaștere a vinovăției, nr.6 din 24.12.2010, potrivit căreia, la examinarea cauzei penale în procedura acordului de recunoaștere a vinovăției, instanța de judecată se va pronunța asupra acțiunii civile (inclusiv asupra prejudiciului moral) în cazul în care inculpatul o recunoaște integral. Ținând cont de faptul că inculpatul a recunoscut acțiunea civilă, instanța de fond a lăsat fără teme examinarea acțiunii civile pentru soluționare în procedura civilă. A fost materializat și dezacordul cu sentința pronunțată de instanța de fond și în latura stabilirii pedepsei inculpatului, deoarece acesta nu era la prima abatere, nu a restituit prejudiciul material cauzat, manifestând o atitudine nepăsătoare, în atare situație pedeapsa stabilită inculpatului fiind prea blândă, fiind solicitată restituirea prejudiciului material cauzat în urma faptei infracționale și aplicarea față de inculpat a unei pedepse în mărime de 5 ani închisoare [17].

Cu ocazia examinării cererii de recurs a părții vătămate C.L. în cadrul Colegiului penal al Curții de Apel Bălți, procurorul participant a pledat pentru respingerea lui ca fiind inadmisibil. Or, în corespundere cu prevederile art.509 alin.(6) CPP RM și cu Recomandările Plenului Curții Supreme de Justiție expuse în Hotărârea privind judecarea cauzelor penale în procedura acordului de recunoaștere a vinovăției, nr.6 din 24.12.2010, sentința adoptată în cauzele examinate în respectiva procedură fiind susceptibilă căii de atac, în latura stabilirii pedepsei penale și cu referire la erorile procesuale, doar de către procuror, inculpat și apărător, care sunt părți ale respectivei proceduri. Verificând legalitatea verdictului contestat și temeinicia cerințelor formulate de recurentă în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal al Curții de Apel Bălți a conchis să respingă recursul ca fiind inadmisibil, păstrând fără modificări sentința contestată. În atare împrejurări, Colegiul penal a reținut inadmisibilitatea recursului formulat în prezenta cauză de către partea vătămată



atât în latura stabilirii pedepsei penale, cât și, cu atât mai mult, în ceea ce se referă la recuperarea despăgubirilor materiale cauzate prin infracțiune, fapt ce nu constituie însă un impediment de a înainta o acțiune în acest sens, în instanța de drept comun, în ordinea procedurii civile [18].

Deci, soluția privitoare la acțiunea civilă în procesul penal este o parte componentă a sentinței și urmează să corespundă tuturor cerințelor înaintate față de sentință, lipsa oricăror dintre dispozițiile art.385 alin.(1) pct.10-11 echivalând cu nerezolvarea unor aspecte de fond ale procesului.

Similar soluționării acțiunii civile prin admiterea în totul sau în parte, indiferent de soluția pronunțată în învinuire, exceptând cazurile expres prevăzute de lege, instanța de judecată va respinge acțiunea civilă exercitată, în ipoteza în care constată că prejudiciul material sau moral invocat de partea civilă nu există. Manifestarea de voință a părții civile, de regulă, nu influențează soluționarea laturii penale, instanța de judecată putând dispune condamnarea inculpatului și, în latura civilă, respingerea acțiunii civile formulate [9, p. 332].

În același context s-a arătat [9, p. 333] că atunci când achitarea a fost dispusă pe temeiul că fapta nu a fost săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege, instanța, dacă a constatat că fapta a produs un prejudiciu material, poate obliga pe cel achitat la repararea pagubei. Dacă instanța constată că fapta nu a produs prejudicii materiale, nu va acorda despăgubiri civile. Așadar, pentru această ipoteză acțiunea civilă va fi rezolvată prin respingerea acesteia.

Când achitarea se pronunță pentru că există o cauză justificativă sau de neimputabilitate, dacă se constată că celui achitat îi revine totuși o culpă în ceea ce privește producerea prejudiciului material sau moral în patrimoniul persoanei vătămate, instanța poate dispune repararea acestuia. Pot fi însă și situații când achitarea pe temeiurile menționate mai sus să nu conducă la acordarea de despăgubiri civile, deoarece nu au fost constatate prejudicii materiale sau morale.

Pentru ipoteza pronunțării soluției de încetare a procesului penal în baza existenței unei cauze de nepedepsire prevăzută de lege, acțiunea civilă poate fi rezolvată prin respingere dacă se constată că infracțiunea nu a cauzat prejudicii materiale sau morale părții civile.

Împărțim poziția expusă în literatura de specialitate privitor la dreptul instanței civile investite cu examinarea acțiunii civile admise în principiu în temeiul art.387 aln.(3) CPP RM de a o respinge [19, p.251]. Susținem că satisfacerea pretențiilor civile, chiar și atunci când au fost admise în principiu de instanța penală, este condiționată de prezența unui cumul de probe pertinente care confirmă concluziile referitoare la existența circumstanțelor importante pentru soluționarea justă a cazului, bunăoară datele care probează mărimea prejudiciului, în folosul cui și în ce sumă urmează a fi admisă. Astfel, nu împărțim opinia care nu acceptă în mod categoric posibilitatea anulării dreptului părții civile la acțiune recunoscut prin sentință și că acesta nu ar avea un caracter intermediar și că nu ar fi pasibil de respingere prin hotărârea instanței de judecată [3, p.187].

Chestiunea referitoare la rezolvarea acțiunii civile are importanță la adoptarea sentinței de condamnare, atunci când prejudiciul este cauzat de mai mulți inculpați. În acest sens, coparticiparea procesuală este posibilă în trei variante: 1) o parte civilă și câțiva învinuiți, inculpați (părți civilmente responsabile); 2) câteva părți civile și mai mulți învinuiți, inculpați (părți civilmente responsabile); 3) mai multe părți civile și un singur învinuit, inculpat (parte civilmente responsabilă).

În cazul prejudiciului material cauzat de mai mulți inculpați, instanța decide dacă suma reparării prejudiciului urmează a fi încasată solidar sau pe cote-părți (proporțional). Stabilind răspunderea solidară, instanța trebuie să motiveze și să indice care sunt limitele acesteia, în caz că activitatea infracțională a inculpaților este constituită din mai multe episoade, la care unul sau mai mulți dintre aceștia au luat parte. Soluția se cere argumentată de drept, în acest sens prin prisma prevederilor art.1414 alin.(1), (3) CC RM; dacă dauna a fost cauzată în comun de mai multe persoane, acestea poartă răspundere solidară. Dacă este imposibil să se determine cotele despăgubirilor datorate de debitorii solidari, ei vor fi răspunzători în cote egale.

În situația admiterii acțiunii civile înaintate față de mai mulți inculpați, în sentință trebuie de expus care sume urmează a fi încasate din contul acestora în mod solidar și care pe cote-părți. În același timp, este inadmisibil de a aplica răspunderea solidară în privința persoanelor care, deși sunt condamnate în cadrul aceleiași cauze penale, însă pentru infracțiuni separate, săvârșite cu intenție diferită. Însă, în cazurile în care prejudiciul este cauzat prin acțiunile comune ale inculpatului și ale altei persoane în privința căreia urmărirea penală a fost încetată în baza temeiurilor de nereabilitare, instanța plasează asupra inculpatului obligațiunea de a recupera întregul prejudiciu material, lămurindu-i acestuia dreptul de a interveni pe cale civilă cu o acțiune de regres privind recuperarea solidară a prejudiciului de comun cu persoana în privința căreia urmărirea penală a fost încetată [3, p.189-190].

Sușținem că persoana trebuie să poarte răspundere doar pentru acel prejudiciu, care se află în legătură cauzală cu fapta comisă de ea. Nu poate fi supusă răspunderii juridico-civile nici persoana ale cărei acțiuni au figurat doar în calitate de circumstanțe și împrejurări ce au contribuit la comiterea infracțiunii, cu excepția cazului în care între aceste acțiuni (inacțiuni) și prejudiciul cauzat drept urmare a faptei prejudiciabile există legătură cauzală.

Indubitabil, soluția privitoare la acțiunea civilă în procesul penal trebuie să fie formulată astfel, încât să nu provoace neclarități în ce privește de la cine, cui și în ce măsură urmează să fie încasate despăgubirile bănești de ordin material și moral, dar și modalitatea de executare. Cu referire la bunuri, urmează a fi determinat genul, specia și cantitatea.

Ținem să menționăm și faptul că, în viziunea autorului român Marius Bulea, repararea prejudiciului suportat de partea vătămată, constituită ca parte civilă în procesul penal, se realizează: a) în natură, prin restituirea lucrului; b) prin plata unei despăgubiri bănești în măsura în care repararea în natură nu este cu putință.

Dacă partea civilă a solicitat restituirea în natură a bunului mobil de care inculpatul a dispus pe nedrept înstrăinându-l unei terțe persoane, instanța penală soluționând acțiunea civilă exercitată în cadrul procesului penal are următoarele posibilități determinate de buna- sau reaua-credință a terțului dobânditor:

1) În situația în care inculpatul a dispus pe nedrept de bunul mobil al părții civile (1-a vândut, 1-a donat, 1-a schimbat etc.) – pe care îl stăpânea în temeiul unui anumit titlu – fără ca terțul dobânditor să fi cunoscut acest lucru, deci acesta a avut credință în momentul contractării că tratează cu adevăratul proprietar, instanța penală nu va putea dispune repararea în natură a prejudiciului cauzat părții civile prin restituirea bunului mobil, deoarece acesta nu se mai află în detenția (stăpânirea materială) a inculpatului, iar terțul dobânditor beneficiază de prevederea legală potrivit căreia bunurile mobile se prescriu prin faptul posesiunii lor, fără să fie trebuință de vreo curgere de timp. Altfel spus, terțul dobânditor fiind posesor de bună-credință este prezumat de lege ca fiind proprietarul bunului mobil înstrăinat fără drept de inculpat. În această situație, soluționând acțiunea civilă, instanța penală va obliga inculpatul să plătească părții civile o despăgubire bănească reprezentând contravaloarea bunului mobil încredințat de care inculpatul a dispus pe nedrept. Pentru ca repararea prejudiciului să fie reală, inculpatul va trebui să plătească contravaloarea bunului respectiv de la data constituirii de parte civilă, indiferent de prețul pe care l-ar fi primit de la terțul achizitor;

2) În cazul în care terțul dobânditor a cunoscut, în momentul încheierii actului juridic cu inculpatul, că acesta dispune de bunul mobil al altuia fără consimțământul acelei persoane, situație în care terțul dobânditor este de rea-credință, instanța penală soluționând acțiunea civilă trebuie să dispună repararea în natură a prejudiciului cauzat părții civile prin restituirea bunului mobil respectiv acesteia din urmă. Soluționând acțiunea civilă, instanța penală trebuie să oblige terțul dobânditor de rea-credință la restituirea bunului mobil în favoarea părții civile, acesta putând fi obligat fie în calitate de parte civilmente responsabilă, fie chiar în calitate de instigator sau complice la infracțiunea săvârșită de inculpatul care a dispus pe nedrept de acel bun, situație în care va fi condamnat. Terțul achizitor de rea-credință răspunde civil pentru paguba produsă părții civile prin fapta inculpatului care a dispus pe nedrept de bunul mobil al altuia, având deci calitatea de parte civilmente responsabilă, putând fi obligat, în consecință, la restituirea bunului mobil părții civile în procesul penal [20, p. 99-101].

Dacă instanța dispune admiterea parțială a acțiunii civile în procesul penal, apoi în partea rezolutivă a sentinței este necesar de a indica că în celelalte capete de cerere acțiunea civilă se respinge.

Lăsarea nesoluționată de către instanța penală a acțiunii civile în cazul expirării prescripției răspunderii penale poate genera discuții similare cu cele care au dus la constatarea de către CtEDO a încălcării dreptului la un proces echitabil în situația în care, intervenind prescripția răspunderii penale, partea civilă nu-și găsește rezolvarea, în cadrul procesului inițial, a pretențiilor sale, fără ca ei să i se poată reține vreo culpă procesuală pentru această nerezolvare a fondului. În cauza *Atanasova vs Bulgaria* (Hotărârea din 2 octombrie 2008, paragraful 46) CtEDO a constatat că această situație contravine art.6 paragraful 1 CoEDO, iar posibilitatea recunoscută legal pentru partea civilă de a se adresa instanței civile cu o acțiune separată nu constituie o garanție eficace, Curtea, reținând „...în mod special că deschiderea acestei noi proceduri implică în mod necesar administrarea din nou a probelor, sarcină care i-ar reveni reclamantei, și că stabilirea eventualei răspunderi a autorului ar putea să ajungă, după atâta timp de la comiterea faptei, extrem de dificilă” [1, p.139].

Importantă pentru acțiunea civilă în procesul penal este și întrebarea privind posibilitatea de a modifica sentința în latura civilă cu ocazia exercitării căilor ordinare de atac. În legătură cu acest fapt, este necesar de

a menționa că în mediul academic procesual penal sunt întâlnite două opinii. Prima dintre ele constă în faptul că instanța ierarhic superioară, examinând cauza penală, poate modifica sentința în latura acțiunii civile doar sub aspectul și pe direcția favorabilă condamnatului [3, p.191-192]. Cea de a doua poziție ține de posibilitatea aplicării normelor de procedură civilă la examinarea acțiunii civile în cadrul cauzei penale în acea latură, care nu este reglementată de procesul penal. Drept urmare a acestui fapt, este admisă posibilitatea casării sentinței în latura acțiunii civile cu mărirea cuantumului încasărilor de la persoana condamnată [21, p.26; 3, p.191-192]. Totodată, în legătură cu aceasta se menționează și faptul că o astfel de hotărâre este posibilă dacă în cauza penală nu este necesară o verificare suplimentară a materialului probator, dacă circumstanțele cauzei sunt stabilite deplin și corect de către prima instanță și dacă nu sunt admise erori în normele dreptului material [22, p.18-19].

Rezolvarea laturii civile a cauzei penale poate continua și în urma depunerii de către partea civilă (după caz, procuror) a cererii de apel.

În contextul vizat, vrem să evidențiem și cele menționate de autorii E.Covalenco și I.Dolea. Astfel, apelul părții civile devolvează numai în latura civilă. În cadrul acestor limite, instanța de judecată va examina însă și latura penală în ceea ce privește existența faptului infracțiunii, dacă însăși fapta dată a cauzat prejudicii materiale etc. În ceea ce privește decizia instanței de apel, aceasta va fi limitată doar la latura civilă, desigur dacă în această cauză există numai apelul părții civile. În cazul în care partea civilă atacă sentința de achitare pentru inexistența faptului infracțiunii, sentința prin care se respinge acțiunea civilă, instanța de apel va avea dreptul să se pronunțe asupra laturii penale, situația inculpatului rămânând neschimbată. Instanța de apel nu va putea să-l condamne pe inculpat ca rezultat al apelului părții civile, chiar dacă au fost descoperite unele vicii ale sentinței primei instanțe vizând latura penală ce au dus la achitarea ilegală și neîntemeiată a inculpatului. În același timp, instanța nu va putea reduce volumul despăgubirilor materiale ca rezultat al apelului părții civile, deoarece aceasta va fi o agravare a situației în propriul apel. În situația când într-o cauză penală sunt mai multe părți civile, efectul devolutiv al apelului se va limita la fapta în urma căreia s-au cauzat prejudicii materiale părții care a atacat sentința.

Apelul părții civilmente responsabile devolvează numai în latura civilă și numai în limitele intereselor acestei părți. Partea civilă poate ataca hotărârea pe motivul că de prima instanță a fost respinsă sau nesoluționată acțiunea civilă, sau că a acordat despăgubiri civile în valoare mai mică decât cea pretinsă. În asemenea cazuri, instanța de apel nu poate să respingă acțiunea civilă, dacă ea a fost admisă de prima instanță, deoarece de asemenea se va încălca principiul neagrării situației. Va constitui o agravare a situației părții civile și înlăturarea solidarității inculpaților de la plata despăgubirilor civile. Apelul părții civilmente responsabile poate viza greșita obligare la despăgubiri materiale. În asemenea situații, majorarea despăgubirilor acordate părții civile va fi o încălcare a principiului neagrării situației [6, p.351-352].

Retragerea acțiunii civile înaintată în procesul penal este o manifestare particulară a principiului disponibilității.

Partea civilă, în temeiul art. 224 CPP RM, poate retrage acțiunea civilă în orice moment al procesului penal, însă nu mai târziu de retragerea completului în camera de deliberare pentru soluționarea în fond a cauzei. Este important faptul că retragerea acțiunii civile, acceptată de organul de urmărire penală sau instanță, impune încetarea procesului cu privire la acțiunea civilă, fapt ce împiedică intentarea ulterioară a aceleiași acțiuni atât în cadrul procesului penal, cât și ulterior, într-un proces civil.

Organul de urmărire penală sau instanța poate să respingă retragerea acțiunii civile în cazul în care aceasta duce la lezarea drepturilor altor persoane interesate sau a altor interese ocrotite de lege.

Retragerea poate fi totală sau parțială, se poate referi la pretențiile față de una sau câteva părți.

Retragerea acțiunii civile se consemnează în procesul-verbal al ședinței de judecată și se semnează de partea civilă, fie se fixează în procesul-verbal de audiere a părții vătămate (părții civile). Dacă renunțarea părții civile la acțiune este exprimată în cerere scrisă, adresată instanței, ea se anexează la dosar, fapt menționat în procesul-verbal al ședinței de judecată. Înainte de a admite renunțarea părții civile la acțiune, președintele (instanța) explică reclamantului efectul acestui act de procedură. În cazul admiterii renunțării reclamantului la acțiune, instanța se va pronunța în partea descriptivă și în dispozitivul sentinței [23].

Exemplu de aplicare greșită a caracterului discreționar al acțiunii civile este *cauza penală de învinuire a cet. P.A. în comiterea infracțiunii prevăzute la art.201<sup>1</sup> alin.(3) CP RM, în cadrul căreia, la etapa urmăririi penale, partea vătămată P.I. a solicitat să fie recunoscută în calitate de parte civilă și a înaintat acțiune*

civilă în privința învinutului, evidențiind că din vinovăția acestuia a fost necesară internarea sa în spital, unde a fost supusă intervențiilor chirurgicale, astfel suportând dureri fizice, cauzându-i-se și un prejudiciu material, având în vedere cheltuielile suportate în legătură cu vătămarea sănătății, estimate la suma de 6250 lei. De asemenea, a fost solicitată și recuperarea prejudiciului moral în mărime de 20.000 lei, luând în calcul suferințele morale, pericolul creat pentru viață și prejudiciul afectiv considerabil [24]. Ulterior, în procesul examinării cauzei penale în prima instanță, partea vătămată a declarat în procesul audierii că nu are nevoie de recuperarea prejudiciului material și moral cauzat prin infracțiune din partea inculpatului, renunțând, în acest fel, la acțiunea civilă înaintată la etapa urmăririi penale. Însă, la adoptarea sentinței de condamnare, președintele ședinței nu s-a expus în conținutul acesteia asupra acțiunii civile [25].

Prin urmare, retragerea acțiunii presupune renunțarea la pretenții, cea din urmă fiind irevocabilă și are efectele unei renunțări la drept. De aceea, partea nu va mai putea exercita acțiunea civilă cu privire la aceleași pretenții nici în cursul procesului penal, dacă renunțarea a avut loc anterior începerii cercetării judecătorești, nici separat, în fața instanței civile, indiferent de modul în care se soluționează procesul penal.

### Concluzii

Deoarece cadrul normativ național instituie rezolvarea acțiunii civile în procesul penal, statul are obligația pozitivă să asigure celor care au calitatea procesuală de parte civilă garanțiile fundamentale prevăzute în art.6 din CoEDO.

Dacă acțiunea civilă a fost exercitată în procesul penal, instanța, rezolvând latura penală, prin aceeași sentință se pronunță și asupra acțiunii civile. Judecând latura civilă instanța poate să o admită integral sau parțial, să o respingă, să admită în principiu acțiunea civilă, urmând ca asupra cuantumului despăgubirilor cuvenite să hotărască instanța civilă.

Considerăm că ultima soluție poate fi aplicată doar în cazuri excepționale, când încadrarea juridică a faptei prejudiciabile, stabilirea formei vinovăției, a modalității și mărimii pedepsei penale aplicate inculpatului nu sunt condiționate de răspunderea civilă a acestuia.

Partea civilă este în drept să-și retragă acțiunea, aceasta presupunând, de fapt, o renunțare la pretenții. Manifestarea de voință exprimată este irevocabilă și are efectele unei renunțări la drept, de aceea partea nu va mai putea exercita acțiunea civilă cu privire la aceleași pretenții nici în cursul procesului penal, nici în fața instanței civile.

### Referințe:

1. *Codul de procedură penală. Comentariu pe articole*. Vol.I și II / Coordonator M. Udroi. București: C.H. Beck, 2015. 1691 p. ISBN/ISSN:978-606-18-0672-0
2. ROMAN, D., GURSCHI, C. Dreptul de proprietate. În: *Manualul judecătorului pentru cauze penale*. Asociația Judecătorilor din Moldova. Chișinău, 2013, p.221-240. ISBN: 978-9975-53-231-0
3. ДЫК, А.Г. *Актуальные вопросы гражданского иска в уголовном процессе*. Диссертация кандидата юридических наук. Смоленск, 2000. 250 с.
4. JIDOVU, N. *Drept procesual penal*. București: C.H. Beck. Ediția a 2-a. 2007. 316 p. ISBN:978-973-11-5161-8
5. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica aplicării de către instanțele judecătorești a legislației materiale despre încasarea prejudiciului cauzat prin vătămare a integrității corporale sau altă vătămare a sănătății ori prin deces” nr.6 din 04.07.2005. Modificată prin Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, nr.10 din 22.11.2008. [on-line] [Accesat: 31.05.2018]. Disponibil: <http://hrportal.md/wp-content/uploads/2014/01/Hotarirea-plenului-CSJ-nr.-6.pdf>; [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_hot\\_expl.php?id=321](http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=321)
6. COVALENCO, E., DOLEA, I. *Examinarea acțiunii civile în procesul penal. Manualul judecătorului pentru cauze penale*. Asociația Judecătorilor din Moldova. Chișinău, 2013, p. 334-352. ISBN 978-9975-53-231-0
7. Decizia Curții Constituționale a României nr.594 din 01.10.2015. Dosarul nr.269D/2015. <https://www.ccr.ro/ccrSearch/MainSearch/SearchForm.aspx>
8. ZARAFIU, A. *Procedură penală. Partea generală. Partea specială, Ediția a 2-a*. București: C.H. Beck, 2015. 528 p. ISBN: 978-606-18-0412-2
9. NEAGU, I., DAMASCHIN, M. *Tratat de procedură penală. Partea generală. În lumina noului Cod de procedură penală*. București: Universul Juridic. 2014. 743 p. ISBN: 978-606-673-385-4
10. РЫЖАКОВ, А.П. *Возмещение вреда, причиненного преступлением*. Москва: ПРИОР, 1999. 96 с.
11. ПОНАРИН, В.Я. *Производство по гражданскому иску при рассмотрении уголовного дела: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук*. Воронеж, 1976. 20 с.

12. КУЗНЕЦОВА, Н.В. *Проблемы компенсации морального вреда в уголовном процессе*. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Ижевск, 1997. 174 с.
13. БАГАУТДИНОВ, Ф.Н. Пределы действия гражданского иска в уголовном процессе стоит расширить. В: *Российская Юстиция*, 2003, №3, с.36.
14. ТАРНАВСКИЙ, О.А. Гражданский иск по делам о применении принудительных мер медицинского характера. В: *Использование специальных познаний в области психологии и психиатрии в судопроизводстве. Сборник научных трудов* / Редактор Гуськова А.Л. Оренбург, 1999. 50 с.
15. СЕМИН, А.В. *Исполнение приговора в части гражданского иска*. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Ижевск, 2002. 167 с.
16. Sentința Judecătoriei Bălți din 24 decembrie 2015, dosarul nr.1-1875/2015.
17. Sentința Judecătoriei Bălți din 20 februarie 2015, dosarul nr.1-1257/15.
18. Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Bălți din 06 mai 2015, dosarul nr.1r-361/15.
19. *Научно-практический Комментарий к УПК Российской Федерации* / Научные редакторы ЛЕБЕДЕВ, В.М., БОЖЬЕВ, В.П. Москва: СПАРК, 2002. 1007 с.
20. BULEA, M. Modalități de soluționare a acțiunii civile în cazul abuzului de încredere săvârșit prin dispunere pe nedrept. În: *Dreptul*, Anul XIII, Seria a III-a, 2002, nr.9, p.98-103. ISSN 1018-0435
21. ТИМОШЕНКО, А.В. *Теоретические и практические вопросы гражданского иска в предварительном расследовании*. Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Челябинск, 2002. 214 с.
22. БОЖЬЕВ, В.П. Применение норм ГПК при рассмотрении гражданского иска в уголовном процессе. В: *Советская Юстиция*, 1971, №15, с.18.
23. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la sentința judecătorească”, nr.5 din 19.06.2006. [on-line] [Accesat: 31.05.2018]. Disponibil: <http://cj.md/uploads/sentința-judecătorească.pdf>
24. Cauza penală nr.2014041255, Procuratura mun. Bălți.
25. Sentința Judecătoriei Bălți din 19.12.2014, dosarul nr.1-1076/2014.

**Date despre autor:**

**Eduard ABABEI**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** ed.ababei@gmail.com

*Prezentat la 01.04.2019*

CZU: 342.72./73 + 349.6

## VIATA PRIVATĂ ȘI DREPTUL LA UN MEDIU SĂNĂTOS

*Ion COBÎȘENCO*

*Universitatea de Stat din Moldova*

În trecut, puțin relevantă și controversată, calitatea mediului a devenit un aspect foarte important al drepturilor omului și, în prezent, din ce în ce mai mult un drept fundamental cu statut propriu și independent. Fiind un drept de ultimă generație, dreptul la un mediu sănătos și echilibrat ecologic s-a dovedit a fi cel mai rapid în evoluție din generația sa, în ceea ce privește garantarea și efectivitatea lui pe calea justiției. În acest sens, se poate observa și constituționalizarea lui la nivelul statelor în numai câteva decenii, favorizând dezvoltări corespunzătoare în plan regional și internațional. În același timp, apariția problemelor ecologice globale (efectul de seră, schimbările climatice, diminuarea stratului de ozon etc.) a contribuit la consolidarea statutului său de drept fundamental și de drept la supraviețuire al omenirii.

**Cuvinte-cheie:** *dreptul la viață privată, domiciliu, intimitate, dreptul la un mediu sănătos, protecție prin ricoșeu, Convenția Europeană a Drepturilor Omului, dreptul la informare, obligații pozitive, obligații negative, reglementare internațională, Jurisprudența CtEDO, sănătate.*

### THE RIGHT TO A HEALTHY ENVIRONMENT AND PRIVATE LIFE

In the past, a little relevant and controversial, the quality of the environment became a very important aspect of human rights and now it is an increasingly fundamental right with its own and independent status. As the last generation of law, the right to a healthy and ecologically balanced environment has proven to be the fastest-growing population of its generation in terms of its guarantee and effectiveness on the road of justice. In this regard, its constitutionalization at the State level can be seen in only a few decades, favoring appropriate regional and international development. At the same time, the emergence of global environmental problems (the greenhouse effect, climate change, ozone depletion, etc.) has helped to strengthen its fundamental and legal right to humanity's survival.

**Keywords:** *the right to private life, domicile, privacy, the right to a healthy environment, protection through ricochet, the European Convention on Human Rights, the right to information, positive obligations, negative obligations, international treaties, jurisprudence of the European Court of Human Rights, health.*

### Introducere

„Fiecare membru al Consiliului Europei trebuie să accepte principiile statului de drept și principiul în virtutea căruia fiecare persoană aflată sub jurisdicția sa trebuie să se bucure de drepturile și libertățile fundamentale ale omului”, se prevede în art.3 al Statutului Consiliului Europei, organizație interguvernamentală regională creată la 5 mai 1949 de 10 state din Europa Occidentală (Belgia, Danemarca, Franța, Irlanda, Italia, Luxemburg, Marea Britanie, Norvegia, Olanda și Suedia) interesate în protejarea drepturilor omului, a democrației pluraliste și a supremației dreptului. Izvorul juridic al sistemului drepturilor omului al Consiliului Europei se regăsește în două tratate, și anume: în Convenția Europeană a Drepturilor Omului, adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950, intrată în vigoare în septembrie 1953, document prin care se iau primele măsuri în vederea asigurării garantării unora dintre drepturile enumerate în Declarația Universală a Drepturilor Omului (decembrie 1948) și în Carta Socială Europeană, document elaborat la Torino, la 18 octombrie 1961 și intrat în vigoare la 26 februarie 1965, care reprezintă un ansamblu de drepturi fundamentale în domeniul muncii, angajării, relațiilor sociale și securității sociale.

Obiectul de reglementare al Convenției Europene a Drepturilor Omului este reprezentat de drepturile și libertățile fundamentale ale omului. De asemenea, se consideră că Convenția integrează pe deplin în conținutul său drepturile omului în sfera dreptului pozitiv și, în același timp, pune bazele protecției europene a drepturilor omului, oferind indivizilor beneficiul unui control jurisdicțional al respectării drepturilor lor. Convenția, de la data intrării sale în vigoare și până în prezent, s-a dovedit a fi un instrument internațional eficace de apărare a drepturilor omului pe care ea însăși, dar și protocoalele sale adiționale adoptate ulterior, le reglementează, eficacitatea dispozițiilor sale constând atât în numărul și calitatea drepturilor omului protejate, care acoperă practic însăși existența și libertatea, viața socială și personală a individului, cât și în mecanismul jurisdicțional de control al respectării acestor drepturi de către autoritățile naționale ale statelor contractante. În lucrarea de față ne vom referi la unul dintre drepturile garantate, deși indirect, în Convenție,

și anume – dreptul la un mediu sănătos. Acesta este considerat de o parte a literaturii juridice de specialitate ca făcând parte din a treia generație de drepturi ale omului, numite drepturi de solidaritate, alături de dreptul la pace, dreptul la dezvoltare etc., care, însă, nu se bucură de o consacrare expresă în Convenție. Ținând cont de importanța acestui drept, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a recurs la tehnica „*protecției prin ricoșeu*”, care a permis extinderea protecției unor drepturi garantate de Convenție la drepturi care nu sunt prevăzute de aceasta. Astfel, printr-o interpretare extensivă a domeniului de aplicare a unor drepturi prevăzute expres de Convenție, dreptul la un mediu sănătos a fost alăturat dreptului la viață privată, fiind considerat o componentă a acestui drept, în acest fel ajungându-se la protejarea indirectă a dreptului la mediu. În continuare, ne propunem să analizăm evoluția acestui drept, atât în ceea ce privește consacrarea sa în instrumentele juridice naționale și internaționale, cât și consacrarea jurisprudențială în cadrul Curții Europene a Drepturilor Omului.

### Rezultate și discuții

Convenția Europeană a Drepturilor Omului (Convenția) nu include în articolele sau în Protocoalele sale sintagma „*mediu înconjurător*” sau „*drept la un mediu sănătos*”. Însă, privind în urmă, la momentul adopțării Convenției (Roma, 1950), problemele mediului nu reprezentau o preocupare însemnată, întrucât dezvoltarea industrială nu ridica probleme grave în acest domeniu. În aceste condiții, s-ar putea considera că dreptul la mediu nu ar face parte din categoria drepturilor și libertăților pe care Convenția le garantează [1]. Conform teoreticienilor [2], Convenția a luat naștere drept urmare a atrocităților comise în timpul celui de-al doilea război mondial, în încercarea de a asigura demnitatea omului și de a fundamenta o adevărată Cartă Constituțională a Europei, în conținutul ei urmând a fi formulate drepturi individuale pentru a proteja integritatea fizică și morală a omului și libertatea sa. Considerente din care redactorii Convenției nu erau preocupați la momentul respectiv de mediul înconjurător. Interesul pentru problemele de mediu a apărut mult mai târziu, în anul 1972, în cadrul primei Conferințe Mondiale a Națiunilor Unite organizate la Stockholm. Aceasta a fost prima conferință mondială în domeniul protecției mediului, la care au participat delegați din 114 state. După cum se știe [3], cel mai important document adoptat în cadrul Conferinței este „*Declarația asupra mediului înconjurător*”, în cuprinsul căreia s-a stabilit un număr de 26 de principii privind drepturile și obligațiile statelor în acest domeniu și mijloacele de dezvoltare a cooperării internaționale. Importanța documentului constă în faptul că pentru prima dată se afirmă explicit legătura dintre protecția mediului și drepturile omului. Astfel, Principiul 1 al documentului precizează că „*omul are dreptul fundamental la libertate, egalitate și condiții de viață satisfăcătoare, într-un mediu a cărui calitate îi permite să trăiască în mod demn și în prosperitate. El are datoria sacră de a proteja și îmbunătăți mediul înconjurător pentru generațiile prezente și viitoare (...)*” [4].

Însă, așa cum am afirmat mai sus, documentul stabilește o legătură între drepturile omului și protecția mediului, calitatea acestuia din urmă fiind un factor esențial pentru asigurarea unor condiții de viață satisfăcătoare, dar, cu toate acestea, nu recunoaște în mod direct un drept la mediu. Un alt element de noutate este că prin acest document s-au pus bazele dezvoltării dreptului internațional al mediului. După două decenii de la prima Conferință mondială în domeniul protecției mediului, în pofida rezultatelor înregistrate în planul colaborării internaționale, mediul planetei a continuat să se deterioreze într-o manieră generală [5], fiind necesară o nouă măsură, și anume: cea de-a doua Conferință a Națiunilor Unite pentru Mediu și Dezvoltare, organizată la Rio de Janeiro în anul 1992. Chiar dacă prin Declarația de la Rio nu s-a realizat niciun progres în ceea ce privește recunoașterea dreptului material la un mediu sănătos, documentul prezintă importanță, deoarece în dispozițiile sale consacră o serie de drepturi ce sunt considerate drepturi procedurale derivate din dreptul material la mediu: dreptul de a avea acces la informațiile privind mediul, participarea publicului la procesul decizional și accesul la justiție în materie de mediu [6]. Primul instrument juridic internațional care consacră explicit dreptul la mediu a fost adoptat în cadrul Conferinței Organizației Unității Africane sub denumirea de „*Carta Africană a Drepturilor Omului și ale Popoarelor*”, un document regional, care în art.24 prevede că „*toate popoarele au dreptul la un mediu general satisfăcător, favorabil dezvoltării lor*” [7]. Documentul este cu atât mai important cu cât provine din partea unei structuri de cooperare aparținând țărilor lumii a treia care, din cauza dificultăților economico-sociale, nu acordă un loc prioritar preocupărilor ecologice. Continuând linia regională a adopțării unor instrumente juridice care consacră dreptul la mediu, ne oprim atenția asupra „*Protocolului adițional*” al Convenției Americane a Drepturilor Omului, adoptat la San Salvador la 17 noiembrie 1998, privind drepturile economice, sociale și culturale, care în art.11 alin.(1) recunoaște dreptul la un mediu sănătos, precizând că „*fiecare are dreptul de a trăi într-un mediu sănătos și*

de a beneficia de serviciile publice esențiale", dar și obligația statelor de a „promova protecția, prezervarea și ameliorarea mediului” [8]. Convenția privind accesul la informație, participarea publicului la luarea deciziei și accesul la justiție în probleme de mediu, semnată la Aarhus, la 25 iunie 1998, prezintă o contribuție deosebită la afirmarea justiabilității dreptului la un mediu sănătos la nivel european, având o importanță deosebită, dat fiind că recunoaște chiar în preambul „că orice persoană are dreptul să trăiască într-un mediu adecvat sănătății și bunăstării sale (...)” și consideră că „pentru a fi capabil să mențină acest drept (...) cetățenii trebuie să aibă acces la informație, să fie îndreptățiți de a participa la luarea deciziei și să poată avea acces la justiție în probleme de mediu (...)” [9]. Totodată, menționează că un acces mai bun la informație contribuie la conștientizarea publicului asupra problemelor de mediu. În ceea ce privește sfera de cuprindere a justiabilității dreptului la un mediu sănătos, în conținutul Convenției, mai exact în articolul 9 (Accesul la justiție), sunt prevăzute trei situații: accesul la justiție pentru asigurarea procedurală a accesului la informație, accesul la justiție pentru garantarea participării publicului la decizia de mediu și accesul la procedurile administrative sau juridice pentru a contesta actele sau omisiunile persoanelor private și ale autorităților publice, care contravin prevederilor legislației naționale referitoare la mediu. Deoarece ulterior primei Conferințe ONU, care a avut loc la Stockholm în anul 1972, garantarea procedurală a dreptului la un mediu sănătos și recunoașterea acestuia ca drept de sine stătător au pătruns în tradițiile constituționale comune, de la acel moment toate constituțiile europene care au suferit revizuri sau care au fost înlocuite inserând prevederi referitoare la acest drept considerat de nouă generație, considerăm de o importanță maximă și prevederile comunitare ale Tratatului de la Maastrich. Acesta prevede că „Uniunea recunoaște drepturile fundamentale ale omului, așa cum sunt ele garantate de Convenția Europeană de la Roma (1950) și cum rezultă din tradițiile constituționale, comune ale statelor membre, precum și din principiile generale ale dreptului comunitar” [10], recunoscând, pe cale de trimitere indirectă, dreptul fundamental la mediu în cadrul drepturilor omului recunoscute și garantate la nivelul ordinii juridice comunitare [11]. Drept concluzie la cele prezentate mai sus, suntem de acord cu autorii care susțin că, în virtutea faptului că nu există un document cu caracter juridic la nivel european sau comunitar care să consacre și să garanteze un drept fundamental la mediu, acestuia i se conferă statutul de componentă esențială a tradițiilor constituționale ale statelor europene.

### **Garantarea dreptului la mediu prin art.8 al Convenției Europene a Drepturilor Omului**

#### **• Conținutul dreptului la mediu**

Deoarece în dispozițiile niciunui dintre instrumentele juridice dreptului la mediu nu i s-a precizat conținutul, considerăm că trebuie să ne oprim atenția asupra Proiectului de Declarație internațională a drepturilor omului și mediului, adoptat la Geneva (1994), care cuprinde precizări importante cu privire la conținutul dreptului fundamental la un mediu sănătos. Potrivit doctrinei, documentul are la bază principiile celor mai importante acte internaționale privind drepturile omului, dar și cele din Declarația de la Stockholm (1972), din Declarația de la Rio (1992) și din Agenda 21. Conform Declarației, aceasta reafirmă dreptul fundamental al omului la un mediu sănătos, accentuează legătura acestuia cu alte drepturi fundamentale și afirmă că dreptul fundamental al omului la un mediu sănătos presupune în principiu:

- dreptul de a trăi într-un mediu nepoluat, nedegradat de activități care pot afecta mediul;
- bunăstarea oamenilor și dezvoltarea durabilă;
- dreptul la cel mai ridicat nivel de sănătate, neafectat de degradarea mediului;
- accesul la resursele de apă și hrană adecvate;
- dreptul la un mediu de muncă sănătos;
- dreptul la condiții de locuit, de folosire a terenurilor și la condiții de viață într-un mediu sănătos;
- dreptul de a nu fi expropriați ca urmare a desfășurării activităților de mediu, cu excepția cazurilor justificate;
- dreptul la asistență în caz de catastrofe naturale și produse de om;
- dreptul de a beneficia de folosința durabilă a naturii și a resurselor acesteia;
- dreptul la conservarea elementelor reprezentative ale naturii.

Dreptul la un mediu sănătos presupune și îndeplinirea unor obligații în vederea protecției mediului. Deoarece drepturile fundamentale formează conținutul raporturilor dintre persoane fizice și stat, înseamnă că obligațiile corelative acestor drepturi revin statului care le recunoaște și le garantează. În acest sens, este prevăzută obligația generală a statelor de a lua măsurile legale, administrative și orice alte măsuri necesare pentru implementarea dreptului la un mediu sănătos. Măsurile în discuție trebuie să aibă ca scop prevenirea



degradării mediului, stabilirea remediilor necesare și reglementarea folosirii durabile a resurselor naturale [12]. De asemenea, în conținutul acestui drept este evidentă o dimensiune individuală care implică dreptul fiecărui individ la prevenirea poluării, încetarea activității care produce o poluare și repararea pagubei suferite prin această poluare, dar și o dimensiune colectivă, care implică obligația statelor de a coopera în vederea prevenirii și combaterii poluării, protejării mediului natural, la nivel regional și internațional. În ceea ce privește natura obligațiilor impuse statelor de art.8 din Convenție, aceasta prevede, în primul rând, obligații negative din partea autorităților statale, și anume – de a nu face ceva de natură a stânjeni exercițiul lor de către titularii cărora le sunt recunoscute și, în al doilea rând, obligații pozitive, inerente asigurării respectului efectiv al vieții private și familiale. În jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, sfera obligațiilor ce revin statelor în privința art.8 este deosebit de largă, de aceea în acest sens, cu titlu de exemplu, vom aminti patru cauze ce privesc obligații pozitive ce incumbă statul.

Prima cauză la care ne vom referi este *Moreno Gomez împotriva Spaniei* (2004). Reclamanta locuiește din anul 1970 într-un cartier rezidențial din Valencia. Din anul 1974 Consiliul Municipal Valencia a acordat autorizații pentru deschiderea de baruri, pub-uri și discoteci în vecinătatea cartierului în care locuiește reclamanta, creând însă dificultăți pentru locuitorii cartierului. Prima plângere a locuitorilor cartierului a fost legată de actele de vandalism și de zgomotul produse în aceste localuri. În anul 1983 Consiliul Municipal Valencia a luat hotărârea de a nu mai acorda autorizații pentru deschiderea de noi cluburi de noapte în zonă. Cu toate acestea, măsura nu a fost niciodată implementată, eliberându-se în continuare noi autorizații. În soluționarea cauzei, Curtea reține că depășirea nivelului maximum de zgomot în zonă a fost constatată de mai multe ori de serviciile municipale, astfel încât nu consideră necesar să pretindă unui locuitor al zonei să probeze ceea ce este deja cunoscut oficial de primărie. Ținând cont de intensitatea poluării sonore, dincolo de nivelul autorizat în timpul nopții, precum și de faptul că această stare a persistat timp de mai mulți ani, Curtea concluzionează că drepturilor protejate de art.8 li s-a adus o atingere. Administrația a adoptat măsuri generale, dar a tolerat nerespectarea regulilor pe care le-a impus, reclamanta suferind o atingere gravă adusă dreptului său la respectarea domiciliului, din cauza pasivității administrației față de zgomotele nocturne. Din acest motiv, Curtea consideră că statul pârât nu și-a îndeplinit obligația pozitivă de a garanta dreptul reclamantei la respectarea domiciliului și a vieții private, prin urmare art.8 din Convenție a fost violat.

Cea de-a doua cauză este reprezentată de *Giacomelli împotriva Italiei* (2006). Reclamantul locuiește din 1950 lângă o fabrică ce are ca obiect de activitate depozitarea și tratamentul unor „deșeuri speciale”, calificate în diverse ocazii ca fiind fie toxice, fie netoxice. Fabrica și-a început activitatea în 1982. Din acel moment, reclamantul a solicitat de mai multe ori în instanță reanalizarea autorizației fabricii. Chiar ministerul de mediu a constatat în anul 2000 și în 2001 că funcționarea fabricii pune în pericol sănătatea celor care locuiesc în apropierea ei. Alte autorități competente au ajuns la aceleași concluzii. În decembrie 2002, consiliul local a mutat temporar familia reclamantului împreună cu alte familii până la finalizarea procesului în care era implicată fabrica. În anul 2003, la cererea reclamantului, instanța administrativă a hotărât că decizia prin care se redeschide activitatea fabricii este ilegală și trebuie anulată, totodată hotărând suspendarea temporară a activității fabricii. Cu toate acestea, hotărârea nu a fost niciodată implementată, iar în anul 2004 ministerul de mediu a emis o opinie favorabilă continuării activității fabricii, cu condiția ca aceasta să-și schimbe condițiile de funcționare sub controlul și supervizarea instanței. Însă, abia după 14 ani după ce fabrica și-a început activitatea și la 7 ani după ce aceasta a început să detoxifice deșeurile industriale, ministerul a solicitat un raport privind impactul activității fabricii asupra mediului. Drept urmare, Curtea consideră că autoritățile publice nu și-au respectat obligațiile impuse de legea internă și au ignorat hotărârile judecătorești care stabileau că activitatea fabricii este ilicită. De asemenea, Curtea afirmă că, chiar presupunând că din 2004 activitatea fabricii nu a mai fost periculoasă pentru viețile localnicilor, în anii de dinainte statul nu și-a respectat obligația de a le asigura acestora respectul vieții private și a celei familiale. Prin urmare, Curtea stabilește ca art.8 a fost violat.

În cauza *Ockan și alții împotriva Turciei* (2006) reclamanții, în număr de 315 persoane, locuiesc în districtul Bergama. În anul 1992 o societate comercială a obținut dreptul de a explora un zăcământ de aur din regiunea locuită de reclamanți. Această autorizație, valabilă timp de zece ani, permitea utilizarea unor tehnici de decopertare și a cianurilor pentru extragerea aurului. În 1994, pe baza unui studiu de impact asupra mediului, ministerul de resort a emis o autorizație de exploatare a minei. Reclamanții au cerut anularea acestei autorizații din cauza pericolului pe care îl prezintă utilizarea cianurilor în procesul tehnologic, a riscului de poluare

a pânzei freatică și distrugerii ecosistemului local. La 13 mai 1997, instanța supremă administrativă a casat sentințele anterioare prin care se respinsese acțiunea. Instanța a considerat că, din cauza poziției geografice a minei de aur și a caracteristicilor solului regiunii, autorizația de exploatare nu era conformă cu interesul general, prezentând riscuri pentru sănătate și mediu. Conformându-se acestei decizii, la 15 octombrie 1997 instanța de fond a anulat autorizația de exploatare. Această sentință a fost confirmată de instanța supremă la 1 aprilie 1998, iar la 27 februarie 1998 prefectura a ordonat închiderea minei. În octombrie 1999, la cererea prim-ministrului, Institutul de cercetări științifice și tehnice al Turciei a realizat un studiu de impact asupra uzului de cianuri în exploatarea minelor de aur, potrivit căruia riscurile luate în considerare de către instanțele care au analizat cazul au fost reduse la un nivel inferior limitelor acceptate. Pe baza acestui raport, ministerele de resort au prelungit de mai multe ori autorizațiile societății, iar la 13 aprilie 2001 societatea a început exploatarea minei. La 29 martie 2002, guvernul turc a adoptat o decizie de principiu, potrivit căreia societatea în cauză își poate continua activitatea, însă instanța supremă a dispus, la 23 iunie 2004, o suspendare a executării acestei decizii. Mina a fost închisă în august 2004. Însă, imediat după aceea societatea a prezentat un nou studiu de impact, căruia ministerul mediului i-a dat aviz favorabil. În soluționarea cauzei cu privire la conținutul autorizației de exploatare, Curtea nu vede niciun motiv pentru a lua o altă decizie decât cea a instanțelor turce, care au considerat că exploatarea minei prezintă riscuri majore pentru sănătatea reclamanților. În raport cu procesul decizional, Curtea observă că decizia de acordare a autorizației a fost precedată de o serie de anchete și studii, precum și de o reuniune destinată informării populației din zonă, care a avut acces la toate documentele pertinente. Cu toate acestea, Curtea constată că deși decizia instanței din 13 mai 1997 de anulare a autorizației a fost executorie cel târziu la data notificării sale către administrație, mina a fost închisă doar șase luni mai târziu. În ceea ce privește perioada ulterioară datei de 1 aprilie 1998, Curtea constată refuzul administrației de a se conforma deciziilor justiției, fără nicio motivare concretă și substanțială. În consecință, în pofida garanțiilor procedurale acordate reclamanților, concretizate în hotărârile judecătorești favorabile, guvernul a autorizat funcționarea minei în toată această perioadă, cu excepția unor scurte intervale de timp. De aceea, Curtea constată că statul turc a lipsit de orice efect util garanțiile procedurale recunoscute reclamanților pentru protejarea dreptului lor la viață privată. Prin urmare, Curtea stabilește că art.8 din Convenție a fost violat [13].

În cauza *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva și Romashina împotriva Rusiei* (2006) reclamantele locuiesc într-un oraș rusesc în care se află un important centru siderurgic. Locuințele lor se află în interiorul zonei tampon din jurul combinatului siderurgic, unde concentrația de substanțe nocive depășește cu mult limitele maxime recomandate. Reclamantele au introdus în van o acțiune prin care solicitau relocarea lor în afara zonei tampon sau atribuirea unei sume de bani pentru a-și achiziționa o nouă locuință într-o zonă mai sigură. Soluționând cauza, Curtea amintește că prin hotărârea *Fadeieva împotriva Rusiei* (2005) a stabilit că funcționarea oțelăriei în cauză nu răspunde deloc normelor stabilite de legislația rusă în materia protecției mediului și a sănătății. În cauza din 2005, Curtea a concluzionat că, dată fiind gravitatea poluării la care sunt supuse persoanele ce locuiesc în zona combinatului siderurgic, statul avea obligația pozitivă fie de a muta aceste persoane în afara zonei periculoase, fie să asigure reducerea emisiilor poluante. În ceea ce privește cauza de față (2006), Curtea constată că statul nu a prezentat niciun argument nou care să conducă la o altă concluzie decât cea la care a ajuns Curtea în hotărârea *Fadeieva împotriva Rusiei*. De aceea, Curtea consideră că autoritățile ruse au eșuat în luarea unor măsuri necesare pentru protejarea dreptului la viață privată contra unor atingeri grave ale mediului înconjurător. Autoritățile nici nu au asigurat mutarea reclamantelor, nici nu le-au oferit o sumă de bani pentru a le permite să-și cumpere o altă locuință, nici nu au elaborat sau pus în practică vreo politică eficientă de natură să oblige proprietarii oțelăriei să reducă într-un interval de timp rezonabil emisiile poluante. Prin urmare, Curtea stabilește că art.8 a fost violat.

- **Titularii dreptului la mediu**

Potrivit literaturii de specialitate [14], la întrebarea „*Cine este titularul dreptului la un mediu sănătos?*” s-au dat două tipuri de răspunsuri, considerându-se, pe de-o parte, că acest drept nu poate să aparțină decât individului, titularul și unicul beneficiar al acestui drept fiind omul, iar, pe de altă parte, s-a susținut că natura (care include și omul) are dreptul de a fi ocrotită. Însă, sub aspect juridic, doar omul poate fi titularul dreptului la un mediu sănătos. O altă controversă s-a născut pe marginea discuției dacă dreptul la un mediu sănătos este un drept individual sau un drept colectiv, de solidaritate, precum dreptul la dezvoltare, dreptul la pace etc. Cu toate că nu putem contesta nici caracterul individual, nici caracterul colectiv al dreptului fundamental

la un mediu sănătos, suntem de acord cu părerea autorilor că acest drept, în condițiile create de problematica mediului de la sfârșitul secolului XX – de conștientizare în toate statele lumii a necesității vitale de a apăra mediul – tinde să se desprindă din categoria drepturilor de solidaritate, manifestându-se tot mai mult ca un drept subiectiv individual, recunoscut și garantat de lege.

• ***Dreptul individual la un mediu sănătos – o componentă a dreptului la viață privată***

Suntem de acord cu opinia autorilor [15] care afirmă că Convenția nu este un instrument imobil, în pofida faptului că a fost elaborată la sfârșitul anilor '40. Convenția este un instrument viu, care trebuie interpretat în lumina condițiilor de viață actuale. Ca o confirmare a celor enunțate anterior, vom arăta ce cuprinde sintagma „viață privată” în sensul art.8 al Convenției, așa cum acest text este interpretat de instanța de contencios european, și anume: dreptul persoanei la viață privată intimă, personală, dreptul acesteia la viață privată socială și dreptul persoanei la un mediu înconjurător sănătos. Cu toate acestea, țările membre ale Consiliului Europei nu au adoptat un protocol adițional la Convenție în care să fie prevăzut expres dreptul la mediu, așa cum s-a procedat cu alte drepturi care nu erau incluse în Convenție la momentul adoptării ei, și anume: dreptul la proprietate, dreptul la educație, dreptul la alegeri libere, dreptul de a nu fi judecat de două ori pentru aceeași faptă etc. Însă, ținând cont de importanța acestui drept, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a recurs la tehnica pretoriană a „*protecției prin ricoșeu*”, permițând protecția unor drepturi care nu sunt expres prevăzute de Convenție. Astfel, jurisprudența prin „*atracție*” de către și sub acoperirea semnificațiilor art.8 alin.(1), care recunoaște dreptul oricărei persoane la respectarea vieții sale private, familiale și a domiciliului său și ale art.6 alin.(1) care garantează dreptul la un proces echitabil, a ajuns la garantarea protecției mediului ca un drept individual sub trei aspecte principale: apartenența sa la conținutul dreptului garantat de art.8 alin.(1) din Convenție, existența unui drept la informare privind calitatea și pericolele pentru mediu și a unui drept la un proces echitabil în această privință.

• ***Consacrarea jurisprudențială a dreptului la un mediu sănătos***

În jurisprudența sa, CtEDO, pe lângă faptul că a recunoscut dreptul la un mediu sănătos prin interpretare extensivă a dreptului la respectarea vieții private, familiale și a domiciliului, a arătat că dreptul la un mediu de o anumită calitate poate ține de respectul bunurilor. Astfel, din punct de vedere cronologic, în privința dreptului material, problema a fost ridicată pentru prima dată în cadrul cauzei *Arrondelle împotriva Angliei* (1980). În fapt, reclamanta, proprietara unui pavilion situat la marginea pistelor de zbor și de aterizare ale aeroportului londonez Gatwick, în apropierea unei autostrăzi, s-a plâns de poluarea sonoră care încălca dreptul la respectarea vieții private, dar și dreptul la respectarea bunurilor, poluarea contribuind la diminuarea valorii de circulație a locuinței. În această cauză, Comisia a admis că plângerile suferite de reclamantă țineau de art.8 al Convenției și de art.1 din Protocolul nr.1 privitor la proprietate. În această cauză, decizia de admisibilitate se concentrază asupra situației particulare a reclamantei „a cărei proprietate se află atât de aproape de pista aeroportului, încât zgomotul avioanelor o supune, potrivit unui raport de inspecție din 1976, unui stres intolerabil. Zgomotul autostrăzii M23 agravează, se pare, această situație”.

În cauza *Baggs împotriva Angliei* (1985), reclamantul, Frederick William Baggs, care locuia cu familia sa într-o casă așezată în împrejurimile aeroportului londonez Heathrow, s-a plâns de poluarea sonoră provocată de extinderea pistelor aeroportului, fapt ce pune familia în cauză într-o situație insuportabilă, casa fiind situată într-un perimetru de 72,5 NNI (unitate de măsură pentru zgomot). Este de menționat faptul că, în cazul în care indicele depășește 60 NNI, administrația nu eliberează autorizații de construire. Însă, serviciul de urbanism i-a refuzat reclamantului cererea de a clasa proprietatea ca fiind de „uz comercial”, în scopul de a o putea vinde mai ușor și pentru a cumpăra apoi o altă proprietate într-o zonă mai liniștită. Plângerea a fost declarată admisibilă, Comisia apreciind că, potrivit unui raport oficial, situația pe care familia Baggs trebuie să o îndure era „cu adevărat deplorabilă și revoltătoare”. Continuând pe aceeași linie, în anul 1990 Curtea a admis în cauza *Powell și Rayner împotriva Angliei* că emanațiile sonore puternice generate de exploatarea unui aeroport în apropierea locuințelor reclamantilor pot afecta starea fizică a individului și, prin urmare, pot aduce atingere vieții private a acestuia. De asemenea, pot să priveze un individ de posibilitatea de a se bucura de confortul domiciliului său. Mai mult, Curtea a afirmat că zgomotul avioanelor a diminuat calitatea vieții private și confortul locuinței și a subliniat că poluarea sonoră produsă de avioane, foarte importantă din punctul de vedere al nivelului și frecvențelor, poate afecta considerabil valoarea bunurilor imobiliare sau chiar să le transforme în bunuri nevandabile, constituind în acest mod un fel de expropriere parțială.

Cauza prin care Curtea de la Strasbourg a făcut ca dreptul la un mediu sănătos să pătrundă, pe calea interpretării art.8 alin.(1), în câmpul de acțiune și de aplicare al Convenției a fost *Lopez-Ostra împotriva Spaniei* (1994). În acest caz, reclamanta Gregoria López Ostra, care locuia cu familia într-o casă așezată în vecinătatea unei stații de epurare a apelor și deșeurilor industriale, s-a plâns de mirosurile, zgomotele și gazele poluatoare provocate de acea stație de epurare. O astfel de poluare făcuse insuportabil mediul de viață al familiei sale și îi provocase ei și apropiaților săi serioase probleme de sănătate. În fața Curții, reclamanta se consideră victimă a unei violări a dreptului la respect pentru domiciliul său, care face imposibilă viața sa privată și de familie, precum și victimă a unui tratament degradant [16]. Soluționând cauza, Curtea a considerat că atingerile grave ale mediului pot afecta bunăstarea unei persoane și o pot lipsi de bucuria de a se folosi de domiciliul său, dăunând vieții sale private și de familie, fără ca prin aceasta să-i fie pusă în mare pericol sănătatea și că în toate cazurile trebuie avut în vedere echilibrul just ce trebuie menținut între interesele concurente ale persoanei și ale societății în ansamblu. Concluzia Curții în această cauză a fost că statul nu a reușit să mențină un echilibru just între interesul bunăstării comunității care reclamă înființarea unei stații de epurare și interesele persoanelor constând în dreptul de a se bucura de respect pentru domiciliu și pentru viața lor familială și privată. Prin distincția făcută în această cauză, între impactul condițiilor de mediu asupra sănătății umane și incidența lor asupra calității vieții, s-a interpretat noțiunea de viață privată ca una care presupune și un anumit confort, o bunăstare fără de care respectul dreptului la viață privată și la familie, domiciliu nu ar fi efectiv, ci doar fictiv și s-a recunoscut că dreptul garantat de art.8 alin.(1) din Convenție implică și dreptul de a trăi într-un mediu sănătos. De asemenea, Curtea a concluzionat că statul reclamat nu a știut să mențină un echilibru just între interesul bunăstării economice a orașului și folosirea efectivă de către petiționară a dreptului la respect pentru domiciliu și pentru viața sa privată și de familie. În continuare, Curtea admite că reclamanta a suferit anumite daune ca urmare a violării art.8, și anume: valoarea vechiului apartament a scăzut și mutarea a antrenat cheltuieli și inconveniențe. Importanța hotărârii rezultă și din faptul că statelor-părți la Convenție li se impune o obligație pozitivă – de a lua măsurile necesare destinate a asigura protecția efectivă a dreptului prevăzut la art.8 alin.(1) sub aspectul dreptului la un mediu sănătos, inclusiv contra acțiunilor negative ale terților. Suntem de acord cu doctrina care afirmă că în cadrul sistemului european de protecție judiciară a drepturilor omului, pentru a intra sub incidența garanțiilor Convenției, atingerile aduse mediului înconjurător și, prin urmare, drepturilor individuale ale omului trebuie să fie probate. Cu alte cuvinte, justițiabilii trebuie să fi furnizat măcar un început de dovadă cu privire la pretențiile pe care le invocă, fără de care ei nu s-ar putea „pretinde”, din punctul de vedere al Convenției, victime ale violării drepturilor și libertăților garantate prin acest text. În acest sens, ne oprim atenția asupra a trei cauze.

Prima cauză, *Tauira împotriva Franței* (1995), se referea la pretinse atingeri aduse mediului înconjurător provocate de reluarea experimentelor nucleare franceze în Pacific din anul 1995. Comisia a subliniat, între altele, că reclamanții nu furnizaseră niciun fel de document privind starea lor de sănătate. Drept urmare, nesustînându-și afirmațiile, nu se puteau pretinde victime ale vreunei încălcări a Convenției. Potrivit Comisiei, simpla invocare a riscurilor inerente utilizării energiei nucleare nu este suficientă pentru a permite reclamanților să se pretindă victime ale unei încălcări a Convenției, un număr semnificativ de activități umane fiind generatoare de riscuri. În același timp, reclamanții trebuie să poată susține, de o manieră argumentată și circumstanțială, că, în lipsa unor măsuri preventive suficiente luate de autorități, gradul de probabilitate a producerii unei pagube este suficient de ridicat pentru a putea fi considerat generator de violare a dreptului, sub condiția ca actul criticat să nu aibă repercusiuni prea îndepărtate în timp.

În cea de-a doua cauză, *Asselbourg împotriva Luxemburgului* (1999), se consideră că actuala Curte a confirmat acest mod de a privi chestiunea interesului de acțiune în justiție în ceea ce privește atingerile aduse mediului înconjurător. Astfel, reclamanții, 78 de persoane fizice și asociația Greenpeace, au susținut că punerea în funcțiune a unei oțelării le afectează calitatea vieții. Curtea a considerat că un potențial reclamant trebuie să prezinte indicii rezonabile și convingătoare privind probabilitatea producerii unei încălcări a drepturilor sale personale și că simple suspiciuni sau prezumții sunt insuficiente în această privință. Și în cazul de față s-a considerat că simpla invocare a riscurilor de poluare inerente producției oțelului pe bază de deșeuri metalice nu este suficientă pentru a permite reclamanților să se pretindă victime ale unei încălcări a Convenției. Trebuie ca ei să poată pretinde, de o manieră argumentată și circumstanțială, că, în lipsa unor măsuri preventive suficiente luate de autorități, gradul de probabilitate a producerii unei pagube este suficient de ridicat pentru a putea fi considerat producător al unei încălcări a drepturilor, sub condiția ca actul criticat să nu aibă repercusiuni prea îndepărtate în timp.

O altă cauză care atrage atenția este *Kyrtatos împotriva Greciei* (2003). Reclamanții au susținut că amenajările urbane situate în sud-estul unei insule grecești au condus la distrugerea mediului înconjurător în care ei trăiesc. Însă, Curtea a afirmat că, pentru a determina dacă o poluare a mediului poate afecta dreptul la viață privată a unei persoane, elementul determinant este acela de a ști dacă există vreun element nociv pentru sfera vieții private. În acest sens, o deteriorare generală a mediului nu este suficientă, întrucât nici art.8, nici o altă dispoziție din Convenție nu garantează o protecție generală a mediului. Deoarece reclamanții nu au prezentat niciun element care să probeze o astfel de deteriorare a vieții lor private ca urmare a afectării unei specii de animale, Curtea consideră că art.8 nu a fost violat.

### **Garantarea dreptului la mediu prin dreptul la informare privind riscurile de poluare și prin dreptul la un proces echitabil**

În vederea asigurării unei protecții efective a dreptului la mediu, jurisprudența CtEDO a stabilit o serie de garanții ale dreptului la mediu, și anume: dreptul la informare privind riscurile de poluare și calitatea mediului și dreptul la un proces echitabil.

Consacrarea prin jurisprudența CtEDO a dreptului la informația de mediu ca o garanție procedurală a dreptului fundamental la un mediu sănătos este în deplină concordanță cu reglementarea acestei probleme prin Convenția de la Aarhus din 1998. Aceasta garantează dreptul de a avea acces la informație fără ca solicitantul să declare un anumit interes, precum și dreptul publicului de a fi informat de autoritățile publice asupra problemelor de mediu. Conform art.5 paragraful 1 lit.c) al Convenției de la Aarhus, „în cazul oricărei amenințări iminente a sănătății umane sau a mediului, cauzată de activitățile umane sau datorată unor cauze naturale, toate informațiile, care ar da publicului posibilitatea să ia măsuri de prevenire sau să amelioreze efectele negative provocate de acea amenințare și care sunt deținute de o autoritate publică, sunt diseminate imediat și fără nicio întârziere membrilor publicului, care pot fi afectați”.

Dreptul la informare, ca o garanție a dreptului la mediu, a fost invocat pentru prima dată în cauza *Guerra împotriva Italiei* (1998). În fapt, reclamanții locuiau într-un oraș situat la un kilometru de o fabrică implicată în producerea de substanțe chimice și care în 1988 fusese calificată ca prezentând un grad înalt de risc privind producerea de accidente prin activități industriale periculoase pentru mediu și pentru bunăstarea populației locale. Reclamanții susțineau că în procesul de producție fabrica emite substanțe toxice foarte periculoase și că acestea, datorită poziției geografice a fabricii, sunt adesea îndreptate spre orașul în care locuiesc, aceste aspecte fiind constatate și într-un raport întocmit de experți în domeniu în anul 1988. Acest caz privește în mod special neadoptarea de către aceste autorități a măsurilor de informare a populației asupra riscurilor survenite, precum și măsurile ce trebuiau luate în caz de accident major. Problema în speță era de a ști dacă reclamanții, prin prisma apartenenței lor la segmentul de populație direct interesat de activitatea uzinei în chestiune și a contextului în care se situa cauza, aveau dreptul de a primi informații și dacă acest drept impunea adoptarea de către autoritățile publice a unor măsuri pozitive de informare în scopul de a asigura respectul vieții private și al domiciliului acestora. În acest sens, Curtea a stabilit că emisiile nocive ale uzinei chimice au o incidență directă asupra dreptului protejat prin art.8 și că trebuie stabilit în ce măsură autoritățile naționale au luat măsurile necesare pentru a asigura o protecție efectivă a drepturilor reclamanților de a le fi respectată viața privată și de familie, concluzionând că simplul fapt că o persoană a fost privată de informații esențiale în legătură cu natura și posibilitatea producerii unui risc de accident industrial în mediul său apropiat poate constitui o violare a dreptului acelei persoane la viața sa privată și de familie. De asemenea, Curtea consideră că informarea publicului reprezintă, neîndoindu-se, unul dintre instrumentele esențiale de protecție a bunăstării și sănătății populației în situațiile de pericol pentru mediul înconjurător și că există două categorii de informații care trebuie comunicate publicului, și anume: informații privind măsurile preventive și cele care trebuie luate în cazul producerii unui accident și care vizează protecția directă a sănătății și a vieții persoanelor, și informații privind natura și caracteristicile activității industriale sau de altă natură, precum și evaluarea riscurilor posibile pentru angajații și muncitorii unei fabrici, pentru populație și mediu, permițând persoanelor interesate să se asigure că activitatea se desfășoară conform normelor tehnice prin care se urmărește asigurarea compatibilității cu protecția mediului înconjurător. Curtea a considerat că statul italian a violat art.8 al Convenției, deoarece autoritățile au omis să transmită informațiile esențiale privind riscurile majore la care erau expuși reclamanții prin funcționarea fabricii. Suntem de acord cu opinia autorilor că prin această hotărâre s-a înregistrat o evoluție a jurisprudenței CtEDO în ceea ce privește dreptul la mediu, în sensul că după ce s-a stabilit în cauza *Lopez-Ostra împotriva Spaniei* că statul are obligația pozitivă de a lua măsuri

pentru a face să înceteze ori să reducă poluările, Curtea a mers mai departe, statuând obligația statului de a furniza informații despre riscurile grave de poluare.

### Concluzii

Dreptul la un mediu sănătos s-a afirmat jurisprudential pe calea interpretării art.8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, el neavând o consacrare expresă în materie, ca parte componentă a dreptului la viață privată și familială, oferindu-i-se o protecție „prin rigoare”. În ceea ce privește dreptul la mediu, jurisprudența CtEDO a relevat mai ales garanțiile procedurale ale acestui drept, respectiv dreptul la informare privind riscurile de poluare și calitatea mediului, dreptul la un proces echitabil și, nu în ultimul rând, obligația statelor de a adopta „măsuri pozitive” destinate să asigure efectivitatea dreptului la un mediu sănătos. De asemenea, modul specific prin care a fost asimilat dreptul la mediu la nivelul jurisprudenței Curții, prin recurgere la conținutul altor drepturi deja recunoscute expres și garantate deplin, a subliniat de la început afinitățile sale cu alte drepturi umane fundamentale, îmbogățirea conținutului și influența reciprocă în realizarea semnificațiilor acestora. Completate și cu reglementările de drept pozitiv, aceste constatări jurisprudențiale demonstrează că dreptul la un mediu sănătos, dreptul la sănătate și dreptul la viață și la calitatea vieții se intersectează, se influențează reciproc, iar atingerile grave aduse mediului pot afecta bunăstarea unei persoane, ceea ce aduce o vătămare a vieții sale private, incluzând astfel și dreptul de a trăi într-un mediu sănătos și echilibrat ecologic în cadrul dreptului la viață privată și de familie și al dreptului la proprietate.

### Referințe:

1. NIȚU, D. Dreptul la mediu. În: *Themis – Revista Institutului Național al Magistraturii*, 2005, nr.3, p.45-56.
2. BÎRSAN, C. Protecția dreptului la viață privată și familială, la corespondență și la domiciliu în Convenția Europeană a Drepturilor Omului. În: *Supliment la Revista Pandectele Române*, 2005, nr.1, p.28.
3. MARINESCU, D. *Tratat de dreptul mediului*. Ediția a III-a, revăzută și adăugită. București: Universul Juridic, 2008, p.18.
4. Declarația asupra mediului înconjurător, 1972.
5. DUȚU, M. *Dreptul internațional al mediului*. București: Editura Economică, 2004, p.26.
6. NIȚU, D. Dreptul la mediu. În: *Themis – Revista Institutului Național al Magistraturii*, 2005, nr.3, p.59.
7. Carta Africană a Drepturilor Omului și ale Popoarelor. Disponibil: <https://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3630.html>;
8. Protocolul adițional al Convenției Americane a Drepturilor Omului. Disponibil: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b36510.html>;
9. Convenția privind accesul la informație, participarea publicului la luarea deciziei și accesul la justiție în probleme de mediu, semnată la Aarhus la 25 iunie 1998. Disponibil: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:22005A0517\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:22005A0517(01));
10. Tratatul de la Maastrich, 1992. Disponibil: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/?uri=celex:11992M/TXT>;
11. MARINESCU, D. *Op. cit.*, p.394.
12. Ibidem, p.398.
13. CHIRIȚĂ, R. *Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Culegere de hotărâri 2003*. București: C.H. Beck, 2007, p.332.
14. LUPAN, E. *Dreptul mediului*. București: Lumina LEX, 2001, p.31.
15. SALVIA, M. Mediul înconjurător și Convenția Europeană a Drepturilor Omului. În: *Revista Pandactele Române*, 2003, p.162.
16. BERGER, V. *Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului*. Ediția a V-a în limba română. București: Institutul Român pentru Drepturile Omului, 2005, p.455.

### Date despre autor:

**Ion COBIȘENCO**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** ioncobisenco@gmail.com

**ORCID:** 0000-0002-5657-0649

*Prezentat la 11.01.2019*

CZU: 340.134:339.137.2

## MATRICEA POLITICII DE CLEMENȚĂ ÎN LEGISLAȚIA CONCURRENTIALĂ DIN REPUBLICA MOLDOVA

**Ilie CRECIUN**

*Universitatea de Stat din Moldova*

Politica de clemență reprezintă totalitatea normelor juridice care stabilesc modalitatea de acordare a recompenselor de către Consiliul Concurenței pentru cooperarea întreprinderilor și asociațiilor de întreprinderi cu această autoritate, în cazul în care acestea sunt sau au fost parte a unui acord anticoncurențial. În Republica Moldova, politica de clemență a fost reglementată pentru prima dată în Legea concurenței, nr.183/2012. La moment, politica de clemență presupune exonerarea totală sau parțială de amendă, precum și liberarea de răspundere penală.

**Cuvinte-cheie:** concurență, acord anticoncurențial, cartel, politică de clemență, imunitate la amendă, imunitate penală.

### THE MATRIX OF THE LENIENCY POLICY IN THE REPUBLIC OF MOLDOVA

The leniency policy is the entirety of the legal rules that determine method of granting rewards by the Competition Council for the cooperation of enterprises and business associations with this authority, if they are or have been part of an anti-competitive agreement. In the Republic of Moldova the leniency policy was for the first time regulated in the Competition Law No 183/2012. At the moment, the policy of leniency implies total or partial exoneration of fine, as well as the release of criminal liability.

**Keywords:** competition, anticompetitive agreement, cartel, leniency policy, immunity to fines, criminal immunity.

### Introducere

Termenul „clemență” este cunoscut din cele mai vechi timpuri. În mitologia romană, „clementia” era numele unei zeițe invocat pentru a proteja omul obișnuit împotriva folosirii absolute a puterii de către împărat [1]. Clemența semnifică virtutea suveranului sau a superiorului, care îl conduce să trateze învinsul într-un mod uman sau să modereze sancțiunile penale [2]. Potrivit Dicționarului Explicativ al Limbii Române, noțiunea „clemență” provine de la latinescul *clementia* și semnifică indulgență, iertare, îndurare, bunătate a unui superior față de inferiorii săi [3].

Termenul „clemență” a fost preluat și încorporat în sistemul de drept al multor state, inclusiv în al Republicii Moldova, cu un sens asemănător celor menționate mai sus. În jurul acestui concept s-a dezvoltat politica de clemență.

În literatura de specialitate, politica de clemență este denumită drept „armă imbatabilă care mărește vulnerabilitatea cartelurilor și-l poate destructura chiar și pe cel mai compact dintre ele, dar și soluție gratuită de ieșire din cartel, însă numai pentru primul „jucător”, care livrează autorităților pe toți ceilalți” [4, p.16]. Clemența pune la dispoziția membrilor cartelului un calcul tentant, dar dificil, al riscurilor referitoare la darea de informații/probe sau respectarea codului tăcerii, care, în condițiile teoriei jocurilor, generează dilema prizonierului [5].

Programele de clemență descoperă conspirațiile, care altminteri ar fi nedetectate și, de asemenea, face investigațiile ulterioare mai eficiente și efective. Provocarea de a ataca cartelurile este aceea de a penetra mantia lor secretă. Pentru a încuraja un membru al unei înțelegeri să mărturisească și să-i implice pe colegii conspiratori, furnizând probe directe din interior despre întâlnirile și comunicările clandestine, autoritatea de stat poate promite o amendă mai mică, o sentință mai de scurtă durată, un ordin mai puțin restrictiv ori o amnistie completă [6].

Regulile formale, care stau la baza programelor de diminuare a pedepselor, prescriu un anumit comportament participanților la înțelegeri pentru a-i elibera de răspundere. În cazul cel mai general, întreprinderile conspirate, dacă doresc să obțină o scutire totală sau parțială de răspundere, sunt obligate să renunțe la coliziune, să recunoască încălcarea legii, să pună la dispoziția autorității antimonopol dovezile pe care le dețin și, în general, să coopereze cu autoritatea antimonopol în timpul investigației [7].

Politica de clemență este o inovație destul de recentă în materia de aplicare a reglementărilor de concurență, devenind un mecanism central pentru autoritățile de concurență, în efortul de a preveni și de a descuraja formarea cartelurilor. Considerată ca fiind una dintre cele mai eficiente metode de combatere a cartelurilor,

politica de clemență s-a dovedit a fi un instrument crucial și un stimulent pe măsură, oferit membrilor unui cartel pentru încetarea acestei activități ilegale [8].

În ce ne privește, considerăm că politica de clemență reprezintă o instituție juridică în cadrul dreptului concurenței, fiind o excepție de la sistemul sancționator și de interdicții al acestei ramuri de drept. Politica de clemență se manifestă ca un program de care pot beneficia întreprinderile participante la acordurile anticoncurențiale, care obțin o reducere totală sau parțială a amenzii în schimbul dezvoltării acordului anticoncurențial și cooperării necondiționate cu autoritatea de concurență. Acest program este disponibil doar întreprinderilor participante la acordurile anticoncurențiale, alte încălcări ale concurenței libere nefiind vizate de acest program, cum ar fi, spre exemplu: abuz de poziție dominantă; concentrări economice incompatibile cu mediul concurențial; acțiuni de concurență neloială etc.

Într-o altă ordine de idei, politica de clemență poate fi tratată și ca un instrument de detectare a acordurilor anticoncurențiale. În acest caz, autoritatea de concurență incită întreprinderile, într-un mod public, de a denunța acordurile anticoncurențiale la care participă în schimbul scutirii de amendă.

### Rezultate și discuții

În Republica Moldova, politica de clemență a fost reglementată pentru prima dată în Legea concurenței, nr.183/2012 [9], în vigoare și în prezent. În conformitate cu art.84 alin.(1) din legea prenotată, clemența este recompensa acordată de Consiliul Concurenței pentru cooperarea întreprinderilor și asociațiilor de întreprinderi cu Consiliul Concurenței, în cazul în care acestea sunt sau au fost parte a unui acord anticoncurențial. Recompensa constă în exonerarea de la aplicarea amenzii (imunitate la amendă) sau în reducerea cuantumului acesteia. La prezentul studiu este anexată o schemă, care reprezintă matricea politicii de clemență în Republica Moldova (a se vedea Anexa „Matricea politicii de concurență în Republica Moldova”).

Fiind influențată de legislațiile dezvoltate în domeniu, legiuitorul autohton a urmat principiul, potrivit căruia inițiatorul acordului prin definiție nu poate fi exonerat total de amendă. Astfel, întreprinderea sau asociația de întreprinderi inițiatore a acordului și/sau întreprinderea sau asociația de întreprinderi care a întreprins măsuri pentru a constrânge alte întreprinderi să participe la presupusul acord ori să rămână parte a acestuia nu pot beneficia de imunitate la amendă. Acestea pot beneficia de o reducere a cuantumului amenzii, dacă îndeplinesc cerințele și condițiile prevăzute de Legea concurenței.

Legislația națională acordă posibilitatea exonerării de amendă, însă pentru a beneficia de acest privilegiu întreprinderea urmează să contribuie într-un mod activ și din inițiativă proprie la pornirea și/sau investigarea unui caz de acord anticoncurențial. În acest context, sunt stabilite un șir de îndatoriri în sarcina întreprinderilor care intenționează să participe la programul de clemență și să obțină o reducere cât mai mare a amenzii, poate chiar o reducere integrală.

Potrivit art.90 din Legea concurenței, întreprinderea sau asociația de întreprinderi poate beneficia de clemență dacă îndeplinește cumulativ următoarele condiții generale:

- a) cooperează în mod real, total, continuu și prompt cu Consiliul Concurenței pe parcursul întregii proceduri de investigație:
  - furnizează Consiliului Concurenței toate informațiile relevante și elementele probatorii de care dispune sau ar trebui să dispună referitoare la încălcarea suspectată;
  - rămâne la dispoziția Consiliului Concurenței pentru a răspunde oricărei solicitări care ar putea contribui la stabilirea faptelor în cauză;
  - nu distruge, nu falsifică și nu ascunde informații relevante ori elemente probatorii referitoare la presupusul acord;
  - nu dezvoltă existența cererii pentru clemență sau conținutul acesteia înainte ca Consiliul Concurenței să transmită raportul de investigație părților, cu excepția cazului în care Consiliul Concurenței a stabilit altfel;
- b) a încetat, la solicitarea Consiliului Concurenței, implicarea în presupusul acord;
- c) nu a dezvoltat intenția sa de depunere a unei cereri pentru clemență sau elemente ale cererii.

Acesta reprezintă setul de condiții general-obligatorii, atât pentru exonerarea totală de amendă, cât și pentru exonerarea parțială. Odată declarată intenția întreprinderii de a se include în programul de clemență, aceasta își asumă sarcina unui informator integru și corect. Esența cooperării în mod real indică mai mult la intenția întreprinderii, substratul psihologic, care emană de la reprezentanții întreprinderilor – persoane fizice. Astfel, întreprinderea nu trebuie să tindă doar spre scopul egoist, propriu de a se scuti de amendă, dar



trebuie cu adevărat să contribuie la efortul autorității de concurență de a constata ansamblul circumstanțelor încheierii și realizării, după caz, a acordului anticoncurențial. Această condiție solicită disponibilitatea și receptivitatea întreprinderii în raport cu autoritatea de concurență.

Cooperarea totală presupune interacțiunea întreprinderii cu autoritatea de concurență fără careva condiționări sau secretizări. Or, Consiliul Concurenței este autoritatea care are acces la informațiile confidențiale ale întreprinderilor și la cele ce constituie secret comercial. Această condiție se referă și la necesitatea de a oferi toate informațiile ce vizează încheierea și realizarea acordului anticoncurențial, iar informațiile să fie integre, atât ca formă, cât și ca conținut. Dacă în cursul investigației se constată că întreprinderea participantă la programul de clemență nu a comunicat anumite informații de care dispunea, poate constitui un impediment în acordarea imunității totale la amendă. Totodată, această condiție pretinde întreprinderii să nu distrugă sau să falsifice careva date relevante cauzei.

Condiția cooperării continue presupune o cerință de durată, care se naște din momentul depunerii cererii de beneficiere a politicii de clemență și durează până la finalizarea cauzei prin Decizia Consiliului Concurenței. Pe parcursul acestei perioade solicitantul politicii de clemență trebuie să dea curs tuturor solicitărilor autorității de concurență și chiar de inițiativă. Continuitatea cooperării presupune și faptul că orice informație relevantă cauzei, obținută de întreprindere pe parcursul investigației concurențiale, urmează a fi comunicată autorității de concurență.

Cooperarea promptă a întreprinderii cu Consiliul Concurenței solicită, din partea primei, reacții imediate și operative la solicitările autorității. În acest context, nu sunt admise tergiversări nejustificate, încălcarea termenelor acordate de autoritatea de concurență pentru a întreprinde anumite acțiuni ș.a.

Întreprinderile pot fi exonerate total de amendă în două situații, numite convențional de către legiuitor imunitate de tip A și imunitate de tip B.

#### **Imunitate de tip A**

Complementar condițiilor generale enumerate mai sus, pentru a beneficia de imunitate de tip A, întreprinderile urmează să îndeplinească cumulativ următoarele condiții, menționate la art.86 din Legea concurenței:

- a) întreprinderea sau asociația de întreprinderi este prima care furnizează informații și elemente probatorii care, în opinia Consiliului Concurenței, permit declanșarea procedurii de investigație și efectuarea de inspecții;
- b) la data furnizării elementelor probatorii, Consiliul Concurenței nu deținea suficiente elemente pentru declanșarea procedurii de investigație sau efectuarea de inspecții.

Pentru ca autoritatea de concurență să poată declanșa procedura de investigație și să poată efectua inspecții, întreprinderea sau asociația de întreprinderi trebuie să furnizeze următoarele informații și elemente probatorii:

- 1) o declarație care să includă, în măsura în care întreprinderea sau asociația de întreprinderi are cunoștință despre aceste elemente la momentul înaintării cererii:
  - a) o descriere detaliată a modului de organizare a presupusului acord, inclusiv:
    - scopurile sale, activitățile și modalitatea de funcționare;
    - produsele implicate, aria geografică, durata de funcționare și volumele de piață estimate a fi afectate de către presupusul acord;
    - datele și locurile de întâlnire, conținutul discuțiilor și participanții la întâlnirile desfășurate în cadrul presupusului acord;
    - toate explicațiile relevante în legătură cu elementele probatorii furnizate pentru a susține cererea;
  - b) numele și adresa întreprinderii sau asociației de întreprinderi care înaintează cererea pentru acordarea imunității, precum și numele și adresele tuturor celorlalte întreprinderi sau asociații de întreprinderi care participă sau au participat la presupusul acord;
  - c) numele, funcțiile, amplasarea birourilor și, în caz de necesitate, adresele de domiciliu ale persoanelor care, din informațiile întreprinderii sau asociației de întreprinderi, sunt sau au fost parte a presupusului acord, inclusiv a persoanelor care au fost implicate în numele solicitantului;
- 2) alte probe în legătură cu presupusul acord, aflate în posesia întreprinderii sau asociației de întreprinderi ori disponibile la momentul înaintării cererii, incluzând în mod particular orice probe din perioada încălcării suspectate.

Declarațiile pot lua forma unor documente scrise și semnate de către reprezentanți ai întreprinderii sau ai asociației de întreprinderi ori de împuterniciți în numele acestora sau pot fi efectuate oral, în acest caz fiind înregistrate pe suport magnetic.

**Imunitate de tip B**

Pentru a beneficia de imunitate de tip B, întreprinderile urmează să îndeplinească cumulativ următoarele condiții, menționate la art.87 din Legea concurenței, adăugător celor generale:

- a) întreprinderea sau asociația de întreprinderi este prima care furnizează informații și elemente probatorii ce vor permite Consiliului Concurenței să stabilească existența acordului anticoncurențial;
- b) la data furnizării elementelor probatorii, Consiliul Concurenței nu deținea suficiente elemente pentru a stabili existența acordului anticoncurențial;
- c) nicio întreprindere sau asociație de întreprinderi nu obținuse imunitatea de tip A în legătură cu presupusul acord.

Analizând aceste două tipuri de imunitate, stabilim că distincția dintre acestea se rezumă la două aspecte principale: momentul când pot fi solicitate și calitatea informațiilor deconspiratoare.

Astfel, pe de o parte, avem în vedere imunitatea de tip A atunci când nu este inițiată o investigație, iar informațiile oferite de solicitant sunt suficiente pentru a o iniția.

Investigațiile sunt demarate pe baza sesizărilor, *ex officio*, sau ca rezultat al cererilor de clemență [10]. În acest context, se impune menționarea faptului că investigația reprezintă doar o etapă a întregului proces de examinare a unei cauze de încălcare a legislației concurențiale. Potrivit art.50 din Legea concurenței, „*procedura de examinare a cazurilor de încălcare a legislației concurențiale cuprinde examinarea preliminară și/sau investigarea. Investigarea pe marginea cazului se dispune în condițiile art.55. În celelalte cazuri, etapa investigării va fi omisă*”. Prin urmare, în cazul depunerii unei plângeri privind existența unui acord anticoncurențial, examinarea cazului va cuprinde etapa examinării preliminare și investigarea. Însă, în situația inițierii examinării unui presupus acord anticoncurențial din oficiu de către Consiliul Concurenței, examinarea cauzei presupune doar procedura de investigare. În consecință, în cadrul examinării prealabile, care nu durează mai mult de 30 de zile lucrătoare, imunitatea de tip A poate fi solicitată, precum și acordată, doar dacă autoritatea de concurență nu deține suficiente elemente pentru declanșarea procedurii de investigație.

În ceea ce privește standardul de probă pentru imunitatea de tip A, acesta nu este așa de riguros ca pentru imunitatea de tip B. Informațiile prezentate pentru a obține primul tip de imunitate trebuie să dovedească existența temeiurilor rezonabile pentru a suspecta încălcarea legislației concurențiale. Dacă, în cazul imunității de tip B, probele prezentate de solicitantul clemenței trebuie să indice direct și indubitabil la existența unui acord anticoncurențial interzis de lege, încheiat între subiecți determinați, în cazul imunității de tip A pot fi admise și probe indirecte, informații precise despre locațiile unde pot fi depistate și ridicate anumite mijloace de probă ș.a.

Pe de altă parte, avem în vedere imunitatea de tip B atunci când este inițiată o investigație, dar încă nu este posibilă constatarea încălcării, iar informațiile oferite de solicitant sunt suficiente pentru constatarea încălcării.

Investigația reprezintă etapa-nucleu a unei examinări, în cadrul căreia Consiliul Concurenței depune toate eforturile pentru identificarea, colectarea și administrarea probelor în vederea constatării existenței sau lipsei comportamentelor neloiale. Solicitarea de imunitate totală poate fi depusă oricând pe parcursul procesului de investigare.

În literatura de specialitate este specificat faptul că investigația cuprinde două etape: investigația efectuată de subdiviziunile specializate ale aparatului executiv al Consiliului Concurenței și investigația sub egida Plenului Consiliului Concurenței [11, p.7].

Investigația efectuată de subdiviziunile specializate ale aparatului executiv al Consiliului Concurenței începe după adoptarea de Plenul Consiliului Concurenței a dispoziției privind efectuarea investigației și se finalizează odată cu transmiterea Raportului de investigație, observațiilor părților și a materialelor acumulate pe parcursul investigației Plenului Consiliului Concurenței.

Investigația sub egida Plenului Consiliului Concurenței începe odată cu transmiterea Raportului de investigație și a tuturor materialelor acumulate Plenului Consiliului Concurenței și se finalizează odată cu adoptarea Deciziei Plenului Consiliului Concurenței. După examinarea Raportului de investigație, observațiilor părților, materialelor acumulate în cadrul investigației și, după caz, după desfășurarea audierilor, Plenul Consiliului Concurenței decide: a) încetarea investigației cazului, deoarece pe parcursul desfășurării acesteia nu au fost descoperite probe suficiente privind încălcarea prevederilor legii care ar justifica aplicarea de măsuri corective sau sancțiuni sau b) adoptarea unei decizii de constatare a încălcării [11, p.8-9].

Standardul de probă pentru informațiile oferite de solicitant la această etapă este semnificativ mai riguros, accentul fiind plasat pe relevanța, precizia și suficiența datelor.

Totodată, atât autoritatea de concurență, cât și potențialul participant la programul de clemență pot întâmpina dificultăți la determinarea valorii informațiilor. Una dintre opțiunile de rezolvare a acestei problematice poate fi prezentarea de către întreprindere, în adresa autorității de concurență, a unor informații ipotetice, cum ar fi, spre exemplu: lista informațiilor disponibile, documente cu o parte semnificativă de informații din conținutul lor ascunse etc. În acest caz, autoritatea va avea posibilitatea să înțeleagă și să aprecieze, având la dispoziție asemenea informații, în ce măsură aceste informații permit pornirea investigației sau finalizarea cauzei cu constatarea faptei și a subiecților responsabili.

Urmare a acestor reflecții, este cert faptul că va beneficia de imunitate, de tip A sau B, doar o singură întreprindere. Va beneficia de imunitate doar prima întreprindere ce va dezvălui „identitatea” unui acord anticoncurențial ilegal sau cea care indică direct și concret la încălcare și la subiecții responsabili. Pe bună dreptate, în literatura de specialitate se menționează că comportamentul întreprinderilor în cadrul sistemului politicii de clemență este asemănător unei curse, întreceri către autoritatea națională de concurență, deoarece doar primul care îndeplinește condițiile va beneficia de o imunitate totală la amendă, iar ceilalți, posibil, doar de o reducere a amenzii.

Calificate metaforic ca „*politique de la carotte et du bâton*”, din punct de vedere tehnic, sistemele de clemență în vigoare în diferite legislații se prezintă ca veritabile regulamente de organizare a unor curse contra cronometru, în cadrul cărora foștii parteneri de cartel se întrec pentru a transmite organelor de poliție a pieței cele mai pertinente informații cu privire tocmai la comportamentele anticoncurențiale la care au participat. Primului sosit i se garantează imunitatea, în timp ce următorii pot beneficia doar de reducerea sancțiunilor legale [4, p.16].

Potrivit datelor publicate de Consiliul Concurenței pe pagina web [www.competition.md](http://www.competition.md), practica Republicii Moldova în domeniu cunoaște doar două cazuri de aplicare a politicii de clemență și de acordare a imunității de tip A pentru implicarea în două acorduri anticoncurențiale sub forma cartelului dur.

Potrivit Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr.DA-25 din 21.06.2017 [12], la data de 17.02.2017 Consiliul Concurenței a recepționat o cerere de clemență de la SA „Set-Service”, prin care aceasta declară încălcarea prevederilor art.5 și 7 din Legea concurenței de către SA „Set-Service” și SRL „Nufăr-Cia”. Aceste două întreprinderi au participat la procedura de achiziție a lucrărilor prin cererea ofertelor de prețuri cu publicare din anul 2016 privind achiziționarea: „*Lucrări de reparație a utilajului tehnologic conform necesităților instituțiilor subordonate Direcției Educației Tineret și Sport, sectorul Ciocana*”, cu oferte trucate în scopul împărțirii loturilor în cadrul acestei proceduri. Părțile implicate au participat la o împărțire a pieței, pentru ca fiecare dintre acestea să-și asigure una dintre lucrările scoase la procedura de achiziție. Acordul dat având ca scop asigurarea câștigului de loturi fără a exista o confruntare reală de oferte într-un proces corect de exercitare a concurenței.

În cele ce urmează nu vom explica esența acordului anticoncurențial, dar vom elucida aspectele ce țin de politica de clemență. Din conținutul Deciziei sus-menționate reiese că denunțul SA „Set-Service” a parvenit la autoritatea de concurență în momentul în care această autoritate nu avea inițiată o investigație în acest sens și nici nu deținea careva informații care i-ar permite derularea unei investigații. În acest moment, întreprinderea candidază pentru obținerea imunității de tip A.

În ceea ce privește prezentarea probelor ce dovedesc faptul încheierii acordului anticoncurențial, solicitantul a prezentat doar o explicație în care relatează despre conținutul acordului, însă înscrisurile ce au stat la baza elaborării ofertei de preț lipsesc, acțiunile de coordonare cu privire la împărțirea loturilor având loc în mod verbal. Din aceste considerente, autoritatea de concurență a stabilit că posibilitatea de a obține probe pertinente, concludente, prin care s-ar dovedi încheierea acordului anticoncurențial între aceste întreprinderi, este minimă. Prin urmare, explicația SA „Set-Service” în care se recunoaște comiterea acțiunii de încheiere a acordului anticoncurențial, în opina Consiliului Concurenței, a permis să fie recunoscută în calitate de probă ce permite stabilirea încălcării prevederilor art.5 din Legea concurenței. În consecință, solicitantul clemenței a beneficiat de imunitate de tip A.

Referitor la concurentul SRL „Nufăr-Cia”, autoritatea de concurență a reținut drept circumstanță atenuantă faptul că întreprinderea a colaborat cu autoritatea în afara domeniului de aplicare a politicii de clemență prin recunoașterea în mod expres a acțiunii de încheiere a acordului anticoncurențial ce a avut loc în cadrul procesului investigational, până la remiterea raportului de investigație către părți. Pe de altă parte, însă, s-a reținut drept circumstanță agravantă faptul că această întreprindere a avut calitatea de inițiator în privința participării cu oferte trucate. În consecință, întreprinderii SRL „Nufăr-Cia” i sa aplicat o amendă în mărime de 9238,38 lei.

Într-un alt caz, potrivit Deciziei Plenului Consiliului Concurenței nr.DA-39/17-53 din 05.07.2018 [13], la 29.11.2017 Consiliul Concurenței a recepționat cererea de clemență depusă de către „Ecosem Grup” SRL, prin care a declarat că împreună cu întreprinderile „Litarcom” SRL și „Capillati” SRL, au participat cu oferte trucate în cadrul procedurii de achiziții nr.1350/14 din 30.07.2014 privind achiziționarea lucrărilor de aprovizionare cu apă și canalizare a s. Cobani, r-nul Glodeni.

În ceea ce privește aplicarea politicii de clemență, autoritatea de concurență a menționat că:

- „Ecosem Grup” SRL este prima și unica întreprindere care a depus cerere de clemență și a solicitat imunitate la amendă;
- la data furnizării elementelor probatorii, Consiliul Concurenței nu deținea suficiente elemente pentru declanșarea procedurii de investigație sau efectuarea de inspecții;
- sunt îndeplinite condițiile generale pentru acordarea clemenței prevăzute la art.90 din Legea concurenței, nr.183 din 11.07.2012;
- „Ecosem Grup” SRL nu are calitatea de inițiator care a întreprins măsuri pentru a constrânge alte întreprinderi să participe la presupusul acord încheiat în cadrul licitației nr.1350/14 din 30.07.2014 ori să rămână parte a acestuia.

Cu luarea în considerare a celor expuse *supra*, Consiliul Concurenței a conchis că cererea de clemență cu explicarea acțiunii de tricare a ofertelor, în care se recunoaște comiterea acțiunii de încheiere a acordului anticoncurențial, care are ca obiect favorizarea desemnării ofertei „Litarcom” SRL drept câștigătoare în cadrul licitației nr.1350/14 din 30.07.2014, permite de a reține informațiile prezentate în calitate de probă ce au permis inițierea investigației dispuse prin Dispoziția nr.39 din 05.12.2017 și probabilitatea înaltă în vederea stabilirii încălcării prevederilor art.5 din Legea concurenței. La 23.03.2018, Consiliul Concurenței a informat solicitantul de clemență în privința aplicării politicii de clemență până la remiterea Raportului de investigație în adresa „Ecosem Grup” SRL.

Celelalte întreprinderi nu au participat la programul de clemență, în consecință fiindu-le aplicate amenzi în cuantum total de aproximativ 1,2 milioane de lei.

### **Reducerea amenzii**

Întreprinderile care nu îndeplinesc condițiile pentru obținerea imunității la amendă pot beneficia de o reducere a cuantumului amenzii față de nivelul care le-ar fi fost aplicat în mod normal. Pentru a putea beneficia de reducere, potrivit art.89 din Legea concurenței, întreprinderea trebuie să furnizeze Consiliului Concurenței elemente probatorii referitoare la pretinsa încălcare a legii, care să aducă o contribuție suplimentară semnificativă în raport cu cele aflate deja în posesia acestuia și trebuie să îndeplinească condițiile generale pentru acordarea clemenței. Contribuția suplimentară semnificativă se referă la măsura în care elementele probatorii, necunoscute până la acea dată, furnizate de o întreprindere sau asociație de întreprinderi, consolidează, prin înseși natura lor și/sau prin gradul lor de precizie, capacitatea Consiliului Concurenței de a demonstra existența presupusului acord.

Nivelul reducerii de care va beneficia întreprinderea sau asociația de întreprinderi, raportat la amenda care i-ar fi fost aplicată în mod normal, constituie:

- a) o reducere cuprinsă între 30% și 50% pentru prima întreprindere care furnizează elemente probatorii ce aduc o contribuție suplimentară semnificativă;
- b) o reducere cuprinsă între 20% și 30% pentru a doua întreprindere care furnizează elemente probatorii ce aduc o contribuție suplimentară semnificativă;
- c) o reducere de maximum 20% pentru celelalte întreprinderi care furnizează elemente probatorii ce aduc o contribuție suplimentară semnificativă.

O reglementare încurajatoare pentru întreprinderi, de a dezvălui toate aspectele unui acord anticoncurențial ilegal, este faptul că amenda acestora nu va fi majorată ca urmare a agravării încălcării constatate în baza datelor oferite de întreprinderile respective. În conformitate cu prevederile art.89 alin.(9) din Legea concurenței, *„dacă întreprinderea sau asociația de întreprinderi care solicită reducerea cuantumului amenzii este prima care furnizează elemente probatorii, în sensul celor prevăzute la alin.(3)–(6), pe care Consiliul Concurenței le utilizează pentru a identifica fapte adiționale care conduc la creșterea gravității sau duratei încălcării, Consiliul Concurenței nu va lua în calcul aceste fapte adiționale la stabilirea cuantumului amenzii aplicate întreprinderii sau asociației de întreprinderi care le-a furnizat”*.

În doctrină se consideră că, într-adevăr, acordarea unor reduceri de amendă posterior inițierii cercetărilor este necesară în scopul obținerii celor mai bune informații pentru descoperirea tuturor suspectilor [14]. Totuși,

un program de clemență nu-și poate limita obiectivele la identificarea celor vinovați, ci trebuie să și prevină, într-o măsură semnificativă, formarea de noi carteluri. Or, dacă se are în vedere și această funcție a politicilor de clemență, generoasa acordare de reduceri de amendă la mai mulți membri ai antantelor poate compromite eficacitatea sistemului. Este exact riscul implicat de sistemul Uniunii Europene, care permite reducerea la limită a amenzilor aplicabile tuturor membrilor unui cartel. Pe de altă parte, recompensarea și altor întreprinderi denunțatoare poate fi justificată din considerente practice, probatorii, când dovezile furnizate de prima întreprindere nu pot fi coroborate cu probe provenite din alte surse. Cea mai bună opțiune ar fi atunci un model similar celui american, care sporește tensiunea internă din cartel și maximizează efectul de cursă înspre autoritatea de concurență: imunitate totală pentru primul denunțator și libertate de evaluare a contribuțiilor probatorii ale următorilor sosiți, cu posibilitatea ca și aceștia să fie exonerati, dar numai parțial [4, p.18-19].

### **Imunitate penală**

Imunitatea penală reprezintă o noutate a anului 2018 în acest domeniu pentru Republica Moldova. Potrivit art.264 alin.(2) din Codul penal, „*persoana care a săvârșit fapta prevăzută la alin.(1) este liberată de răspundere penală în cazul în care aceasta beneficiază de clemență conform legislației din domeniul concurenței*”. La primul alineat este incriminată limitarea concurenței libere prin încheierea unui acord anticoncurențial orizontal care constituie un cartel dur interzis de legislația din domeniul concurenței, dacă prin aceasta a fost obținut un profit în proporții deosebit de mari sau au fost cauzate daune în proporții deosebit de mari unei terțe persoane.

*Primo*, prin această normă se edifică garanțiile și beneficiile politicii de clemență, astfel încât personalul și reprezentanții întreprinderii care a beneficiat de clemență vor fi absolviți și ei de răspundere penală. Acest privilegiu va fi disponibil atât în cazul acordării imunității de tip A sau B, cât și în cazul reducerii amenzilor.

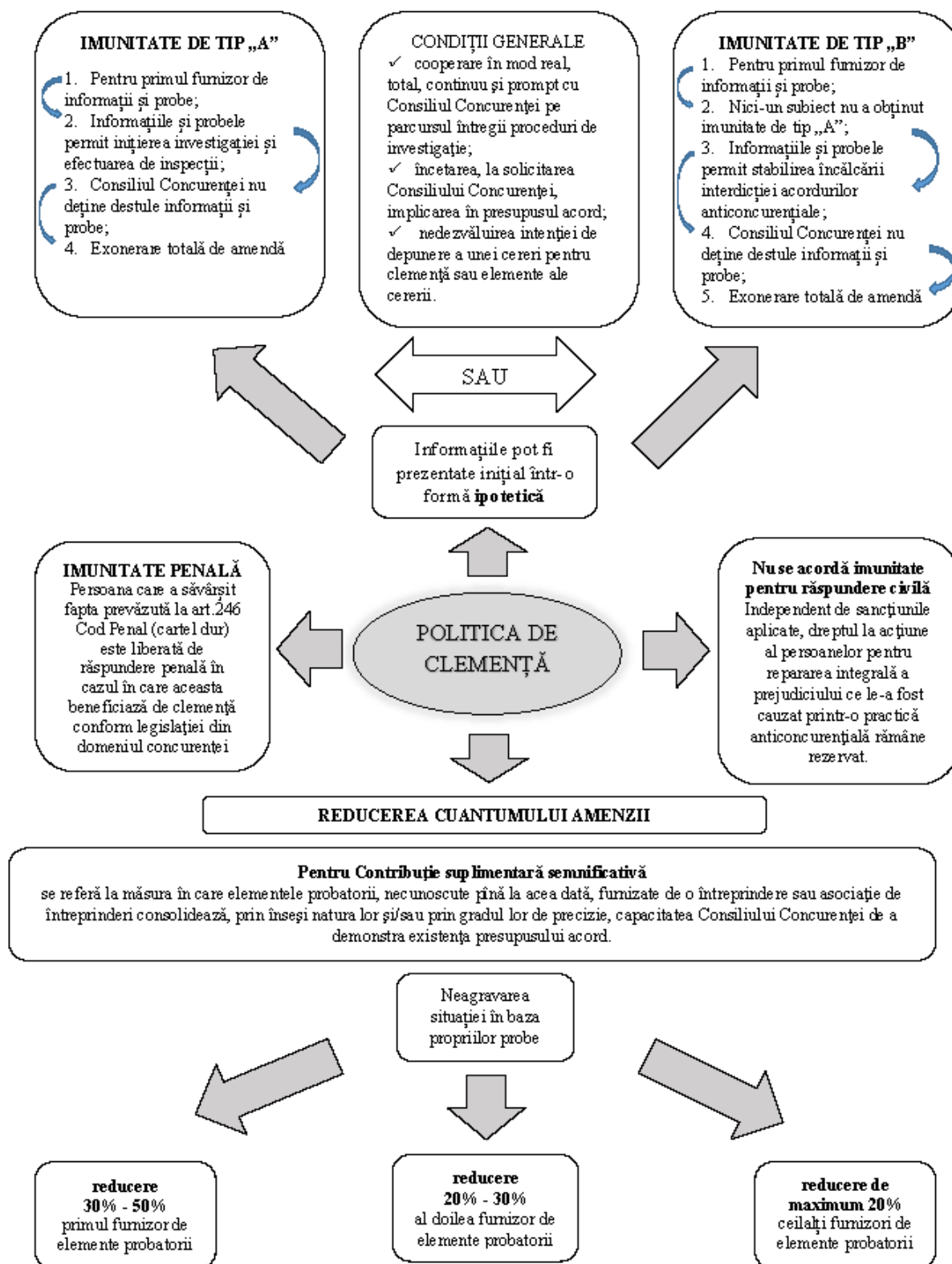
*Secundo*, norma prenotată este pasibilă interpretărilor duale din considerentul admiterii unei formulări ambigue. Astfel, norma juridică prevede că se eliberează de răspundere penală acea persoană care a beneficiat de clemență conform legislației din domeniul concurenței. Iar aici se are în vedere persoana fizică, deoarece art.246 alin.(1) din Codul penal condamnă anume persoanele fizice care au încheiat un acord orizontal, nefiind prevăzută pedeapsă penală pentru persoanele juridice. Însă, potrivit Legii concurenței, de politica de clemență pot beneficia doar întreprinderile, deoarece doar acestea sunt subiecte ale pieței concurențiale relevante. Conceptul de „întreprindere” din domeniul concurenței vizează atât persoanele fizice, cât și persoanele juridice, care sunt implicate într-o activitate economică.

Prin urmare, norma juridică analizată este echivocă și nu permite a clarifica dacă sunt eliberate de răspundere penală persoanele fizice salariate sau reprezentante ale întreprinderii beneficiare de clemență. Formularea ambiguă a reglementării este în stare să diminueze din eficiența politicii de clemență, deoarece nu garantează predictibilitate. În această ordine de idei, intervenim cu propunerea *de lege ferenda* de modificare a prevederilor art.246 alin.(2) din Codul penal în următoarea redacție: „*Persoana care a săvârșit fapta prevăzută la alin.(1) este liberată de răspundere penală în cazul în care aceasta sau persoana pe care a reprezentat-o la comiterea infracțiunii beneficiază de clemență conform legislației din domeniul concurenței*”.

### **Concluzii**

Matricea politicii de clemență a Republicii Moldova este destul de complexă și dezvoltată, asigurând un mecanism eficient de prevenire și de combatere a acordurilor anticoncurențiale. Posibilitatea scutirii totale de amendă și, mai nou, liberarea de răspundere penală constituie stimulente solide pentru întreprinderile implicate în acorduri anticoncurențiale pentru a coopera cu autoritatea de concurență. Pe de altă parte, posibilitățile enumerate împiedică punerea în aplicare a intențiilor întreprinderilor de a se antrena în acorduri anticoncurențiale ilegale, deoarece există riscul ca oricare dintre ele la un moment dat să reclame acordul în schimbul absolvirii de pedeapsă. Cu toate acestea, orice persoană poartă răspundere juridico-civilă pentru faptele sale cauzatoare de prejudicii. Referitor la prevederile legale privind liberarea de răspundere penală în cadrul politicii de clemență, în cadrul studiului s-a evidențiat necesitatea îmbunătățirii prevederilor art.246 alin.(2) din Codul penal, fiind propusă, modificarea acestora în redacția prezentată *supra*.

## Matricea politicii de concurență în Republica Moldova



**Referințe:**

1. JORDAN, M. *Dictionary of Gods and Goddesses. Second edition.* New York: Facts on File Inc., 2004, p.67.
2. *Dictionnaire universel françois et latin. Tome second.* Paris, 1752, p.450.
3. *Dicționar Explicativ al Limbii Române.* Ediția a III-a. București: Univers Enciclopedic Gold, 2009.
4. MIHAL, E. Despre eficiența programelor europene de clemență. În: *Revista Națională de Drept*, 2009, nr.9.
5. HARDING, C., JOSHUA, J., *Regulating cartels in Europe.* Oxford: Oxford University Press, 2010, p.241.
6. Organizația pentru Cooperare și Dezvoltare Economică, *Fighting Hard Core Cartels: Harm, Effective Sanctions and Leniency Programmes.* In: *Competition Law & Policy OECD.* Paris, 2002, p.7.
7. ПАВЛОВА, Н.С., ШАСТИТКО, А.Е. *Программа ослабления наказания за участие в картеле: проблемное поле, структурные альтернативы и эффекты.* Москва, 2015, с.4.
8. GÄRTNER, D., ZHOU, J. *Delays in Leniency Application: Is There Really a Race to the Enforcer's Door?* Tilburg University, 2012, p.1.
9. Legea concurenței, nr.183/2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.193-197.
10. Organizația pentru Cooperare și Dezvoltare Economică. *Analiza politicii și legii concurenței în România*, 2014, p.60. Disponibil: <http://www.oecd.org/daf/competition/Romania-Competition-Law-Policy-2014-RO.pdf> (Accesat: 25.09.2018)
11. CĂRARE, V. Data actului oficial. În: *Legea și Viața*, 2016, nr.4.
12. Decizia Plenului Consiliului Concurenței nr.DA-25 din 21.06.2017. Disponibil: <https://competition.md/public/files/da-2520aee.pdf> (Accesat: 29.09.2018)
13. Decizia Plenului Consiliului Concurenței nr.DA-39/17-53 din 05.07.2018. Disponibil: <https://competition.md/public/files/Decizia-nr-DA-39-17-53-din-05072018d3291.pdf> (Accesat: 29.09.2018)
14. MOTTA, M., POLLO, M. Leniency Programs and Cartel Prosecution. In: *International Journal of Industrial Organization*, vol.21(3), p.347-379 apud LÉVÊQUE, F. *L'efficacité multiforme des programmes de clémence.* En: *Revue des droits de la concurrence*, 2006, no.4, p.35.

**Date despre autor:**

**Ilie CRECIUN**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** [creciunilie@mail.ru](mailto:creciunilie@mail.ru)

*Prezentat la 21.01.2019*

CZU: 341.241.8 + 341.632

**EFFECT OF FORUM SELECTION CLAUSES IN INVESTMENT ARBITRATION***Sorin DOLEA**Moldova State University*

The conclusion of contracts between investors and host States is a common feature in international investment law. In many disputes, such investment agreements play a major role. The existence of such contractual agreements and the claims arising in the investment disputes surrounding them, have given rise to a plethora of legal issues, which will be addressed in this contribution. Initially, it is necessary to distinguish between breaches of a treaty and breaches of contract. Not every breach of a contract by a State amounts to a breach of international law. There is a large body of case law setting out the line at which a breach of contract under domestic law amounts also to a breach of international law. This can either be due to the specific circumstances of the breach or to the existence of an umbrella clause. Cases involving breaches of contract invariably also have given rise to complex disputes about the jurisdiction of the treaty-based tribunal deciding on them. The main questions have focused on whether such tribunals can hear claims based on the breach of a contract as a preliminary question to determining a breach of a treaty, the jurisdiction of treaty-based tribunals to hear claims for the breach of contracts not amounting to breaches of international law and the relevance of contractually agreed dispute resolution provisions. None of the above questions have yet produced uniform answers. There are, however, certain approaches depending whether the applicable investment treaty provide for an "umbrella clause", or the investment treaty has a limited *rationae materiae* scope of protection. These aspects will be discussed in this article.

**Keywords:** *investment protection, contract claims, observance of investment undertakings, investment arbitration, scope of protection.*

**EFFECTUL CLAUZEI DE SELECȚIE A FORULUI ÎN ARBITRAJUL INVESTIȚIONAL**

Încheierea contractelor între investitorii străini și statele-gazdă este o practică comună a dreptului internațional al investițiilor. Existența raporturilor contractuale în disputele investiționale au dat naștere la o mulțime de probleme juridice, care vor fi abordate în acest articol. Inițial, este necesar să se facă distincția dintre încălcarea unei obligații prevăzute de un tratat investițional și încălcarea obligațiilor contractuale încheiate între investitorul străin și statul-gazdă. Nu orice încălcare a unui contract de către un stat reprezintă o încălcare a dreptului internațional. O parte din jurisprudența investițională stabilește abordarea, conform căreia o încălcare a contractului în conformitate cu legislația internă echivalează cu o încălcare a dreptului internațional. Acest lucru poate fi cauzat fie de circumstanțele specifice ale încălcării, fie de existența unei clauze umbrelă. Cazurile care implică încălcări ale contractului au generat, de asemenea, invariabil dispute complexe cu privire la competența tribunalului bazat pe un tratat investițional care decide asupra unei pretenții contractuale. Principalele probleme sunt dacă aceste tribunale pot examina cereri bazate pe încălcarea unui contract ca o problemă preliminară pentru determinarea încălcării obligațiilor ce reies dintr-un tratat investițional, competenței tribunalelor bazate pe tratate de a soluționa pretențiile contractuale care nu constituie încălcări ale dreptului internațional și aplicabilității clauzei de selecție a forului în materie de soluționare a litigiilor contractuale. Niciuneia dintre întrebările de mai sus nu i s-au dat deocamdată răspunsuri uniforme. Există, totuși, anumite abordări care depind de faptul dacă tratatul investițional aplicabil prevede o „clauză umbrelă” sau dacă scopul de protecție *ratione materiae* a tratatului prevede anumite limitări. Aceste aspecte vor fi discutate în articol.

**Cuvinte-cheie:** *protejarea investițiilor, pretenții contractuale, respectarea angajamentelor investiționale, domeniu de protecție.*

**Introduction**

Foreign investments are sometimes made through a contract between the investor and an entity of the host State which may contain forum selection clauses. Those clauses provide that the disputes arising out of the contract are settled by the national courts or arbitration. In these cases, investors may invoke provisions in treaties to access an investment tribunal, while the host States may argue that the investor excluded the possibility of submitting a dispute to international arbitration by concluding the forum selection clause contained in the contract.

This situation leads to parallel proceedings in the *fora* designated by investment treaty, and the *fora* designated by the contract. The same refers to situations where the disputes are linked in some way, or which have some similarities are brought before different adjudicators. Investment treaties contain a unique mechanism that



tries to limit the undue proliferation of proceedings, such as *umbrella* clauses. Umbrella clauses, which are provided by many investment treaties, effectively turn the contract claims into the treaty claims. An umbrella clause, therefore, extends the scope of the treaty's protection for the investor, thereby facilitating the filing of multiple claims before the same forum. The scope of the paper is to analyze the effect of forum selection clauses in investment arbitration.

### I. Distinction between contract and treaty claims

The first cases dealing with the distinction between contract and treaty claims were decided at the beginning of XX century [1-3]. Generally, an investor may bring an investment claim arising out of a contract if the dispute resolution clause in the investment treaty is broad. If the dispute resolution clause is narrow, then the tribunal does not have jurisdiction to adjudicate a contract claim.

The issue of whether the contract claims may be submitted to investment tribunal appears in the cases when the contracts concluded between a foreign investor and the host state contains a forum selection clause. If the investment treaty contains a broad dispute resolution clause, and it does not contain a forum selection clause, then there are two approaches to this matter. Some scholars consider that if a claim arising out of a contract which has a forum selection clause is submitted to an investment tribunal, then the arbitral tribunal shall decline its jurisdiction [4, p.355]. Others consider that where the tribunal has determined that the legal foundation of the claim is an investment treaty obligation, and the object of that claim is the vindication of contractual rights forming part of the claimant's investment, and there is a bona fide dispute concerning the existence or scope of those rights, then the tribunal should generally stay its jurisdiction otherwise established in favour of a judicial or arbitral forum stipulated in the contract, as having exclusive jurisdiction in relation to disputes arising out of the contract (except of denial of justice). If the existence or scope of these contractual rights is in dispute, then such incidental contractual issues must be determined in accordance with the law governing the contract. Also, where the tribunal has determined that the legal foundation of the claim is a contractual obligation, the tribunal should reject on the basis of admissibility in favour of a judicial or arbitral forum stipulated in the contract as having exclusive jurisdiction in relation to disputes arising out of the contract. However, the tribunal should exercise its jurisdiction over the contractual claim if the tribunal is satisfied on the basis of compelling evidence that the claimant will be subjected to a denial of justice in the forum stipulated in contract [5, p.234-240].

In determination whether the submitted claim is a contract or treaty claim, the arbitral tribunal shall apply the objective characterization of the legal foundation of the claim. In *Vivendi Annulment Decision*, in which this matter was addressed in length, the Committee stated that a particular dispute might at the same time involve issues of interpretation of a contract and interpretation of the relevant Bilateral Investment Treaty (*BIT*). Also, a State may breach an investment treaty without breaching a contract and vice versa, each of these claims being determined by its own proper or applicable law. It is one thing to exercise contractual jurisdiction, and another to take into account the terms of a contract in determining whether there has been a breach of an international law standard. The Committee held that a treaty establishes an independent standard by which the conduct of the parties is to be judged. The existence of an exclusive jurisdiction clause in a contract between the claimant and the respondent State or one of its subdivisions cannot operate as a bar to the application of the treaty standard, or recourse in additional jurisdictions. The tribunal in *CMS* took the same approach reasoning that "*as contractual claims are different from treaty claims, even if there had been or there currently was a recourse to the local courts for breach of contract, this would have not prevented submission of the treaty claims to arbitration*" [6, para.80].

### II. The Umbrella clauses

Some investment treaties require that host State observe any obligations or commitments undertaken towards investment. This type of clause is called umbrella clause [Art.2 of UK Model BIT]. For some scholars, the clause imposes a substantive treaty obligation on the host State to comply with all contractual commitments [7, p.250] [4, p.18-21]. Others interpret the clause narrowly as not targeting any commercial conduct [8, p.437-466].

If the treaty contains an umbrella clause, and the contract contains a forum selection clause, then the issue of contract claims in investment treaty arbitration is clarified according to the following approaches.

#### A. Restrictive approach: *SGS v. Pakistan*

The first arbitral decision dealing with the substantive scope of an umbrella clause was *SGS v. Pakistan*, which interpreted the clause narrowly. The case concerned an inspection agreement entered between SGS and the Government of Pakistan, with an ad-hoc arbitration clause in Islamabad. Pakistan terminated the

agreement. Following that, SGS commenced proceedings under Swiss-Pakistan BIT, and the Government commenced the arbitration in Islamabad according to the contractual arbitration agreement. The investment tribunal found that it did not have jurisdiction over SGS claims regarding the breach of the agreement by Pakistan [9, para.190]. The tribunal admitted that the ordinary meaning of the *umbrella* clause would impose an obligation on Pakistan to comply with its undertakings towards investments, including contractual obligations [9, para.166]. However, because of the formulation of the relevant article of BIT, it did not support the argument that breaches of contract are automatically elevated to the level of breaches of international law. Also, the expansive approach would mean that the investor could submit any contractual breaches to investment-treaty arbitration, overriding contractual dispute settlement clause. The tribunal took a narrow reading of the umbrella clause, effectively rendering its presence in a treaty irrelevant.

In *Joy Mining*, the tribunal rejected the argument that the mere commercial breaches of contract would create international responsibility for breaches of the observance of undertakings clause, unless there would be a clear violation of the treaty rights and obligations or a violation of contract rights of such magnitude as to trigger the treaty protection [10, para.81]. The same approach was taken in *Sempra* [11, para.311].

This approach divests the umbrella clause provision of its meaning by requiring supplemental evidence as to the clause's interpretation and disregarding the provision's plain language, which is inconsistent with Articles 31 and 32 of Vienna Convention on the Law of Treaties of 1969.

#### **B. Enforcement approach: *SGS v. Philippines***

In *SGS v. Philippines* [12], SGS and Philippines state authority entered into a service contract containing a forum selection clause of Philippine's courts. Claiming a failure of payment, SGS sought ICSID arbitration under Switzerland-Philippines BIT 1997. The Philippines asserted that the tribunal had no jurisdiction given that SGS's essential claim was an alleged failure of payment under the contract, which contained a forum selection clause. The tribunal held that the umbrella clause encompassed the contract claims and that the claimant had specifically alleged breaches of the treaty. It, therefore, concluded that it had jurisdiction. It considered that Art. X (2) of that BIT [It reads "Each Contracting Party shall observe any obligations it has assumed with regard to specific investments", 12 paras.113-129] makes a breach of the BIT for the host State to fail to observe commitments, including contractual commitments regarding specific investments [12, paras.113-129]. However, it did not accept that a BIT would *automatically override the binding selection of a forum which determines their contractual claims* and that as long as the essential basis of the claim is a breach of contract, the tribunal will give effect to any valid choice of forum clause in the contract [12, para.98]. The tribunal rejected the theory, that the umbrella clause would convert the questions of contract law into questions of treaty law. The umbrella clause did not change the law applicable to contract to international law. Also, it stated that the umbrella clause addressed the performance of the investment and not the scope of the commitments assumed by the State in connection with that investment. The tribunal held that even if it has jurisdiction, the claimant's reliance on the contract as the basis of its claim is premature because such claim shall be examined by the forum referred in the contract. Only if the competent court were to establish that a given amount was due, but its decision was then disregarded by respondent, the claim before the ICSID tribunal would be admissible.

The approach of the majority in *SGS v. Philippines* was endorsed in *BIVAC v. Paraguay* [13] and *TOTO v. Lebanon* [14]. In *BIVAC*, the tribunal interpreted the clause before it as establishing an international obligation to observe any contractual obligations concerning investors. It concluded that the umbrella clause formulation "*any obligation*" appeared without apparent limitation concerning commitments, which included contractual arrangements between BIVAC and the State. Since the umbrella clause imported all the obligations under the contract into the BIT, this included the obligation to ensure that the designated court by the contract would resolve any dispute arising under it. Therefore, the tribunal stayed the proceedings until the competent *fora* designated by the contract will adjudicate the contractual claims.

In *TOTO*, the tribunal held that it lacked jurisdiction because of the of contract's dispute resolution clause. The tribunal stated that umbrella clauses might form the basis for treaty claims without transforming contractual claims into treaty claims [14, para.200]. The tribunal characterized the umbrella clause as a mechanism for the enforcement of claims; it does not elevate pure contractual claims into treaty claims. The contractual claims remain based upon the contract and are governed by the law of the contract. For that case, this means that they remain subject to contractual jurisdiction clause and have to be submitted exclusively according to the dispute settlement clause provided in the contract.

This approach maintains the distinction between contract claims and treaty claims. Thus, the contractual provisions remain applicable and binding between the parties to the contract. Only the performance, not the scope of the contract, is relevant under international law because the umbrella clause is an *extra mechanism* for the enforcement of claims. Under the *enforcement* approach, international law and municipal law are distinct, but the municipal law still plays a role that an investment tribunal must take into account.

### C. The "Automatic" Interpretation: *SGS v. Paraguay*

Another approach taking the opposite position from *SGS v. Pakistan* submits that an umbrella clause automatically transforms an obligation between a State and an investor into an international obligation.

In *SGS v. Paraguay* [15], the tribunal concluded that the umbrella clause establishes an international obligation for the parties to the BIT to observe contractual obligations. Having established its jurisdiction over a claim stemming from a violation of the umbrella clause, the tribunal had to determine whether to hear the claim or to remand it to the forum indicated in the contract. The tribunal heard the claim because: (i) The claimant's claim was not only contractual, since there were other alleged commitments relied by SGS and therefore not all the umbrella clause claims would fall into the contractual forum selection clause; (ii) the enforcement of the forum selection clause would result in limitation of the investment tribunal's jurisdiction to *empty shell and depriving the BIT dispute resolution process of any meaning* [15, paras.173-176].

In *Fedax* [16], the underlying claim by the investor was that Venezuela failed to honor certain of its promissory notes. The Tribunal held that Venezuela is under the obligation to honor the specific payments established in the issued promissory notes. The tribunal held that a breach of contract was a breach of treaty, without explaining in any detail the reasoning behind this holding.

In *Noble Ventures* [17], the reasoning of the award led to support the broad interpretation of umbrella clause [Art. II (c) of Romania-US BIT 1992 reads: "Each party shall observe any obligation it may have entered into with regard to investment"]. The tribunal found that the clause was intended to create obligations beyond those specified in other provisions of the BIT itself. The umbrella clause was *naturally be understood as protecting investors also regarding contracts with the host State generally in so far as the contract was entered into regarding an investment* [17, para.52]. The same approach was taken in *Eureko*, where the tribunal found that the umbrella clause must be interpreted to mean something in itself [18, paras.244-260]. The tribunal thus held that Poland had breached the clause by failing to comply with its contractual commitments.

The automatic approach has been supported by scholars who consider that the mere presence of an umbrella clause would transform the contractual obligation between the State and the investor into an international obligation between the Contracting States [7, p.231] [19, p.868]. This reasoning would lead to the fact that the relationship between the State and the investors is simply doubled by the undertakings between the host State and the State to which the investor belongs.

### D. Governmental breach approach: *The "iure imperii" interpretation.*

Another approach advances the view that a tribunal constituted under BIT containing an umbrella clause has only jurisdiction over treaty claims, including claims based on the violation of an investment agreement entered into by the foreign investor and the State as a sovereign, but not claims where the State acted other than as a sovereign.

The tribunals in *Pan American Energy* [20] and *El Paso Energy* [21], ruling on jurisdiction in two similar cases and applying the umbrella clause in the same BIT [The Article (2)(c) of the US-Argentina BIT 1991: "Each Party shall observe any obligation it may have entered into with regard to investments"], reached the same conclusions, and rejected the approach of construing the umbrella clause simply to mean a transformation of a contract claim into a treaty claims. Under this approach, a State's violation of an investment agreement that it entered into in its capacity as a sovereign could give rise to treaty claims [20, para.113]. Thus, the tribunals stated that only governmental breaches of contracts, not commercial breaches, are covered by the umbrella clause.

This approach narrows the *ratione materiae* scope of the umbrella clause and applies the umbrella clause only to contracts entered into by the State, or breaches committed by the State in the exercise of its sovereignty. This approach is criticized because, if one seeks to apply the criterion *acta iure imperii* versus *acta jure gestionis*, there would be difficulties in the characterization of the governments' conduct. Unless the breach is committed, there is no possibility of determining whether act is qualified as a breach of the umbrella clause and consequently,

of the investment treaty [22: the PICJ noted that in the presence of a clear text, a "restrictive interpretation" would be contrary to the plain terms of the article and would destroy what has been clearly granted.]. Also, this approach disregards Article 12 of the ILC's Articles which states that the difference between *acta iure imperii* and *acta iure gestionis* is irrelevant for the purpose of attributing the act of a State organ.

### State entities and attribution of obligations to the State

When the contract is concluded with the State entity, with a separate personality from the State, the question is whether the obligations of the State entity is attributable to the State itself. Also, the question is whether the umbrella clause is applicable to the undertakings granted by the State's instrumentality.

In *Alex Genin* for instance, the tribunal concluded that the umbrella clauses applies to the undertakings granted by the Bank of Estonia, and therefore the State is bound by such undertakings [23].

Whether or not the breach of contract by a State entity or State-owned enterprise be attributable to the State, is a matter of merits. In international law, acts not committed by the State itself, can under certain circumstances (provided by Art.4, 5 and 8 of ILC's Articles) be attributable to the State. However, for the ILC's Articles to be applicable, there needs to be an international wrongful act. Where is no violation of an international law obligation, the rules on State responsibility cannot be invoked [24]. In *Azurix*, the tribunal held that none of the contractual claims as such refer to a contract between the parties to arbitration, and there are no other undertakings taken by Argentina other than those under the BIT [25, para.384]. The tribunal in *Siemens* took the same approach [26, para.204].

In order to determine whether the breach of the contract is attributable to the state, it shall be determined: a) If the breach of the contract constitutes a prima facie breach of the Investment Treaty. The tribunal shall characterize the claim in order to answer this question; b) Whether there is an impediment for the Tribunal to exercise jurisdiction (e.g. the contract has a forum selection clause; and c) Whether there is a situation covered by Art.4, 5 or 8 of ILC's Articles.

### III. Concurrent jurisdictions

An investor's claim against the host State for breach of contract may be actionable as a contractual claim before contractually agreed forum or as a claim for breach of the observance of undertakings clause in Investment Treaty arbitration. This gives rise to the problem of overlapping and concurrent jurisdiction.

In *SGS v. Philippines*, the claim was submitted both as a purely contractual claim and also as a claim for BIT breach. The tribunal noted that the essence of claims was contractual [12, paras.157-169]. The tribunal decided that it holds over SGS's claims under BIT, but regarding the contractual claims, it must await the determination of the amount payable according to the contractually agreed process. Thus, the tribunal identified an admissibility impediment on the basis of the *pacta sunt servanda* (compliance with the contract which is the foundation of the claim) and implicitly that of *generalia specialibus non derogant* (deference to fora with more specific jurisdiction on the underlying dispute) [Arbitrator Crivellaro dissented on the decision to stay the proceedings, considering that BIT conferred on SGS an additional right to select the forum after that the dispute has arisen. BIT was posterior to the contract and granted more favorable treatment to the investor than the contract.].

A stay of proceedings was expressly rejected in *Impregilo*[27] and *Bayindir* [28] cases. The cases concern the standards of treatment and expropriation of contractual rights. Tribunals considered that there was no overlap between treaty and contract claims because it was not obvious that the contractual dispute resolution mechanisms in such case will be undermined in any substantial sense by the determination of separate and distinct treaty claims.

#### A. Fork in the road

Investment treaties have no uniform approach to dealing with the prospect of parallel proceedings. Some treaties provide "*fork in the road*" provisions which require an election of a forum, and others provide exhaustion of local remedies as a precondition to commencing treaty arbitration. Some treaties require waiver of potentially competing claims. Each of these approaches is an overarching question about the balance between investor rights and efficiency.

The purpose of fork in the road clauses is to prevent parallel proceedings concerning the same investment dispute from being conducted in different fora [29]. The purpose of fork in the road clauses largely resembles that of the procedural principle *lis pendens*, which is also intended to prevent identical parallel proceedings [30].

The fork in the road clause is not triggered unless national proceedings and arbitration concern the same *dispute*. The real problem is assessing the scope of fork in the road clauses lies in determining whether the dispute is actually *the same*. The wording of the fork in the road clauses refers only to *dispute* itself and does not provide any further clues. A familiar fact pattern involves a foreign shareholder in a company incorporated in the host state. The local company sues in host state's courts advancing contract or administrative claims, but foreign investor commences arbitration under the BIT. An example is *Enron* case, where US investors, who were shareholders in local Argentinian company, on one hand triggered BIT proceedings, and the local company, on another hand, started administrative proceedings before Argentinian courts. Accordingly, the BIT claims and the administrative claims continued on their separate paths [31].

It appears that despite the existence of parallel litigation, the States did not successfully invoke a fork in the road defence to a BIT claim. This is because arbitral tribunals have consistently held that a dispute is defined by: a) the parties to it; b) the claims asserted in it; c) its subject matter. These elements constitute "triple identity" criteria developed largely in municipal law of *lis pendens* and *res judicata*. If an arbitration and national court litigation are not identical in all three respects, then tribunals have found that commencement of the court has not triggered the fork in the road [32]. Given the requirements mentioned above for the application of fork in the road clause, in the arbitral jurisprudence, the tribunals did not find applicable such provisions. The first time the fork in the road clause was applicable was *Pantechniki v. Albania* [33]. The tribunal decided that such clause gives to investor an irrevocable choice of whether, in the event of dispute, he wants to take action by way of initiating investment arbitration proceedings or whether he wants to seek relief in the domestic courts of the host state. The investor in this case, first unsuccessfully commenced proceedings before domestic courts, and following that filed a claim under Albania-Greece BIT which contained a fork in the road clause.

The arbitral tribunal first relied on the "fundamental basis" test envisaged by *Vivendi Annulment Committee* [34, para.101] to discern whether disputes in different fora were the same, and whether the same dispute has been submitted to both national and international fora. Second, it rejected the arbitral practice which relies heavily on the dichotomy between treaty claims and contract claims in its interpretative approach to fork in the road clauses.

The tribunal rejected the essential basis of the claims test suggested by Albania which relied on the criteria "same factual predicates" and "request the same relief". In interpretation of fundamental basis test, in order to identify whether the fork in the road clause applied to in that case, the tribunal rejected the contract / treaty claim distinction, and considered that the fork in the road clause was applicable. It found that the claimant's grievance arises out of the same purported entitlement that it invoked in the contractual debate with Albanian authorities. The claimant chose to take this matter to the Albanian courts. It cannot now adopt the same fundamental basis as the foundation of treaty claim [33, para.67].

The application of fork in the road clauses is strongly linked to the scope of the umbrella clauses and subsequently, the effect of contract/treaty claim distinction. The fundamental test is decisive in determination of the dispute and the applicability of fork in the road clauses. If tribunals would apply the *identity of the legal basis* test, then the fork in the road clauses will never be applicable [Particularly in jurisdictions that follow a dualist approach to the reception of conventional international law, where the investor's rights arising out of a BIT could not be pursued in domestic courts.] and effective. This is because the investor will always rely on national law before national courts, and on international law before international tribunals.

Therefore, the legal basis of the claim should not be made the decisive factor for the question of the identity of claims. While the distinction between contract claims and treaty claims may provide a first indication that claims are not identical, it does not seem *per se* suitable for determining the scope of fork in the road clauses.

### **B. Application of MFN clause to dispute settlement**

Some investment treaties provide that neither contracting State shall submit the investors of the other State to treatment less favourable than that which it accords to investors of any third country (*MFN Clauses*). The question is whether such treatment also applies to the dispute settlement options. In *Maffezini v. Spain* [35], the tribunal decided whether the more favourable dispute settlement provision contained in one treaty, can be extended to the beneficiary of another treaty by operation of the MFN clause. The tribunal decided affirmatively on the ground that procedural and substantive rights were intimately connected, stating that dispute settlement arrangements are directly related to the protection of foreign investors. Thus, if a third party treaty contains

provisions for the settlement of disputes that are more favourable to the protection of the investor's rights and interests than those in the basic treaty, such provisions may be extended to the beneficiary of the MFN clause as they are fully compatible with the *ejusdem generis* principle.

By contrast, in *Plama v. Bulgaria* [36], the tribunal did not extend the MFN clause to arbitration. Claimant argued that it was entitled to select ICSID arbitration mechanism included in another treaty. The tribunal did not accept this substitution of dispute resolution systems because it was not clear from doubt that such an extension or incorporation of language from a third treaty reflected the intent of the contracting States. In other words, the contracting States did not intend to extend the MFN clause to dispute resolution provisions. The tribunal in *Salini v. Jordan* [37] shared the same view expressing fears over treaty shopping.

#### IV. Issues of inconsistency as result of forum selection clauses in investment arbitration

As it is described above, the issue regarding the forum selection in investment arbitration was addressed differently by the arbitral tribunals, sometimes even in cases where facts were basically the same [9,12,15]. This situation leads to uncertainty regarding to whether certain claims may or not be covered by investment treaties.

The tribunals which followed the *restrictive approach* denied jurisdiction and referred parties to settle their disputes according to dispute settlement clause inserted in their contracts. This approach is criticized as it completely disregards the umbrella clauses inserted in international treaties, giving no effect to them. Other tribunals, which followed the *automatic approach* considered that international treaty covered all the claims referred to investments, including contractual claims. Thus, such tribunals accepted jurisdiction in adjudicating the contract claims. This approach is criticized because it transforms all the contract claims into treaty claims, placing the respondent State in obvious disadvantage. Thus, the investor may merely disregard the forum selection clause provided by the contract and rely only on the international treaty.

The balanced position was taken by the tribunals which followed *enforcement approach*. Those tribunals considered from one hand that umbrella clauses are applicable, from another hand however, it should be made the distinction between contract claims and treaty claims. The competent tribunal according to forum selection clauses provided by contract shall adjudicate contract claims, and investment tribunals shall adjudicate treaty claims. In some cases, the effect of forum selection clauses leads to suspension of proceedings, until the competent *fora* would decide the contract claims [12].

The effect of forum selection clauses in investment arbitration involves the issue of plurality of fora, the risk of conflicting decisions and double recovery. In the present state of law, it appears to be an unavoidable feature of investment arbitration. However, consistency and coherence of results, as well as legal certainty will benefit if the distinction between contract and treaty claims will be rigorously applied [30]. Therefore, the *enforcement approach* of the umbrella clauses in the context of the effect of forum selection clauses in investment treaties seems to be the most practical solution.

#### Conclusion

In the case of treaty-based arbitrations and contractual designated court or tribunal, the developments represented by the case law are indeed problematic, because of the contradictory solutions given by the arbitral tribunals. Nevertheless, each of these cases is fact-specific with respect to: (i) how broad the dispute settlement inserted in investment treaty is; (ii) the precise wording of the forum selection clause, and the timing of the entry into force of the BIT as opposed to the private contract; (iii) the existence or not of an 'umbrella clause' or of a 'fork-in-the-road' clause in the IT; and (iv) the legal foundation of the claim.

In conclusion, the relevance of a breach of contract in investment treaty remains controversial. The particular treaty's wording, carries primary importance in considering whether a breach of contract must be characterized as a violation of the relevant treaty. The main concern of the forum selection clause in investment arbitration is the difficulty in determining whether or not the *umbrella clauses* can work as a bridge to bring claims arising out of contractual relations into the sphere of investment treaty protection.

#### References:

1. Affaire Martini (Italy v. Venezuela), Reports of International Arbitral Awards, vol.II, p.975-1008, Award 3 May 1930.
2. Illinois Central Railroad v. Illinois, Decision of the Supreme Court of the United States of America, Decision no146, U.S. 387, 5 December1892.
3. International Fisheries Company v. United Mexican States, Reports of International Arbitral Awards, vol.IV, p.691-746, Award July 1931.

4. CRAWFORD, J. *Treaty and Contract in Investment Arbitration*, Arbitration International, vol.24, 2008.
5. DOUGLAS, Z. *The International Law of Investment Claims*, Cambridge University Press, 2009.
6. CMS Gas Transmission Company v. The Argentine Republic, ICSID Case no. ARB/01/8, Decision on Jurisdiction, 17 July 2003.
7. SCHREUER, Ch. *Traveling the BIT Route: of Waiting Periods, Umbrella Clauses and Forks in the Road*, The Journal of World Investment and Trade, vol.5, 2005.
8. NEWCOMBE, A., PARADELL, L. *Law and Practice of Investment Treaties: Standards*, Kluwer Law International, 2009.
9. SGS Societe Generale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan, ICSID Case no. ARB/01/13, Decision on objections to jurisdiction, 6 August 2003.
10. Joy Mining Machinery Limited v. The Arab Republic of Egypt, ICSID Case no ARB/03/11, Award on Jurisdiction, 6 August 2004.
11. Sempra Energy International v. The Argentine Republic, ICSID Case no. ARB/02/16, Award, 28 September 2007.
12. SGS Societe Generale de Surveillance S.A. v. Republic of Philippines, ICSID Case no. ARB/02/6, Decision on Objections to Jurisdiction, 29 January 2004.
13. Bureau Veritas, Inspection, Valuation, Assessment and Control, BIVAC B.V v. The Republic of Paraguay, ICSID Case no.ARB/07/9, Decision of the Tribunal on Objection to Jurisdiction, 29 May 2009.
14. Toto Costruzioni Generali S.P.A. v. The Republic of Lebanon, ICSID Case no.ARB/07/12, Decision on Jurisdiction, 11 September 2009.
15. SGS Societe Generale de Surveillance S.A. v. The Republic of Paraguay, ICSID Case no. ARB/07/29, Decision on Jurisdiction, 12 February 2010.
16. Fedax N.V v. The Republic of Venezuela, ICISD Case no.ARB/96/3, Award, 9 March 1998.
17. Noble Ventures, Inc. v. Romania, ICSID Case No. ARB/01/11, Award, 12 October 2005.
18. Eureko BV v. Poland, Partial Award, 19 August 2005.
19. GAILLARD, E. *L'arbitrage sur le fondement des traits de protection des investissements*, Revue de l'Arbitrage, 2003.
20. Pan American Energy LLC, and BP Argentina Exploration Company v. The Argentine Republic, ICISD Case no.ARB/03/13, Decision on preliminary objections, 27 July 2006.
21. El Paso Energy International Company v. The Argentine Republic, ICSID Case no. ARB/03/15, Decision on Jurisdiction, 27 April 2006.
22. S.S. Wimbledon (U.K. v. Japan), PCIJ 1923.
23. Alex Genin, Eastern Credit Limited Inc. and AS Baltoil v. The Republic of Estonia, ICSID Case no.ARB/99/2, Award, 25 June 2001.
24. James Crawford *The International Law Commission's Articles on State Responsibility, Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge University Press, 2002.
25. Azurix Corp. v. The Argentine Republic, ICSID Case no. ARB/01/12, Award, 14 July 2006.
26. Siemens A.G. v. The Argentine Republic, ICSID Case no.ARB/02/8, Award, 17 January 2007.
27. Impregilo S.p.A. v. Islamic Republic of Pakistan, ICSID Case No.ARB/07/17, Decision on Jurisdiction, 22 April 2005.
28. Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A. Ş. v. Pakistan, ICSID Case no.ARB/03/29, Decision on Jurisdiction, 14 November 2005.
29. Christer Söderlund, *Lis Pendens, Res Judicata and the Issue of Parallel Judicial Proceedings*, Vol 22 Journal of International Arbitration, 2005.
30. Gabrielle Kaufmann-Kohler *Interpretation of Treaties: How do arbitral tribunals interpret dispute settlement provisions embodied in investment treaties?* In Loukas A. Mistelis and Julian D.M. Lew (eds), *Persuasive Problems in International Arbitration*, International Arbitration Law Library, Volume 15, 2006.
31. Azurix Corp. v. The Argentine Republic, ICSID Case no. ARB/01/12, Award, 14 July 2006.
32. Pantechniki S.A Contractors & Engineers (Greece) v. The Republic of Albania, ICSID Case no.ARB/07/21, Award, 30 July 2009.
33. Compania de Augas del Aconquija S.A and Vivendi Universal S.A v. Argentine Republic, ICISD case no.ARB/97/3, Decision on Annulment, 3 July 2002.
34. Emilio Augustin Maffezini v. The Kingdom of Spain, ICISD Case no.ARB/97/7, Award, 13 November 2000.
35. Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria, ICSID Case no.ARB/03/24, Award, 27 August 2008.
36. Salini Costruttori S.p.A and Italstrade S.p.A v. The Hashmetie Kingdom of Jordan, ICSID Case no. ARB/02/13, Decision on Jurisdiction, 9 November 2004.

**Date despre autor:**

**Sorin DOLEA**, PhD candidate in International and European Private Law, Moldova State University.

**E-mail:** sorin.dolea@mids.ch

**ORCID:** 0000-0002-4454-2763

*Prezentat la 05.02.2019*

CZU: 343.37:331.458(478)(094.4.072)

**RĂSPUNDEREA PENALĂ PENTRU FAPTELE INFRAȚIONALE PREVĂZUTE  
LA art.183 CP RM: IDENTIFICAREA DEFICIENȚELOR LEGISLATIVE ȘI  
PROPUNERI DE LEGE FERENDA**

*Eugeniu GOGU*

*Procuratura Anticorupție*

În acest articol au fost cercetate aspecte fundamentale ce țin de răspunderea penală pentru încălcarea regulilor de securitate a muncii, în sensul art.183 CP RM. Prin analiza și sinteza celor mai prospere concluzii doctrinare, prin cercetarea legislației extrapenale au fost scoase în evidență formulări noi privind de către autor ca principii îndrumătoare în aplicarea legii penale în cazurile de încălcare a regulilor de securitate a muncii. Totodată, pentru a-și fortifica poziția doctrinară, autorul a purces la analiza doctrinei juridico-penale contemporane și a practicii judiciare autohtone. În urma studiului întreprins au fost formulate concluzii apte a fi implementate în doctrina dreptului penal, precum și înaintate propuneri de lege ferenda.

**Cuvinte-cheie:** *încălcarea regulilor de securitate a muncii, protecția muncii, igienă industrială, dreptul constituțional la muncă în condiții de siguranță, securitatea muncii, angajat, salariat, accident de muncă.*

**CRIMINAL LIABILITY FOR THE CRIMINAL OFFENCES PROVIDED BY THE art.183 CC RM:  
IDENTIFICATION OF LAWMAKING DEFICIENCIES AND PROPOSALS TO REFORM**

In the realm of this article there have been researched several fundamental aspects concerning criminal liability for labour security violations in accordance with the art.183 Criminal code of the Republic of Moldova. By means of analysis and synthesis of modern scientific conclusions, by examination of extra-penal legislation, there have been elucidated the newest formulations that can be treated as basic principles in the cases of Labour Law infringement. At the same time, in order to fortify the scientific position, the author has performed a profound analysis of modern doctrine and national Case law. As a result, there have been formulated new conclusions which are seemed to be relevant for the further implementation in the penal doctrine as well as proposals of lege ferenda.

**Keywords:** *labour security violation, labour protection, industrial hygiene, constitutional right to work in safeguard conditions, labour security, employee, employer, the labour accident.*

**Introducere**

Scopul acestui demers științific este crearea unui concept clar al răspunderii penale pentru faptele infracționale de încălcare a regulilor de protecție a muncii în sensul art.183 CP RM care poate fi obținut doar prin analiza minuțioasă a legislației penale și extrapenale în domeniu, a doctrinei contemporane în materia vizată, precum și prin examinarea critică a unor spețe din practica judiciară.

Pentru a obține rezultatele preconizate am purces la analiza de specialitate din anii 2015-2017 ce aparțin autorilor N.I. Hiltunov, E.I. Gherfanova, Iu.A. Nikitin, A.A. Râbalka. Din jurisprudența Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova au fost selectate spețele (perioada 2014 – semestrul I a. 2018), unele fiind chiar descrise în lucrarea de față. Criticii argumentate au fost supuse și unele deficiențe de care suferă legea penală. Prin urmare, au fost formulate propuneri pentru a îmbunătăți cadrul incriminator existent.

**Rezultate și discuții**

Neîndeplinirea sau îndeplinirea defectuoasă a obligațiilor din partea persoanei responsabile pentru asigurarea regulilor de protecție a muncii constituie pericolul direct și iminent al riscului de apariție a accidentelor de muncă. Prejudiciabilitatea faptelor infracționale de încălcare a regulilor de protecție a muncii se exprimă în crearea pericolului real pentru viața și sănătatea persoanei, precum și provocarea prejudiciului material și a altor urmări grave.

**Obiectul juridic special** al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.183 CP RM îl constituie *dreptul constituțional la securitatea muncii*, când salariatului i se asigură un nivel anumit de protecție și securitate a muncii, care ar exclude posibilitatea cauzării prejudiciului vieții sau sănătății pe parcursul activității industriale. În acest sens, N.I. Hiltunov opinează că prin fapta prejudiciabilă de încălcare a regulilor de protecție a muncii este lezat



dreptul constituțional al persoanei la muncă în condițiile care corespund cerințelor de securitate și igienă [1, p.9]. E.I. Gherfanova evidențiază că obiectul juridic special al acestei infracțiuni îl constituie *relațiile sociale care asigură condiții inofensive de muncă (securitate, igienă etc.) care corespund cerințelor normative de stat referitoare la asigurarea vieții și sănătății angajaților în procesul activității de muncă* [2, p.152]. Totodată, cu o mai mare precizie juridică operează Iu.A. Nikitin, în opinia căruia *obiectul juridic special al infracțiunii în cauză îl constituie securitatea în domeniul muncii a cetățenilor cărora le este oferit lucru în conformitate cu legislația muncii sau cu legislația civilă, în cazurile în care aceste persoane sunt supuse asigurării obligatorii în caz de un accident de muncă sau de boală profesională* [3, p.101].

**Obiectul juridic secundar** al acestei infracțiuni îl constituie viața și sănătatea victimei.

În calitate de **victimă** a infracțiunilor prevăzute la art.183 CP RM pot fi recunoscute persoanele care posedă anumite semne ce sunt determinate de raporturile juridice de muncă. Pentru astfel de soluție juridică optează și A.A. Râbalka [4, p.86-87].

Pentru a oferi un răspuns clar și exhaustiv la întrebarea ce înseamnă un raport de muncă și care e momentul începerii acestuia, urmează să ne adresăm legislației extrapenale, în special Codului muncii al Republicii Moldova, nr.154 din 28.03.2003. Astfel, în cadrul prevederilor de la art.1 al Codului muncii legiuitorul dă definiția noțiunii de *salariat*: persoană fizică (bărbat sau femeie) care prestează o muncă conform unei anumite specialități, calificări sau într-o anumită funcție, în schimbul unui salariu, în baza contractului individual de muncă [5]. Codul Muncii în vigoare conține mai multe garanții juridice a căror relevanță în contextul nostru este una incontestabilă:

– *În primul rând*, în conformitate cu prevederile de la alin.(1) art.7<sup>1</sup> CM RM (Interzicerea muncii nedecarate), *munca nedecarată este interzisă*. În baza Legii RM nr.169 din 11.07.2012 [6], prin muncă nedecarată se înțelege orice muncă prestată de o persoană fizică pentru și sub autoritatea unui angajator fără a fi respectate prevederile Codului Muncii referitoare la încheierea contractului individual de muncă.

– *În al doilea rând*, în conformitate cu prevederile art.50 CM RM (Interzicerea de a cere efectuarea unei munci care nu este stipulată în contractul individual de muncă), *angajatorul nu are dreptul să ceară salariatului efectuarea unei munci care nu este stipulată în contractul individual de muncă*, cu excepția cazurilor prevăzute de Codul Muncii.

Totodată, analizând prevederile de la alin.(1) art.58 CM RM (Forma și începutul acțiunii contractului individual de muncă), observăm că contractul individual de muncă *se încheie în formă scrisă*, iar potrivit alin.(2) art.58 CM RM contractul individual de muncă își produce efectele din ziua semnării, dacă contractul nu prevede altfel. Momentul-cheie exprimat în alin.(3) art.58 CM RM aduce claritate în determinarea victimei în sensul art.183 CP RM. Astfel, în cazul în care contractul individual de muncă nu a fost perfectat în formă scrisă, acesta este considerat a fi încheiat pe o durată nedeterminată și *își produce efectele din ziua în care salariatul a fost admis la muncă de către angajator sau de către o altă persoană cu funcție de răspundere din unitate, abilitată cu angajarea personalului*. Dacă salariatul dovedește faptul admiterii la muncă, perfectarea contractului individual de muncă în forma scrisă va fi efectuată de angajator ulterior, în mod obligatoriu.

În acest sens, N.I. Hiltunov menționează că trebuie luate în considerare și raporturile de muncă *factice* chiar dacă nu sunt prevăzute expres într-un act juridic [1, p.9]. Autorul citat face referire la existența următoarelor indici:

- 1) caracterul personal al drepturilor și obligațiilor;
- 2) executarea lucrărilor este efectuată cu respectarea regulilor de ordine internă însoțită de asigurarea condițiilor de muncă;
- 3) executarea lucrărilor din contul mijloacelor oferite de către angajator;
- 4) remunerarea muncii executate de către angajator;
- 5) lipsa independenței persoanei angajate care execută sarcinile angajatorului – existența obligației de a executa funcție de muncă determinată din timp.

În cazul în care aceste semne lipsesc, răspunderea penală pentru încălcarea regulilor de protecție a muncii va surveni în baza altor articole din Partea Specială a Codului penal [1, p.9].

Practica judiciară a Republicii Moldova corect apreciază cele comise în baza art.183 CP RM, chiar dacă salariatul îndeplinește indicațiile administratorului întreprinderii, deși raportul juridic înregistrat de muncă lipsește. Pentru confirmarea aceste teze vom aduce un caz din practica judiciară:

Pe data de 21.07.2014, B.N., fără întocmirea corespunzătoare a raporturilor de muncă, fără instruire în domeniul protecției muncii a admis la efectuarea lucrărilor în încăperile și cu utilajul ÎM „XXX” câteva persoane, inclusiv pe L.N. și S.F., cărora le-a acordat dreptul de a efectua lucrările cu instalația electrică – încărcător de cereale ЗПС-100. Încălcând cerințele pct.5.5.1. din Regulile privind tehnica securității, igiena de producție la întreprinderile de păstrare și prefacere a cerealelor, a admis pe data de 21.07.2014 aflarea în încăperile productive a unor persoane străine, fără ca acestea să fie însoțite de către salariații responsabili.

Pe data de 21.07.2014 a încălcat cerințele pct.1.7.2 din Regulile de exploatare a instalațiilor electrice de către consumatori (REIC) și ale pct.1.1.5. din Regulile privind tehnica securității de exploatare a instalațiilor electrice de către consumatori (RTSEIEC), prin admiterea persoanelor indicate supra la efectuarea lucrărilor cu instalația electrică, fără a le asigura cu mijloace de protecție și fără un instructaj prealabil.

Încălcările sus-menționate ale regulilor privind tehnica securității, admise de către B.N., au condiționat accidentul care a avut loc pe data de 21.07.2014, aproximativ la ora 12.00 în încăperea de depozitare a ÎM „XXX”. Adică, în timpul lucrărilor de descărcare și transferare ulterioară a cerealelor cu încărcătorul de cereale XXX-100 ce aparținea ÎM „XXX”, care a provocat decesul din imprudență al lui L.N., a.n.1971, cauza fiind electrocutarea lui prin părțile cu conductibilitate electrică ale încărcătorului de cereale XXX-100 [7].

**Latura obiectivă** a infracțiunilor prevăzute la art.183 CP RM include trei semne obligatorii, după cum urmează:

1) *Fapta prejudiciabilă (acțiunea, inacțiunea)* care constă în încălcarea regulilor de protecție a muncii în una dintre următoarele forme:

- a) încălcarea tehnicii securității;
- b) încălcarea igienei industriale;
- c) încălcarea altor reguli de protecție a muncii;

2) *Urmarea prejudiciabilă* în una dintre următoarele forme:

- a) provocarea accidentelor cu oamenii sau
- b) provocarea altor urmări grave;

3) *Legătura de cauzalitate* dintre fapta prejudiciabilă și urmările survenite.

Ținând cont de caracterul de blanchetă al acestei norme juridico-penale, în fiecare caz de încălcare a regulilor de protecție a muncii în sensul alin.(1) art.183 CP RM, urmează să ne adresăm legislației extrapenale, cu indicarea concretă a punctului din actul normativ din domeniul protecției muncii. Astfel, într-un caz s-au constatat următoarele: T.S., la data de 17 februarie 2016, aproximativ la ora 10.30, aflându-se în exercițiul atribuțiilor sale de serviciu, organiza lucrări de reparație a acoperișului unui depozit situat pe str.XXX, mun. Chișinău. Însă, acesta nu a respectat: 1) cerințele pct.11 și pct.12 din Fișa de post în domeniul securității și sănătății muncii a conducătorului direct la locul de muncă, potrivit cărora era obligat să urmărească permanent respectarea cerințelor de protecție a muncii de către personalul din subordine și să ia măsuri conform actelor normative în vigoare în caz de abateri, inclusiv să oprească procesul de muncă în cazul apariției unui pericol iminent pentru siguranță și sănătatea lucrătorilor; 2) prevederile alin.(1) art.10 al Legii securității și sănătății în muncă, nr.186 din 10 iulie 2008, care dispun că „în cadrul responsabilităților sale, angajatorul este obligat să ia măsurile necesare pentru protecția securității și sănătății lucrătorilor, inclusiv pentru prevenirea riscurilor profesionale, asigurarea informării și instruirii, precum și pentru asigurarea organizării și a mijloacelor necesare” și ale lit.n) din art.13 al aceleiași legi, care prevede că angajatorul are și alte obligații: să țină evidența zonelor cu risc profesional grav și specific, menționate la art.10 alin.(4) lit.e), neînterzicând și nelimitând accesul terțelor în locul de pericol sporit. Astfel, încălcând toate aceste prevederi, a permis paznicului P.E. să urce pe acoperișul depozitului în curs de reparație. Ca rezultat, ultimul, pierzând echilibrul și nefiind echipat, a căzut de la înălțimea de aproximativ 6 metri, fiindu-i cauzate, conform Raportului de expertiză medico-legală nr.XXX din XX aprilie XXXX, leziuni corporale ce au fost produse prin acțiunea traumatică a unui corp contondent dur sau la lovirea de un asemenea corp, în rezultatul cărora P.E. a decedat [8].

Această normă juridico-penală se aplică în caz de încălcare a regulilor generale de protecție a muncii [9-21]. Totodată, în cazul în care este încălcată vreo cerință (regulă, prevedere etc.) care se referă la specificul anumitor activități profesionale, atunci se va aplica norma juridico-penală specială, cum ar fi în cazul infracțiunilor prevăzute la art.298 CP RM (Încălcarea regulilor de exploatare a obiectivelor energetice); art.300 CP RM

(Încălcarea regulilor la efectuarea exploatărilor miniere sau a lucrărilor de construcție miniere); art.301 CP RM (Încălcarea regulilor de securitate în întreprinderile sau secțiile supuse pericolului exploziei).

Mai mult, în cadrul laturii obiective urmează a fi examinate și clarificate în instanță chestiunile ce țin de cauzele care au condus la survenirea prejudiciului grav sănătății sau a decesului în urma încălcării regulilor de protecție a muncii, precum și legătura causală dintre încălcările vizate și urmările prejudiciabile survenite.

După cum reiese din alin.(1) art.183 CP RM, încălcarea regulilor de protecție a muncii cuprinde:

- a) încălcarea tehnicii securității;
- b) încălcarea igienei industriale;
- c) încălcarea altor reguli de protecție a muncii.

**Tehnica securității** cuprinde un ansamblu de norme de drept care conțin cerințele obligatorii ce reglementează condiții și ordinea de exploatare a diferitor tipuri de dispozitive tehnice (mecanisme, mașine, echipament etc.), precum și efectuarea unor lucrări care asigură condiții inofensive de muncă.

**Igiena industrială** cuprinde un ansamblu de norme de drept care conțin un sistem de măsuri organizaționale, sanitare, igienice, precum și ordinea de utilizare a anumitor metode și mijloace tehnice care previn sau reduc impactul unor factori industriali (a substanțelor toxice, gazelor, prafului, vibrației, zgomotului, ionizării, temperaturilor ridicate sau reduse etc.).

**Alte reguli de protecție a muncii** cuprind un set de norme care vizează condiții speciale de muncă pentru femei, tineri, persoane cu necesități speciale etc.

Pentru a efectua o analiză detaliată a **laturii obiective** urmează a fi clarificată noțiunea de protecție a muncii. În opinia autorului E.I. Gherfanova [2, p.152-153], **protecția muncii** este un sistem de salvare a vieții și sănătății angajaților care cuprinde măsuri de ordin juridic, social, economic, organizatoric, tehnic, sanitar, igienic, curativ-profilactic, de reabilitare și altele. De specificat că legea penală a Republicii Moldova nu conține vreo normă care ar defini protecția muncii. Totodată, în activitatea practică mulți juriști egalează noțiunea de protecție a muncii cu tehnica securității sau cu regulile sanitaro-igienice. Însă, după cum reiese din conținutul laturii obiective a acestei infracțiuni, în afară de tehnica securității și regulile sanitaro-igienice, protecția muncii cuprinde un set de alte reguli și, prin urmare, este interpretată mai larg.

Componenta infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.183 CP RM este **materială** și este consumată din momentul survenirii urmărilor prejudiciabile prevăzute expres în lege – **accidente cu oameni sau alte urmări grave**.

Observăm că sintagma „**accidente cu oameni**” este una vagă și nu specifică **gravitatea** prejudiciului cauzat (ușoară, medie, gravă); mai mult, nu este clară nici **calitatea** prejudiciului – material, fizic, moral – cauzat persoanei.

Un alt dezavantaj pe care îl sesizăm din analiza normei juridico-penale cercetate este faptul că legiuitorul folosește termenul „**oameni**”. Acest termen legislativ provoacă următoarele întrebări logice:

– **În primul rând**, de ce legiuitorul folosește termenul **la plural**? Atunci cum procedăm dacă are loc un accident cu implicarea unei singure victime – a unui singur om?;

– **În al doilea rând**, din conținutul legii penale nu reiese că victima este o persoană care îndeplinește anumite lucrări, caracteristice unor relații specifice – de muncă, indiferent de faptul dacă sunt reglementate juridic sau sunt îndeplinite doar **de facto**. Mai mult, considerăm că operarea cu termenul „**om**”, „**oamenii**” în legea penală este inoportună din punctul de vedere al spiritului legii. Totuși, legiuitorul asigură protecția juridico-penală a victimei, iar termenul relevant ar fi „**persoana**” sau chiar „**victima**” fără evidențierea categoriei de „**om/oameni**”;

– **În al treilea rând**, dacă vom compara conținutul prevederilor de la alin.(1) și alin.(2) cu privire la **calitatea** urmărilor prejudiciabile, având în vedere că în alin.(2) se cere provocarea decesului unei persoane săvârșită din imprudență, operând cu regulile de logică formală, vom putea deduce că în alin.(1) art.183 CP RM este prevăzută orice formă de urmare prejudiciabilă a sănătății (ușoară, medie, gravă). Un argument pentru o astfel de concluzie îl găsim și în prevederile de la alin.(1) art.55 din Codul contravențional al Republicii Moldova, care prevede răspunderea contravențională pentru încălcarea legislației muncii, a legislației cu privire la sănătatea în muncă. Fapta infracțională prevăzută la alin.(1) art.55 din Cod contravențional este consumată din momentul încălcării propriu-zise (**componenta formală**), iar cauzarea unor prejudicii sănătății depășește limitele contravenției și cele comise urmează a fi calificate în baza art.183 CP RM.

Într-un alt registru, observăm că legiuitorul utilizează în textul dispoziției de la alin.(1) art.183 CP RM sintagma „**alte urmări grave**”. Acest pas legislativ la fel provoacă anumite concluzii în defavoarea păstrării acestei sintagme în textul legii:

1) Este o sintagmă care poate să conducă la interpretarea extensivă defavorabilă a legii penale și, prin urmare, trebuie înlăturată din legea penală;

2) Chiar dacă această sintagmă există, de ce ea nu este plasată în alin.(2) art.183 CP RM, alături de urmarea prejudiciabilă sub formă de deces al unei persoane?

În afară de faptul că această expresie legislativă ar trebui să fie recunoscută ca una neconstituțională prin conținut, sesizăm o greșeală de logică formală în textul actual: se primește că decesul unei singure persoane (victime) se încadrează în alin.(2) art.183 CP RM, iar decesul a două sau mai multor persoane ca urmare a încălcărilor regulilor de protecție a muncii se poate califica în baza alin.(1) art.183 CP RM ca „*alte urmări grave*”. O situație absurdă, în opinia noastră, care ipotetic poate avea loc în practica judiciară, nu poate fi admisă, iar unica soluție este înlăturarea sintagmei „*alte urmări grave*” din textul legii.

Într-o altă ordine de idei, argumentăm necesitatea modificării sintagmei în așa fel încât să reiasă că accidentul, în sensul alin.(1) art.183 CP RM, poate avea loc și cu un singur angajat, context în care propunem sintagma „*care a provocat accidente cu unul sau mai mulți salariați*”. Mai mult, subliniem necesitatea introducerii în Partea Generală a Codului penal a unei norme care ar conține definiția noțiunii „*accident cu salariat*”.

În legătura cu cercetarea **legăturii de cauzalitate** dintre încălcările vizate și survenirea urmărilor prejudiciabile, instanța trebuie să stabilească rolul și gradul de implicare a victimei în săvârșirea faptei infracționale de încălcare a regulilor de muncă. Dacă se va stabili că accidentul de muncă a avut loc în urma neglijenței din partea victimei, atunci instanța de judecată urmează să soluționeze posibilitatea emiterii unei sentințe de achitare față de inculpat, iar în cazul în care se va demonstra totuși vinovăția lui, se va ține cont și de neglijența admisă din partea victimei. Cu alte cuvinte, nu va fi suficientă doar indicația faptului că persoana cu funcție de răspundere sau organizația unde s-a produs accidentul de muncă au fost obligate să respecte și să asigure regulile de protecție a muncii, sau numai constatarea unei eventuale încălcări.

Urmările prejudiciabile care au survenit în urma încălcării grosolane a regulilor de protecție a muncii din partea victimei (spre exemplu, efectuarea lucrărilor în stare de ebrietate, fără folosirea mijloacelor necesare de protecție a muncii) exclud răspunderea penală a persoanei responsabile pentru protecția muncii, dacă această încălcare nu se află în legătura de cauzalitate cu executarea necorespunzătoare a obligațiilor de asigurare a măsurilor de protecție a muncii (lipsa de instructaj, lipsa dotării cu mijloacele necesare etc.) [3, p.105].

**Latura subiectivă** a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.183 CP RM este caracterizată prin vinovăție sub formă de *imprudență* (sineîncredere exagerată sau neglijență). Totodată, legislația unor state străine prevede răspunderea penală pentru încălcarea regulilor de protecție a muncii și forma intenționată a vinovăției.

În practica judiciară prevalează cazuri de încălcare a regulilor de protecție a muncii, unde față de urmările prejudiciabile survenite făptuitorul manifestă neglijență. Astfel, *la 08 decembrie 2015, în urma neglijenței și lipsei de supraveghere manifestate de către F.V., salariatul companiei SC „XXX” SRL, dulgherul C.M., care, în ziua producerii accidentului, nefiind echipat cu cască de protecție și centură de siguranță, a părăsit locul de muncă stabilit pentru ziua de 08 decembrie 2015, și anume – etajul 7, cota+16.800, a confecționat și a instalat un suport improvizat din două scânduri în tăietură 100 mm x 50 mm, cu lungimea de 3800 mm fiecare, pe care au fost puse două panouri de cofraj cu dimensiunile de 1500 mm x 500 mm, ultimele nefiind fixate în cuie, care au fost rezemate pe doi stâlpi telescopici, pentru a efectua lucrări de zidărie a peretelui frontal al ascensorului la nivelul planșeului etajului 7. În urma pierderii echilibrului, C.M. a căzut în puțul ascensorului, în rezultatul căderii fiindu-i produse traume incompatibile cu viața* [22].

De specificat că însăși încălcarea regulilor de protecție a muncii poate fi săvârșită atât cu intenție, cât și din imprudență. O formă clasică de încălcare a regulilor de protecție a muncii săvârșită cu intenție constă în fraudarea semnăturii salariatului aplicate în documentele oficiale care atestă informarea acestuia privind respectarea tehnicii securității și a altor reguli de protecție a muncii.

Astfel, într-un caz, *potrivit sentinței, s-a constatat că L.A., pe parcursul anului 2011, aflându-se în or.Basarabeasca și activând în calitate de maistru în Secția de întreținere a căii Basarabeasca, filiala ÎS „Calea Ferată din Moldova”, acționând împreună și prin înțelegere prealabilă cu șeful de sector (brigadierul) districtului nr.8 al aceleiași secții P.A. și cu alte persoane neidentificate de organul de urmărire penală, au falsificat din numele montorului de cale ferată C.V. semnăturile în „Fișa personală de instruire în domeniul securității și protecției în muncă” și în „Registrul de instruire continuă în domeniul securității în muncă”, care sunt documente oficiale ce acordă drepturi și eliberează de obligații.*

Conform Raportului de expertiză grafoscopică nr.04 din 11.01.2012, s-a constatat că semnăturile în rubrica la capitolul II „Instruirea la locul de muncă” și semnăturile în rubrica nr.5 „Semnătura muncitorului instruit”, coloana (5), la capitolul III „Instruirea periodică” din Fișa personală de instruire în domeniul securității și protecției în muncă a lui C.V. din 26.11.2009, 31.05.2010, 14.06.2010, 30.06.2010, 07.10.2010, 02.11.2010 și 21.01.2011 și semnăturile din numele lui în Registrul de instruire continuă din 28.11., 23.04., 07.05., 10.05. sunt executate de către L.A.

În timpul descărcării manuale a traverselor din beton armat, C.V., montorul de cale ferată din Secția de întreținere a căii Basarabeasca, filiala ÎS „CFM”, a căzut de pe platforma deschisă cu patru axe, de la o înălțime de aproximativ 1,68 m., lovindu-se cu capul de o traversă din beton descărcată anterior. După care a fost transportat la Spitalul raional Vulcănești, unde la 25.06.2011 a decedat. Conform Raportului de expertiză medico-legală nr.XXX din XX februarie XXXX, s-a constatat că cauza decesului a fost vătămarea corporală gravă, periculoasă pentru viață, provocată de trauma craniocerebrală, complicată cu bronhopneumonie purulentă, confirmată prin rezultatele examinărilor macro- și microscopice. Caracterul, volumul și localizarea leziunilor corporale depistate denotă faptul producerii lor în rezultatul căderii lui C.V. de pe un plan superior (posibil de pe platforma de la înălțimea de 1,68 m) cu lovirea capului în regiunea parieto-fronto-temporală dreaptă de un corp contondent dur, inclusiv traversa de beton. Formarea acestor leziuni în urma unei căderi simple de pe suport propriu se exclude [23].

În opinia noastră, fapta intenționată care a constat în fraudarea semnăturii salariatului în documentele oficiale a constituit o componentă de infracțiune de sine stătătoare prevăzută la alin.(1) art.361 CP RM sub formă de confecționare și folosire a documentelor oficiale false, care acordă drepturi sau eliberează de obligații, și urma a fi calificată prin concurs cu infracțiunea prevăzută la alin.(2) art.183 CP RM.

**Subiectul infracțiunilor prevăzute la alin.(1) și la alin.(2) art.183 CP RM.** Răspunderea penală o poartă persoanele cărora, în virtutea funcțiilor lor de serviciu sau în baza unei indicații, le este impusă obligația de a respecta regulile și normele de protecție a muncii la un eșantion de lucru, precum și administratorii întreprinderilor și ai organizațiilor, interimarii acestora, inginerii principali, specialiștii principali ai întreprinderilor, în cazul în care ei nu au luat măsuri întru înlăturarea unor încălcări ale regulilor de protecție a muncii, despre existența cărora se cunoștea cu certitudine, sau au dat indicații care contravin acestor reguli, sau care și-au asumat administrarea directă a unor tipuri de servicii și nu au asigurat respectarea acestor reguli.

Astfel, cercul subiecților care pot fi urmăriți penal pentru infracțiunea prevăzută la art.183 CP RM va include următoarele categorii: 1) administratorul întreprinderii, organizației sau al instituției; 2) persoanele cu funcție de răspundere cărora le este impusă, în virtutea situației de serviciu sau în baza unei indicații speciale, obligația de a respecta regulile și normele de protecție a muncii în cadrul unui eșantion de lucru; 3) alte persoane cu funcție de răspundere în cazul în care ele nu au luat măsuri pentru înlăturarea unor încălcări ale regulilor de protecție a muncii, despre care se cunoștea cu certitudine, sau au emis indicații contrare acestor reguli, sau care și-au asumat administrarea directă a unor tipuri de servicii și nu au asigurat respectarea acestor reguli.

În practica judiciară sunt întâlnite cazuri când mai multe persoane cu funcție de răspundere sunt implicate în săvârșirea infracțiunii prevăzute la art.183 CP RM. În special, cele care se află în relație superior-subaltern, iar neatenția administratorului este însoțită de lipsa de prudență din partea salariatului împuternicit să respecte regulile de protecție a muncii. Astfel, într-un caz din practică judiciară s-au constatat următoarele:

*De către organul de urmărire penală, G.N. a fost învinuită de faptul că, la 18 noiembrie 2004, activând în calitate de șef al Secției de îmbuteliere a vinului a ÎS Combinatul Vitivinicol „XXX”, numită prin ordinul nr.12-9 din 18.06.2004, fiind persoană cu funcție de răspundere, deci responsabilă pentru respectarea cerințelor tehnicii securității, protecției muncii și securității circulației rutiere în Secția respectivă, a primit prin telefon indicații verbale de la directorul întreprinderii, C.E., de a elibera unei persoane terțe, și anume lui – L.C., un autoîncărcător. După care, G.N. a indicat și a admis pregătirea vehiculului nominalizat de către cet. P.V., care era angajat în calitate de muncitor al Combinatului, fiind în afara orelor de muncă. Concomitent, G.N. a admis încălcarea art.10 alin.(2) lit.e) din Codul Muncii, conform căruia era obligată „să asigure salariaților condiții de muncă corespunzătoare cerințelor de securitate și sănătate în muncă” și a Legii nr.625 din 02.07.1991 cu privire la protecția muncii, conform căreia se interzice admiterea la lucru a persoanelor care nu au pregătirea profesională necesară și care nu au trecut instruirea și verificarea cunoștințelor în domeniul protecției muncii în modul stabilit.*

*Drept consecință, P.V., aflându-se pe teritoriul Combinatului Vitivinicol „XXX” din str.XXX, mun. Chișinău, unde era angajat în calitate de muncitor, fiind în afara orelor de muncă, aproximativ la ora 11.30, la indicația șefei Secției de îmbuteliere G.N., a verificat starea tehnică a autoîncărcătorului de model „XXX”, constatând că motorul acestuia nu se pune în funcțiune din cauza că acumulatorul electric era în stare pasivă. Tot atunci, P.V. a apelat la ajutorul șoferului M.S., care efectua serviciul pe camionul „XXX” și care s-a deplasat cu acesta la o distanță de aproximativ 3 metri de locul staționării autoîncărcătorului. După care P.V., nefiind instruit în privința conducerii autoîncărcătoarelor și neposedând permis de conducere a acestora, fără a întreprinde măsurile necesare ca autoîncărcătorul să nu se miște din loc (nu a pus frâna de mână), care rămăsese cu motorul în funcțiune, împreună cu M.S. au luat acumulatorul electric de pe autoîncărcător și l-au deplasat pentru instalare pe platforma camionului „XXX”. Prin aceasta au încălcat prevederile pct.1.1 și 7.2 ale Instrucțiunii de protecție a muncii pentru șoferii autoîncărcătorului din cadrul Institutului Național al Viei și Vinului, nr.23 din 28.01.2002. Totodată, P.V. nu a manifestat prudență sporită, ci nelijență, prin ce a încălcat prevederile pct.71 din Regulamentul Circulației Rutiere, conform căruia „conducătorul poate părăsi vehiculul doar după ce a luat măsurile necesare pentru a exclude pornirea de la sine a vehiculului sau utilizarea lui în lipsa conducătorului”. Astfel, în momentul când se instala acumulatorul electric pe platforma camionului, autoîncărcătorul s-a deplasat spre autocamion și l-a strivit pe M.S. Drept rezultat, victimei i-au fost cauzate, conform Raportului de expertiză medico-legală nr.XXX din XX ianuarie XXXX, leziuni corporale grave, în urma cărora aceasta a decedat [24].*

În opinia noastră, specialiștii în domeniul protecției muncii fac parte din grupa a doua, deși, cum arată practica judiciară în domeniu, într-un accident de muncă soldat cu urmări grave (prejudiciu grav adus sănătății sau decesul persoanei) sunt implicate, de obicei, toate trei categorii de persoane.

Cu privire la stabilirea subiectului infracțiunii sesizăm o abordare legislativă superficială a normei juridico-penale în cauză. Astfel, în practica aplicării acestei norme față de subiectul special al infracțiunii se admit diferite interpretări. Totodată, în opinia noastră, există trei variante de stabilire a subiectului acestei componente de infracțiuni:

1) răspunderea penală pentru încălcarea cerințelor de protecție a muncii o poartă personal și nemijlocit administratorul (gestionarul) organizației, întreprinderii în cazul în care el nu a transmis aceste împuterniciri unei alte persoane în ordinea stabilită de lege;

2) răspunderea penală pentru încălcarea cerințelor de protecție a muncii o poartă salariatul special împuternicit de către administratorul întreprinderii (organizației);

3) răspunderea penală pentru încălcarea regulilor de protecție a muncii o poartă persoana care administrează în mod direct astfel de lucrări.

Considerăm că o astfel de abordare ar ușura procesul de calificare a celor săvârșite.

În conformitate cu legislația muncii, oricare salariat este obligat să respecte cerințele privind protecția muncii, însă acest postulat nu înseamnă că fiecare salariat este obligat să-i asigure unei alte persoane dreptul constituțional la muncă în condițiile care corespund cerințelor securității și igienei. Astfel, nu poate fi recunoscut în calitate de subiect al infracțiunii în cauză un salariat de rând care nu este împuternicit de către angajator cu competența de a organiza și a respecta regulile de protecție a muncii [3, p.105; 4, p.10-13]. Pe cale de consecință, propunem ca prohibițiunea legislativă din alin.(1) art.183 CP RM să fie modificată în așa fel încât să fie expres prevăzut că la răspundere penală poate fi trasă doar persoana obligată să organizeze sau să asigure respectarea cerințelor de protecție a muncii, iar dispoziția de la alin.(1) art.183 CP RM să fie expusă în următoarea redacție: „*Încălcarea de către o persoană cu funcție de răspundere ori de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau altă organizație nestatală a tehnicii securității, a igienei industriale sau a altor reguli de protecție a muncii, obligată să asigure respectarea acestor reguli, dacă această încălcare a provocat accidente cu unul sau mai mulți salariați sau alte urmări grave...*”

Operarea acestei modificări ar contribui la determinarea certă și precisă a cercului de subiecți speciali prevăzuți la alin.(1) art.183 CP RM. În literatură de specialitate se precizează următoarele: „*Specificul subiectului încălcării regulilor de protecție a muncii constă în obligația asumată pentru protecția muncii și tehnica securității. Îndeplinirea acestor funcții fără vreun ordin special nu poate fi apreciată ca existența unei astfel de obligații în domeniul protecției muncii*” [4, p.86-87].

Dacă persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau altă organizație nestatală instituite și înregistrate legal se ocupă cu o anumită activitate de întreprinzător ilegală și comite încălcări ale regulilor de protecție a muncii, atunci cele săvârșite sunt calificate prin concurs cu art.183 CP RM. În cazul în care

accidentul de muncă (cauzarea din imprudență a prejudiciului grav adus sănătății sau a decesului) are loc în urma efectuării activității de întreprinzător fără înregistrarea corespunzătoare sau fără licențierea obligatorie a activității de întreprinzător, cele comise urmează a fi calificate prin concurs de infracțiuni prevăzute la art.241 CP RM și la art.149 CP RM sau la art.157 CP RM.

### Concluzii

- **Obiectul juridic special** al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.183 CP RM îl constituie dreptul constituțional la securitatea muncii, când salariatului i se asigură un nivel anumit de protecție și securitate a muncii, care ar exclude posibilitatea cauzării prejudiciului vieții sau sănătății pe parcursul activității industriale.
- În calitate de **victimă** a infracțiunilor prevăzute la art. 183 CP RM pot fi recunoscute persoanele care posedă anumite semne ce sunt determinate de raporturile juridice de muncă; trebuie luate în considerare și raporturile de muncă *factice*, chiar dacă nu sunt prevăzute expres într-un act juridic.
- În cazul în care este încălcată vreo cerință (regulă, prevedere etc.) care se referă la specificul anumitor activități profesionale, atunci se va aplica norma juridico-penală specială.
- **Tehnica securității** cuprinde un ansamblu de norme de drept care conțin cerințele obligatorii ce reglementează condiții și ordinea de exploatare a diferitor tipuri de dispozitive tehnice (mecanisme, mașine, echipament etc.), precum și efectuarea unor lucrări care asigură condiții inofensive de muncă.
- **Igiena industrială** cuprinde un ansamblu de norme de drept care conțin un sistem de măsuri organizaționale, sanitare, igienice, precum și ordinea de utilizare a anumitor metode și mijloace tehnice care previn sau reduc impactul unor factori industriali (a substanțelor toxice, gazelor, prafului, vibrației, zgomotului, ionizării, temperaturilor ridicate sau reduse etc.).
- **Alte reguli de protecție a muncii** cuprind un set de norme care vizează condiții speciale de muncă pentru femei, tineri, persoane cu necesități speciale etc.
- Sintagma „**accidente cu oameni**” este una vagă și nu specifică *gravitatea* prejudiciului cauzat (ușoară, medie, gravă); mai mult, nu este clară nici *calitatea* prejudiciului – material, fizic, moral – cauzat persoanei. În opinia noastră, în textul legii termenul relevant ar fi „*persoana*” sau chiar „*victima*”, fără evidențierea categoriei de „*om/oameni*”.
- Utilizarea sintagmei „**alte urmări grave**” în textul dispoziției de la alin.(1) art.183 CP RM ar trebui să fie recunoscută ca neconstituțională prin conținut (contribuie la interpretarea extensivă defavorabilă a legii penale). Mai mult, păstrarea unei astfel de expresii denotă o greșeală de logică formală în textul actual: se primește că decesul unei singure persoane (victime) se încadrează în alin.(2) art.183 CP RM, iar decesul a două sau mai multor persoane, ca urmare a încălcărilor regulilor de protecție a muncii, se poate califica în baza alin.(1) art.183 CP RM ca „**alte urmări grave**”. O situație absurdă, în opinia noastră, care ipotetic poate avea loc în practica judiciară, nu poate fi admisă, iar unica soluție este înlăturarea sintagmei „**alte urmări grave**” din textul legii.
- În legătură cu cercetarea **legăturii de cauzalitate** dintre încălcările vizate și survenirea urmărilor prejudiciabile, instanța trebuie să stabilească rolul și gradul de implicare a victimei în săvârșirea faptei infracționale de încălcare a regulilor de muncă. Dacă se va stabili că accidentul de muncă a avut loc în urma neglijenței din partea victimei, atunci instanța de judecată urmează să soluționeze posibilitatea emiterii unei sentințe de achitare față de inculpat, iar în cazul în care se va demonstra totuși vinovăția lui, se va ține cont și de neglijența admisă din partea victimei.
- **Latura subiectivă** a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.183 CP RM este caracterizată prin vinovăție sub formă de imprudență (sineîncredere exagerată sau neglijență). Însăși fapta de încălcare a regulilor de protecție a muncii poate fi săvârșită atât cu intenție, cât și din imprudență.
- Formă clasică de încălcare a regulilor de protecție a muncii săvârșită cu intenție constă în fraudarea semnăturii salariatului aplicate în documentele oficiale care atestă informarea acestuia privind respectarea tehnicii securității și a altor reguli de protecție a muncii. Fapta intenționată care a constat în fraudarea semnăturii salariatului în documentele oficiale a constituit o componentă de infracțiune de sine stătătoare prevăzută la alin.(1) art.361 CP RM și urma a fi calificată prin concurs cu infracțiunea prevăzută la alin.(2) art.183 CP RM.
- Răspunderea penală o poartă persoanele cărora, în virtutea funcțiilor lor de serviciu sau în baza unei indicații, le este impusă obligația de a respecta regulile și normele de protecție a muncii la un eșantion de

lucru, precum și administratorii întreprinderilor și ai organizațiilor, interimarii acestora, inginerii principali, specialiștii principali ai întreprinderilor, în cazul în care ei nu au luat măsuri întru înlăturarea unor încălcări ale regulilor de protecție a muncii, despre existența cărora se cunoștea cu certitudine, sau au dat indicații ce contravin acestor reguli, sau care și-au asumat administrarea directă a unor tipuri de servicii și nu au asigurat respectarea acestor reguli.

- Propunem ca prohibițiunea legislativă din alin.(1) art.183 CP RM să fie modificată în așa fel încât să fie expres prevăzut că la răspundere penală poate fi trasă doar persoana obligată să organizeze sau să asigure respectarea cerințelor de protecție a muncii, iar dispoziția de la alin.(1) art.183 CP RM să dispună următoarele: „*Încălcarea de către o persoană cu funcție de răspundere ori de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau altă organizație nestatală a tehnicii securității, a igienei industriale sau a altor reguli de protecție a muncii, obligată să asigure respectarea acestor reguli, dacă această încălcare a provocat accidente cu unul sau mai mulți salariați sau alte urmări grave...*” Operarea acestei modificări ar contribui la determinarea certă și precisă a cercului de subiecți speciali prevăzuți la alin.(1) art.183 CP RM.

#### Referințe:

1. ХИЛТУНОВ, Н.И. *Уголовная ответственность за нарушение требований охраны труда*. Специальность 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право / Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Москва, 2015, с.9.
2. ГЕРФАНОВА, Е.И. Уголовно-правовой анализ состава нарушения требований охраны труда. В: *Вестник экономики, права и социологии*, 2016, №2, с.152-155.
3. НИКИТИН, Ю.А. Уголовная ответственность за нарушение правил охраны труда. В: *Вестник Академии МВД Республики Беларусь*, 2017, №1(33), с.101-106. ISSN 2079-9837
4. РЫБАЛКА, А.А. *Уголовно-правовая охрана трудовых прав личности: международные стандарты и проблемы их реализации в российском законодательстве* / Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. Краснодар, 2016, с.86-87.
5. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.159-162.
6. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.160-164.
7. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1952/2016. Decizia Colegiului penal din 23 noiembrie 2016.
8. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1392/2018. Decizia Colegiului penal din 11 iulie 2018.
9. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-786/2013. Decizia Colegiului penal din 11 martie 2014.
10. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1348/2014. Decizia Colegiului penal din 28 octombrie 2014.
11. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-590/2014. Decizia Colegiului penal din 19 martie 2014.
12. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-803/2014. Decizia Colegiului penal din 01 iulie 2014.
13. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1709/2014. Decizia Colegiului penal din 17 decembrie 2014.
14. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-376/2015. Decizia Colegiului penal din 07 aprilie 2015.
15. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1470/2015. Decizia Colegiului penal din 25 noiembrie 2015.
16. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1509/2015. Decizia Colegiului penal din 09 decembrie 2015.
17. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-971/2016. Decizia Colegiului penal din 13 septembrie 2016.
18. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1323/2016. Decizia Colegiului penal din 20 septembrie 2016;
19. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1705/2016. Decizia Colegiului penal din 08 noiembrie 2016;
20. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-1675/2017. Decizia Colegiului penal din 22 noiembrie 2017;
21. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-573/2018. Decizia Colegiului penal din 25 aprilie 2018.
22. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-434/2018. Decizia Colegiului penal din 28 februarie 2018.
23. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-332/2017. Decizia Colegiului penal din 25 ianuarie 2017.
24. Arhiva Curții Supreme de Justiție. Dosarul nr.1ra-601/2016. Decizia Colegiului penal din 24 mai 2016.

#### Date despre autor:

**Eugeniu GOGU**, magistrul în drept, consultant al Procurorului, Procuratura Anticorupție din Republica Moldova.

**E-mail:** eugeniu.gogu@mail.ru

Prezentat la 05.09.2018



CZU: 342.74 + 369.22

## ASPECTE CONCEPTUALE ALE ASIGURĂRII OBLIGATORII DE ASISTENȚĂ MEDICALĂ

*Ion GUCEAC Jr.*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Nivelul de ocrotire a sănătății populației influențează direct nivelul de dezvoltare a unui stat. Ea asigură satisfacerea nevoilor primare ale omului de a fi sănătos și a societății de a avea o populație sănătoasă.

Conform Legii cu privire la asigurarea obligatorie de asistență medicală, nr.1585 din 27.02.1998, la baza sistemului de asigurare obligatorie de asistență medicală din Republica Moldova este prestabilit principiul solidarității, potrivit căruia plătitorii primelor de asigurare obligatorie de asistență medicală achită contribuțiile în funcție de venit și beneficiază de asistență medicală după necesități.

Fiecare individ al comunității trebuie să perceapă că asigurarea obligatorie este un bun instrument financiar care are menirea să acopere cheltuielile sistemului de sănătate, pentru tratarea stărilor condiționate de survenirea evenimentelor asigurate și că, peotriva contribuției noastre, vom avea calitatea și volumul de servicii medicale necesare.

**Cuvinte-cheie:** *sistemul asigurărilor obligatorii de asistență medicală, asigurare obligatorie de asistență medicală, asigurare medicală, asigurare facultativă, sistem de sănătate, contribuabil, asigurat, asigurător, etc.*

### CONCEPTUAL ASPECTS OF THE COMPULSORY HEALTH INSURANCE

Protecting the health of the population has a direct influence on the development of a state. It ensures the satisfaction of the primary needs of human being, to be healthy and a society to have a healthy population.

According to the Law on compulsory health insurance no.1585 of 27.02.1998, at the basis of the compulsory health insurance system in the Republic of Moldova is the principle of Solidarity, according to which the payers of the mandatory health insurance pay the premiums according to their income and receive healthcare as needed.

Every individual in the community must perceive that compulsory insurance is a good financial instrument which cover the healthcare system's expenses, to treat diseases conditioned by the occurrence of insured events, and on the basis of our contribution we will have the necessary quality and volume of medical services.

**Keywords:** *mandatory health insurance system, compulsory health insurance, medical insurance, optional insurance, health system, contributor, insured, insurer, and so on.*

### Introducere

Introducerea asigurării medicale obligatorii a avut un impact pozitiv asupra întregului domeniu de sănătate. Totuși, în pofida caracteristicilor pozitive, în actualul sistem național de asigurări medicale atestăm unele lacune, care permit într-o anumită măsură identificarea modalităților de îmbunătățire a sistemului. Chiar dacă avem efortul vizibil al savanților în procesul de organizare a asigurării medicale din Republica Moldova, problemele privind finanțarea sistemului de sănătate, statutul persoanei asigurate, interacțiunea asigurării obligatorii de asistență medicală (AOAM) cu asigurările facultative etc. mai solicită cercetări și analize.

Cu toate că pe parcursul anilor conceptul de asigurare medicală a prins rădăcini în Republica Moldova, totuși sistemul propriu-zis al AOAM necesită o examinare detaliată, precum și o atenție deosebită din partea cercetătorilor.

### Rezultate și discuții

Evoluția unei societăți poate fi perturbată de o multitudine de evenimente imposibil sau greu de prevăzut, prevenit și anticipat ori de acțiuni omenesti săvârșite cu sau fără intenție și, în general, orice fel de acte sau fapte care aduc atingere vieții și sănătății persoanei. Iar pentru despăgubirea rapidă a consecințelor suportate s-a impus ca necesară conceperea unor soluții cu caracter social, economic, politic și, nu în ultimul rând, juridic.

Conceptul general de asigurare a apărut odată cu societatea umană și este legat de dezvoltarea legislației și a pieței în domeniu [1, p.454].

Primii care au asigurat poporul au fost regii acamenieni; aceștia făceau inscripții cu caracter oficial prin înregistrarea procesului de către oficiul notarial guvernamental. Tradiția de asigurare anuală ține de începutul Anului Nou iranian, când conducătorii diferitor grupuri etnice, dar și alți doritori, aduceau daruri regelui. Un oficiu special înregistra darurile mai scumpe de 10 mii Derrik [2, p.259-277].

Pe parcursul istoriei, ideea constituirii individuale a unui fond care să servească reparației în cazul producerii unui prejudiciu a evoluat către ideea constituirii unui fond colectiv destinat acestui scop. Un astfel de fond se putea constitui fie prin contribuția profesioniștilor care lucrau în același domeniu, fie prin contribuția celor care, în absența unor inițiative profesionale, aveau intenția de a se proteja contra unor eventuale pagube [3, p.9].

Grecii și romanii antici se consideră a fi cei care au introdus originile asigurărilor de sănătate și de viață, circa 600 î.e.n., când au creat „societăți benevole”, care aveau grijă de familiile membrilor decedați, precum și de plata cheltuielilor funerare suportate de membrii acestor societăți.

Înțeleptul legiuitor atenian Solon (640-558 î.e.n.) este autorul celei dintâi asigurări obligatorii care se cunoaște, deoarece el a ordonat ca societățile politice și meșteșugărești să constituie un fond comun, alimentat prin cotizații lunare, având ca destinație suportarea pagubelor survenite în interiorul grupului [4, p.10].

În anul 1694, Hugh Chamberlen este cel care propune conceptul de asigurări medicale în Marea Britanie. Prima organizație profesională „Equitable”, care se ocupa cu asigurarea persoanelor, la început a văduvelor și copiilor, iar mai târziu a întregii populații, apare în Anglia în anul 1699.

Istoria asigurărilor în România a început să fie scrisă încă din secolul al XIV-lea, prin manifestări ale protecției pe baze mutuale ce au apărut în Transilvania. Breslele acelor timpuri au dezvoltat diferite acțiuni cu scop de asigurare. Taxele de înscriere și cotizațiile periodice alcătuiau un fond din care erau acoperite cheltuielile de înmormântare, iar vădulele cu mulți copii, fiind afectate de decesul soțului-tată, erau despăgubite din așa-zisele „lăzi ale breslei”, „cutii ale milei”, „lăzi frățești” sau „lăzi miniere”, care erau constituite din donații benevole cu scopuri caritabile [5].

Cu referire la Republica Moldova a anilor 90', observăm că în doctrina națională despre conceptul asigurărilor obligatorii de asistență medicală și necesitatea reformării sistemului de sănătate publică se vorbește de la începutul anilor '90 ai sec. al XX-lea (I.Prisacari, E.Popușoi, C.Ețco, D.Tintiuc, I.Mereuță ș.a). Încă din această perioadă este propusă formarea unei structuri organizatorice noi a sistemului de sănătate publică cu revederea modalităților de finanțare. Evoluția propunerilor în cauză este descrisă în numeroase lucrări la temă, publicate între anii 1993 și 1998 [6, p.16-21], care atrag atenția asupra aspectelor practice ale unui sistem de sănătate publică bazat pe relații de piață.

Începând cu anul 2002, în Republica Moldova a fost introdus sistemul asigurărilor obligatorii de sănătate, în cadrul căruia Compania Națională de Asigurări în Medicină (CNAM) este responsabilă ca riscurile cheltuielilor legate de îmbolnăvirea cetățenilor și a altor persoane cu reședință permanentă în țara noastră să fie contracarate prin colectarea anticipată a fondurilor necesare pentru aceasta, precum și de reglementarea parțială a prestatorilor de servicii medicale.

Legea cu privire la asigurarea obligatorie de asistență medicală, nr.1585 din 27.02.1998 (în continuare – Legea nr.1585) [7] enumeră principiile pe baza cărora se organizează și funcționează sistemul asigurărilor obligatorii de asistență medicală, și anume:

- principiul unicității,
- principiul egalității,
- principiul solidarității,
- principiul obligativității,
- principiul contributivității,
- principiul repartiției,
- principiul autonomiei.

Potrivit *principiului unicității*, statul organizează și garantează sistemul de asigurări obligatorii de asistență medicală bazat pe aceleași norme de drept. În acest sens, Legea nr.1585 este legea organică care instituie sistemul AOAM.

Potrivit *principiului egalității*, tuturor participanților la sistemul de asigurări obligatorii de asistență medicală (plătitori de prime de asigurare obligatorie de asistență medicală, prestatori de servicii medicale și beneficiari de asistență medicală) li se asigură un tratament nediscriminatoriu în ceea ce privește drepturile și obligațiile prevăzute de lege.

Conceptul „egalitate” provine de la cuvântul latin *aequalitas*, ceea ce înseamnă egal, nediferențiat, identic. Conform principiului egalității, „cetățenii Republicii Moldova sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără deosebire de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, opinie, apartenență politică, avere sau de origine socială” [8].

Referindu-ne la egalitatea în drepturi a cetățenilor fără deosebire de rasă, naționalitate, religie, origine etnică, limbă, avere sau origine socială, opinie sau apartenență politică, observăm că în sistemul AOAM această egalitate se manifestă în sensul că orice persoană, îndeplinind condițiile prevăzute de lege (este asigurată, se află în nevoie etc.), va beneficia de asistența medicală fără nicio discriminare bazată pe sex, religie, origine etnică și socială, apartenență politică etc. Totodată, principiul egalității presupune, pe de o parte, obligația autorităților de a trata în mod egal toată populația asigurată, iar, pe de altă parte, nimeni nu poate pretinde mai multe drepturi, invocând, de exemplu, apartenența politică.

Potrivit *principiului solidarității*, plătitorii primelor de asigurare obligatorie de asistență medicală achită contribuțiile respective în funcție de venit, iar persoanele asigurate beneficiază de asistență medicală în funcție de necesități.

Prin plătitor al primelor de asigurare obligatorie de asistență medicală se înțelege persoană fizică sau juridică, inclusiv autoritate a administrației publice centrale sau locale, care are obligativitatea de a achita primele de asigurare. Mărimea primelor de asigurare obligatorie de asistență medicală se calculează de către Ministerul Sănătății, Muncii și Protecției Sociale, conform prevederilor, și se aprobă anual prin legea fondurilor obligatorii de asistență medicală [9].

Indiferent de cantitatea serviciilor utilizate în perioada de asigurare, persoanele plătesc prime de asigurare relativ egale. Acest principiu promovează ajutorul social reciproc și, de fapt, înseamnă că cei sănătoși plătesc pentru cei bolnavi și cei tineri pentru cei bătrâni.

Potrivit *principiului obligativității*, persoanele fizice și juridice au, conform legii, obligația de a participa la sistemul de asigurare obligatorie de asistență medicală, iar drepturile de asigurări medicale se exercită corelativ cu îndeplinirea obligațiilor.

Datorită faptului că asigurările obligatorii de asistență medicală au un caracter legiuit, consecința imediată este aceea că plata contribuției de asigurare este obligatorie atât pentru persoanele fizice, cât și pentru cele juridice, în cuantum și termenul prevăzute. Iar drepturile de asigurări medicale se exercită corelativ cu îndeplinirea obligațiilor. Astfel, pe de o parte, pentru neplata în termenul stabilit de legislație a primei de asigurare obligatorie de asistență medicală asiguratul plătește o penalitate, iar, pe de altă parte, asigurătorul răspunde material față de persoana asigurată pentru prejudiciile cauzate vieții și sănătății acesteia ca rezultat al asistenței medicale, prevăzute de Programul unic, acordate necalitativ sau insuficient (art.14 din Legea nr.1585).

Potrivit *principiului contributivității*, fondurile de asigurări medicale se constituie pe baza primelor de asigurare achitate de către plătitorii stabiliți de legislație.

Prima de asigurare obligatorie de asistență medicală reprezintă o sumă fixă sau o contribuție procentuală la salariu și la alte recompense, pe care asiguratul este obligat să o plătească asigurătorului pentru preluarea riscului asigurat al persoanei. Mărimile primelor de asigurare în formă de sumă fixă și în formă de contribuție procentuală la salariu și la alte recompense se stabilesc anual în legea fondurilor asigurărilor obligatorii de asistență medicală (art.14 din Legea nr.1585).

Poate să pară inechitabil, dar sfera persoanelor cuprinse în sistemul asigurărilor obligatorii de asistență medicală este mult mai largă decât cea a persoanelor care contribuie la constituirea bugetului AOAM. Totuși, legislația în domeniu tinde într-un fel să compenseze acest lucru printr-un șir de avantaje, cum sunt: servicii medicale similare pentru toți contribuabilii; stabilirea primelor de asigurare în funcție de venit, și nu în funcție de riscurile individuale; contribuțiile sunt plătite atât de patron, cât și de salariat; statul achită contribuțiile stabilite pentru persoanele socialmente vulnerabile; control public asupra administrării fondurilor în care se acumulează mijloacele financiare etc.

Potrivit *principiului repartiției*, fondurile de asigurări obligatorii de asistență medicală realizate se redistribuie pentru plata obligațiilor ce revin sistemului de asigurări obligatorii de asistență medicală.

Fondurile asigurării obligatorii de asistență medicală fac parte integrantă din bugetul public național și se administrează independent de alte bugete componente ale bugetului public național.

Potrivit *principiului autonomiei*, sistemul de asigurări obligatorii de asistență medicală se administrează de sine stătător, în baza legii, iar prestatorii de servicii medicale care acordă asistență medicală în sistemul respectiv activează pe principii de autofinanțare și nonprofit.

În acest sens, prin Hotărârea Guvernului Republicii Moldova nr.950 din 7 septembrie 2001 a fost fondată Compania Națională de Asigurări în Medicină, care este o organizație de stat autonomă de nivel național ce dispune de personalitate juridică și desfășoară activități nonprofit în domeniul asigurărilor obligatorii de

asistență medicală. Obiectivele CNAM sunt: organizarea, desfășurarea și dirijarea procesului de asigurare obligatorie de asistență medicală, cu aplicarea procedeelelor și mecanismelor admisibile pentru formarea fondurilor financiare destinate acoperirii cheltuielilor de tratament și profilaxie a maladiilor și stărilor incluse în Programul unic al asigurărilor obligatorii de asistență medicală, controlul calității asistenței medicale acordate și implementarea cadrului normativ aferent asigurărilor obligatorii de asistență medicală [10].

Sub aspect comparat, în România a funcționat până în 1997 un sistem medical organizat pe baza finanțării de la bugetul de stat. Grava subfinanțare și slaba performanță a sistemului sanitar au influențat semnificativ starea de sănătate precară a populației și au determinat politicienii să opteze pentru introducerea unui nou sistem de asigurări sociale de sănătate, aprobând în iulie 1997 Legea asigurărilor sociale de sănătate.

Între cele două sisteme, finanțarea de la bugetul de stat sau din fondul asigurărilor sociale de sănătate, există importante diferențe în ceea ce privește organizarea, principiile de furnizare și conceptele economice.

Principalele caracteristici ale sistemului de sănătate public finanțat de la bugetul de stat sunt: furnizorii de servicii medicale sunt plătiți din alocații bugetare aprobate prin bugetul anual stabilit; la nivel macroeconomic nu există o legătură evidentă între taxele și impozitele plătite de populație și volumul și structura serviciilor medicale furnizate sau resursele financiare necesare sectorului sanitar. Caracteristicile actualului sistem român de asigurări sociale de sănătate sunt următoarele: este asigurat un pachet definitiv de servicii acordate pentru întreaga populație asigurată; contribuțiile de asigurare sunt intangibile altor instituții publice; cuprinderea populației în asigurare este obligatorie, indiferent de starea de sănătate proprie [11].

Legislația română conține principii similare, dar într-o formulare diferită, și anume: alegerea liberă de către asigurați a casei de asigurări; solidaritate și subsidiaritate în constituirea și utilizarea fondurilor; alegerea liberă de către asigurați a furnizorilor de servicii medicale, de medicamente și de dispozitive medicale, în condițiile Legii nr.95/2006 [12] și ale contractului-cadru; descentralizarea și autonomia în conducere și administrare; participarea obligatorie la plata contribuției de asigurări sociale de sănătate pentru formarea Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate; participarea persoanelor asigurate, a statului și a angajatorilor la managementul Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate; acordarea unui pachet de servicii medicale de bază, în mod echitabil și nediscriminatoriu, oricărui asigurat; transparența activității sistemului de asigurări sociale de sănătate; libera concurență între furnizorii care încheie contracte cu casele de asigurări de sănătate.

Analizând diverse surse, am descoperit o multitudine de definiții care pun accentul fie pe aspectul tehnic, economic sau juridic al termenului *asigurare*. Astfel, Chaufton evidențiază aspectul tehnic al asigurării într-o definiție de a sa, conform căreia asigurarea reprezintă *compensarea efectelor hazardului asupra patrimoniului omului prin mutualitatea organizată după legile statistice*. Din perspectivă economică, *asigurarea* constă în protecția financiară pentru pierderi cauzate de o gamă largă și variată de riscuri.

Potrivit opiniei doctrinarului J.Hemard, pe care o împărtășim, *asigurarea* nu trebuie să fie definită plasându-ne succesiv pe fiecare dintre punctele de vedere economic, juridic și tehnic, toate trebuie să se combine și să intervină pentru a determina esența sa și câmpul său de aplicare [13, p.17].

Din punct de vedere juridic, legislația națională definește *asigurarea* ca transfer al unui risc eventual, inclusiv al riscului unei pierderi financiare și/sau al unei pagube materiale, de la asigurat la asigurator, în conformitate cu contractul de asigurare [14].

Cu referire la conceptul de asigurare obligatorie de asistență medicală, acesta este definit de către legiuitor ca un sistem autonom garantat de stat de finanțare a ocrotirii sănătății populației prin asigurarea accesului la un pachet de servicii de bază pentru asigurați (art.1 alin.(1) din Legea nr.1585).

Cu certitudine, sistemul AOAM are ca obiectiv primordial ocrotirea sănătății populației.

Conform Dicționarului Explicativ al Limbii Române, prin ocrotirea sănătății se înțelege un ansamblu de măsuri luate de stat pentru prevenirea bolilor și întărirea sănătății [15].

În acest sens, art.36 din Constituția Republicii Moldova prevede:

- Dreptul la ocrotirea sănătății este garantat.
- Minimul asigurării medicale oferit de stat este gratuit.
- Structura sistemului național de ocrotire a sănătății și mijloacele de protecție a sănătății fizice și mentale a persoanei se stabilesc potrivit legii organice.

În aceeași ordine de idei sunt și dispozițiile unor acte normative internaționale.

Astfel, art.25 pct.1 din Declarația Universală a Drepturilor Omului [16], adoptată de Adunarea Generală a ONU la 10 decembrie 1948, dispune că orice persoană are dreptul la un nivel de viață corespunzător asigurării

sănătății sale, bunăstării proprii și a familiei, cuprinzând hrana, îmbrăcămintea, locuința, îngrijirea medicală, precum și serviciile sociale necesare, are dreptul la asigurare în caz de șomaj, de boală, de invaliditate, văduvie, bătrânețe sau în alte cazuri de pierdere a mijloacelor de subzistență ca urmare a unor împrejurări independente de voința sa.

Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale [17], adoptat de Adunarea Generală a ONU la 19 decembrie 1966, consacră, la art.12, dreptul pe care îl are orice persoană de a se bucura de cea mai bună sănătate fizică și mintală pe care o poate atinge, urmărindu-se:

- scăderea mortalității noilor-născuți și a mortalității infantile, precum și dezvoltarea sănătoasă a copilului;
- îmbunătățirea tuturor aspectelor igienei mediului și ale igienei industriale;
- profilaxia și tratamentul maladiilor epidemice, endemice, profesionale și a altora, precum și lupta împotriva acestor maladii;
- crearea de condiții care să asigure tuturor servicii medicale și un ajutor medical în caz de boală.

Conform legii, dreptul constituțional la ocrotirea sănătății este asigurat prin păstrarea fondului genetic al țării, prin crearea de condiții de viață și muncă, prin garantarea unei asistențe medicale calificate, acordate în conformitate cu exigențele medicinei moderne, precum și prin apărarea juridică a dreptului la ocrotirea sănătății și la repararea prejudiciului cauzat sănătății.

Cetățenilor Republicii Moldova, indiferent de veniturile proprii, li se oferă posibilități egale în obținerea de asistență medicală oportună și calitativă în sistemul asigurărilor obligatorii de asistență medicală, iar aceasta din urmă este de mai multe tipuri: asistența medicală urgentă prespitalicească; asistența medicală primară; asistența medicală specializată de ambulator, inclusiv stomatologică; asistența medicală spitalicească; servicii medicale de înaltă performanță; îngrijiri medicale la domiciliu [18].

### Concluzii

Mulți dintre noi au făcut referiri, în cugetările noastre, la asigurări de sănătate. Motivul este legat de grija pentru prezent și pentru viitor, pentru că natura umană a ținut dintotdeauna să se ferească de ceea ce îi poate produce pagube sau suferințe.

Într-adevăr, este imposibil să stabilim momentul apariției asigurărilor de sănătate, dar suntem siguri că acestea au evoluat odată cu apariția necesităților legate de existența unor posibile evenimente, care reprezintă un pericol pentru integritatea sănătății și a vieții oamenilor.

Sănătatea populației reprezintă elementul fundamental în dezvoltarea economică, socială și culturală a țării. În acest sens, considerăm asigurările obligatorii de asistență medicală un mecanism eficient prin care statul protejează cetățenii săi. Mai mult ca atât, asigurările obligatorii de asistență medicală contribuie la rezolvarea unui număr impunător de probleme ale sistemului sănătății. Este vorba de îmbunătățirea stării tehnico-materiale a instituțiilor medicale și asigurarea lor cu consumabile necesare pentru acordarea asistenței medicale solicitate, ridicarea calității asistenței medicale, introducerea noilor mecanisme de planificare, alocare și gestionare a resurselor financiare în cadrul instituțiilor medicale, standardizarea serviciilor medicale, administrarea și controlul public al fondurilor alocate și, nu în ultimul rând, diminuarea efectelor maladiilor sau afecțiunilor în rândul populației.

Este de remarcat că sistemul de asigurări obligatorii de asistență medicală este un instrument financiar care organizează transformarea sumelor colectate în servicii medicale în așa fel încât toate persoanele asigurate să-și permită aceste servicii. Dar un sistem al AOAM nu poate funcționa adecvat dacă serviciile medicale prevăzute a fi furnizate persoanelor asigurate nu este acoperit în întregime de fondurile colectate. Aceasta înseamnă că bugetul sistemului de asigurări obligatorii de asistență medicală trebuie să acopere valoarea pachetului de servicii medicale asigurat de care are nevoie populația asigurată într-o perioadă determinată.

Aici intervin câteva aspecte care ne interesează și urmează a fi punct de pornire a următoarelor cercetări. Exodul masiv al populației din Republica Moldova este un pericol real susceptibil să perturbeze sistemul AOAM prin scăderea numărului de contribuabili, unde mai adăugăm faptul că rezultatele demografice semnalează și creșterea numărului de persoane asigurate de către stat, cum ar fi pensionarii. În aceste condiții, îmbătrânirea populației și creșterea cererii la serviciile medicale pun în mare pericol sustenabilitatea financiară a sistemului.

**Referințe:**

1. EȚCO, C., MALANCIUC, Iu. *Asigurările medicale*. Chișinău: Tipografia Centrală, 2007, p.454.
2. FRANKLIN, J. *The Science of Conjecture: Evidence and Probability Before Pascal*. Baltimore: Johns Hopkins University Press, 2001, p.259-277.
3. TOMA, M. *Dreptul asigurărilor*. București: Argument, 2012, p.9.
4. RÎMNICEANU, I. *Asigurări de stat în Republica Socialistă România*. Cluj-Napoca: Dacia, 1984, p.10.
5. *Asigurări și reasigurări*. [Accesat: 24.05.2018] Disponibil: [http://www.seap.usv.ro/~ro/cursuri/ECTS/ECTS\\_AR.pdf](http://www.seap.usv.ro/~ro/cursuri/ECTS/ECTS_AR.pdf)
6. ABABII, I., TINTIUC, D., EȚCO, C., CIOBANU, M. Prioritățile asigurării populației rurale cu asistență medicală în condițiile actuale și de perspectivă. În: *Materialele Conferinței naționale. „Comunitățile rurale și renașterea satului”*. Chișinău, 2005, 28 februarie, p.16-21.
7. Legea cu privire la asigurarea obligatorie de asistență medicală, nr.1585 din 27.02.1998 În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1998, nr.38-39.
8. Constituția Republicii Moldova din 29 iulie 1994. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1994, nr.1, art.16 alin.(2).
9. Legea nr.1593 cu privire la mărimea, modul și termenele de achitare a primelor de asigurare obligatorie de asistență medicală, din 26.12.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.18-19, art.3, 5. Data intrării în vigoare: 01.07.2003.
10. *Despre CNAM*. [Accesat: 24.05.2018] Disponibil: <http://www.cnam.md/?page=9>
11. PROTOPOPESCU, C. *Asigurări și protecție socială*. [Accesat: 24.05.2018] Disponibil: [https://docgo.net/philosophy-of-money.html?utm\\_source=asigurari-si-protectie](https://docgo.net/philosophy-of-money.html?utm_source=asigurari-si-protectie)
12. Legea nr.95/2006 privind reforma în domeniul sănătății. În: *Monitorul Oficial al României*, art.219 alin.(3). În vigoare de la 01 mai 2006. Formă aplicabilă de la 28 august 2015.
13. CIUREL, V. *Asigurăr și reasigurări: abordări teoretice și practici internaționale*. București: All Beck, 2000, p.17.
14. Legea cu privire la asigurări, nr.407 din 21.12.2006. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2007, nr.47-49, art.1.
15. Dicționarul Explicativ al Limbii Române. [Accesat: 24.05.2018] Disponibil: <http://www.dex.ro/ocrotire>
16. Declarația Universală a Drepturilor Omului. [Accesat: 24.05.2018] Disponibil: <http://www.hotararicedo.ro/files/files/DECLARATIA%20UNIVERSALA%20A%20DREPTURILOR%20OMULUI.pdf>
17. Pact Internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale, nr.1966 din 16.12.1966. În: *Tratate Internaționale la care Republica Moldova este parte*, 1998, nr.1.
18. Legea ocrotirii sănătății, nr.411 din 28.03.1995. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1995, nr.34, art.20, 21.

**Date despre autor:**

**Ion GUCEAC Jr.**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** i.guceac@gmail.com

*Prezentat la 05.11.2018*

CZU: 347.971:347.471

## ROLUL SOCIETĂȚII CIVILE ÎN VALORIFICAREA REFORMEI JUSTIȚIEI

*Cristina JOSANU*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Reforma justiției reprezintă una dintre prioritățile politice promovate de Republica Moldova. Realizarea cu succes a acesteia depinde de o serie de factori, în primul rând, de implicarea deplină a reprezentanților instituțiilor din sectorul justiției, de voința fermă a factorilor de decizie, precum și de implicarea reprezentanților societății civile. Cooperarea dintre societatea civilă și instituțiile de drept duce la edificarea unui sector al justiției accesibil, eficient, independent, transparent, profesionist și responsabil față de societate, care corespunde standardelor europene, asigură supremația legii și respectarea drepturilor omului. Ținând cont de contextul social, politic și juridic actual, în prezentul articol evidențiem rolul societății civile în procesul de valorificare a reformei justiției.

*Cuvinte-cheie: societate civilă, reforma justiției, angajament civic, independența justiției.*

### THE ROLE OF CIVIL SOCIETY IN THE REFORM PROCESS

The process of justice reform represents one of the priorities among politics and projects that are promoted in Republic of Moldova as a state of law. It consists of a complex of actions and common efforts made by political and juridical implicated actors, with specific prerogatives. Near the state power, the civil society is another very important actor that manifests itself more and more active in the process of justice reform. The role of the civil society in promoting the process of justice reform is unchallenged: it appropriates justice to the people's necessities, accustoms the society with the most problematic difficulties that justice actually confronts with and at the same time proposes real, theoretical and practical inspired solutions to guarantee progress to justice reform. The main idea of this paper is that the civil society is a compulsory condition for guaranteeing justice a steady and predictable progress and for being sure of the quality and efficiency of the final act of justice.

*Keywords: civil society, justice reform, civic engagement, the independence of justice.*

### Introducere

În societățile democratice moderne, societatea civilă se presupune că are un rol important și foarte activ, contribuind din plin la păstrarea și promovarea unui stat de drept. Valoarea societății civile în domeniul menționat constă în implicarea conștientă și profesionistă, orientată spre o colaborare constructivă cu statul, ceea ce duce, în cele din urmă, la fortificarea unei societăți democratice. Activitatea reprezentanților societății civile în domeniul justiției vizează reformele efectuate în domeniu, precum: organizarea și funcționarea justiției în ansamblu, a procuraturii, răspunderea disciplinară a judecătorilor și procurorilor, inițierea și promovarea în carieră a magistraților, integritatea și lupta cu fenomenul corupției. În cele ce urmează, dorim să evidențiem rolul-cheie pe care îl are societatea civilă în valorificarea reformei justiției.

**Cadrul normativ.** Reformarea sectorului justiției în Republica Moldova a început odată cu aprobarea Strategiei de Reformă a Sectorului Justiției pe anii 2011-2016, prin Hotărârea Parlamentului nr.259 din 08.12.2016 cu privire la asigurarea continuității reformelor în sectorul justiției, fiind prelungită până la 31.12.2017 [1]. Continuitatea reformei sectorului justiției reprezintă un proces firesc. Astfel, prin Ordinul ministrului Justiției nr.383 din 12.05.2017 [2] a fost creat grupul de lucru pentru elaborarea unui nou document de politici pentru asigurarea continuității reformei în sectorul justiției. Componența grupului de lucru, care se regăsește în Anexa la Ordin, cuprinde reprezentanți ai Parlamentului Republicii Moldova, ai Președinției Republicii Moldova, ai Procuraturii Generale, ai Curții Supreme de Justiție, ai Consiliului Superior al Magistraturii, ai Centrului Național Anticorupție, ai altor autorități și instituții publice, precum și reprezentanți ai partenerilor de dezvoltare și ai organizațiilor societății civile. Atât pentru prezenta lucrare, cât și în vederea dezvoltării societății civile în procesul de reformă a justiției, o importanță incontestabilă are Legea nr.205 din 28.09.2012 pentru aprobarea Strategiei de dezvoltare a societății civile pentru perioada 2012 – 2015 și a Planului de acțiuni pentru implementarea Strategiei.

**Aspecte teoretice și praxiologice.** De la declararea independenței Republicii Moldova până în prezent au fost depuse eforturi considerabile în vederea realizării reformelor democratice, în general, și a reformelor în domeniul justiției, în special [3]. Primul pas l-a constituit adoptarea, la 29 iulie 1994, a Constituției Republicii

Moldova [4], care a stabilit principiile de bază ale funcționării justiției. Reforma judiciară și de drept a fost lansată nemijlocit în urma adoptării Concepției reformei judiciare și de drept în Republica Moldova [5], care avea drept scop crearea cadrului legislativ și instituțional necesar pentru constituirea statului bazat pe drept și consolidarea economiei independente. Concepția evoca necesitatea existenței unei autorități judecătorești independente și a unui mecanism eficient de protejare a drepturilor omului.

Necesitatea stringentă a reformelor democratice a catalizat și procesul de creație legislativă pe segmentul „funcționarea sistemului judecătoresc”. În consecință, Parlamentul a adoptat, la sfârșitul anului 1996, cele mai importante legi cu privire la organizarea judecătorească și statutul judecătorului, având loc, totodată, reformarea instanțelor judecătorești ce au trecut de la sistemul cu două jurisdicții la sistemul cu patru jurisdicții, constituit din Curtea Supremă de Justiție, Curtea de Apel, tribunalele și judecătoriile la care se alătură instanțele judecătorești specializate: judecătoriile economice și judecătoria militară.

Obținerea calității de stat membru al Consiliului Europei în 1995 și tendința de integrare europeană au constituit noi imbalduri pentru continuarea reformei justiției. Unul dintre angajamentele asumate de Republica Moldova față de structurile europene a fost dezvoltarea și implementarea unor standarde noi în domeniul justiției, asigurarea independenței și eficienței acesteia, iar acțiunile ulterioare întreprinse de autorități au fost orientate spre atingerea acestor obiective. Astfel, reforma de drept a continuat cu adoptarea și punerea în aplicare, în 2002 – 2003, a Codului civil, a Codului de procedură civilă, a Codului penal și a Codului de procedură penală.

Deși au fost înregistrate tendințe pozitive în reformarea sistemului judiciar din Republica Moldova, un număr important de angajamente, în special în ceea ce privește independența și eficiența sistemului judiciar, nu au fost realizate într-o manieră satisfăcătoare, fiind necesare în continuare intervenții și reforme. Astfel, în vederea edificării unui sector al justiției accesibil, eficient, independent, transparent, profesionist și responsabil față de societate, care să corespundă standardelor europene, să asigure supremația legii și respectarea drepturilor omului, Guvernul Republicii Moldova a adoptat la sfârșitul anului 2011 Strategia de Reformare a Sectorului Justiției [6]. Acest document ambițios stabilea 7 direcții de bază – sistemul judecătoresc, justiția penală, accesul la justiție și executarea justiției, consolidarea integrității actorilor din sectorul justiției și promovarea măsurilor anticorupție și a standardelor etice profesionale, contribuirea justiției la creșterea economică, respectarea drepturilor omului în sectorul justiției și asigurarea unui sector al justiției bine coordonat, bine administrat și responsabil.

Potrivit Strategiei, „sectorul justiției” include în primul rând sistemul judecătoresc, precum și întregul ansamblu al autorităților și relațiilor dintre acestea care contribuie la înfăptuirea justiției, și anume: organele de urmărire penală, profesiile juridice și conexe sectorului justiției (avocați, notari, mediatori, executori judecătorești, experți judiciari, administratorii procedurii de insolvență, traducători/interpreți), sistemul de probațiune, sistemul de executare a hotărârilor judecătorești, sistemul penitenciar, Ministerul Justiției, instituția avocatului parlamentar, Curtea Constituțională. Totodată, sunt vizate autorități publice, precum Parlamentul, Guvernul, Consiliul Superior al Magistraturii, în măsura în care activitatea acestora este legată de adoptarea și implementarea actelor normative relevante sectorului justiției.

Reforma sectorului justiției nu poate fi abordată într-o manieră fragmentară, întrucât înfăptuirea actului de justiție presupune activitatea conjugată și eficientă a tuturor instituțiilor de drept. Anume cu acest scop au fost create grupuri de lucru permanente, în care activează reprezentanți ai instituțiilor-cheie din sectorul justiției, precum și reprezentanți ai societății civile.

Pentru majoritatea cetățenilor Republicii Moldova, reforma justiției a început, aparent, anume cu această Strategie, dar din cele relatate mai sus observăm că au fost foarte multe încercări de reformare a justiției și până în 2011. Cea din urmă este mai cunoscută grație eforturilor de asistență din partea Uniunii Europene, în contextul Acordului de Asociere, pentru că a fost prezentată pe larg publicului și a avut un plan de acțiuni foarte concret.

Societatea civilă a dat frecvent o apreciere critică eforturilor depuse de către autoritățile din Republica Moldova privind reforma justiției, acestea fiind considerate sporadice, lipsite de finalitate și neavând la bază o concepție sau o strategie bine conturată.

La moment, Republica Moldova se află la etapa în care cursul de dezvoltare a acesteia depinde foarte mult de capacitatea și disponibilitatea societății civile. Încercările modeste de întâlniri publice, dezbateri și alte forme de consultare, efectuate fără tehnici riguroase și eficiente, au generat nemulțumiri, neîncredere și



frustrări din ambele părți. O astfel de abordare a dus la formarea unui sistem de comunicare între stat și societate civilă defectuos, instabil, costisitor, precum și greu de aplicat și însușit [7].

Problemele cu care se confruntă sistemul judiciar nu au beneficiat de o abordare strategică. Se atestă stagnări, mai ales în ceea ce privește independența puterii judecătorești față de celelalte ramuri ale puterii de stat. În același timp, încrederea justițiabililor în sistemul judiciar este redusă. Menționăm că judecătorul nu este unicul actor implicat în realizarea actului de justiție. Personalul auxiliar, procurorii, executorii judecătorești și alții au rolul lor specific în acest proces. Ca și în cazul sistemului judecătoresc, reformele care i-au vizat pe ceilalți actori ai actului de justiție au cunoscut evoluții sinuoase.

Deși au fost realizate schimbări instituționale esențiale și a fost modificat cadrul legislativ, aceste schimbări nu au conferit activității actorilor din acest sector un nivel calitativ nou și nu au condus la consolidarea unui sistem de justiție echitabil, corect și orientat spre necesitățile justițiabililor, precum și la prestarea unor servicii calitative și accesibile subiecților interesați.

Analiza implementării documentelor strategice din domeniu relevă principalele probleme cu care continuă să se confrunte sectorul justiției, și anume: instanțele de judecată nu sunt administrate eficient; promovarea judecătorilor și a procurorilor este insuficient transparentă; nu toate componentele Consiliului Superior al Magistraturii funcționează operant; calitatea serviciilor prestate de profesiile conexe sistemului justiției nu este pe măsura așteptărilor societății civile; lipsesc mecanisme sigure de responsabilizare a actorilor din sectorul justiției; faza prejudiciară este nejustificat de complexă; percepția răspândirii corupției în întregul sector al justiției este alarmant de înaltă [8].

De la bun început, era cunoscut faptul că, în funcție de rezultatele obținute de Republica Moldova, vor evolua sau vor stagna în dezvoltare relațiile de cooperare cu Uniunea Europeană. Din această perspectivă, putem afirma că Republica Moldova ar fi avut doar beneficii în cazul realizării efective și depline a acțiunilor prevăzute de Strategia de Reformă a Sectorului Justiției, ceea ce ar fi demonstrat angajamentul statului de a avansa în relațiile cu Uniunea Europeană și ireversibilitatea reformelor democratice.

Sistemul de realizare a justiției a fost unul defectuos de la bun început, pentru că nu se poate debarasa de un trecut sovietic. Mai nou, acest trecut are forme moderne care se manifestă printr-o influență politică puternică asupra sistemului justiției. În mod tradițional, sunt învinuiți politicienii; totuși, în acest sens responsabili sunt și protagoniștii sistemului de justiție, care sunt prea atenți la tot felul de activități și declarații politice. Astfel, la șase ani de la implementarea acestui document putem constata că reforma nu și-a realizat obiectivele propuse.

Multe lucruri s-au îmbunătățit, dar la nivel macro există o frustrare majoră din partea societății civile în raport cu felul cum funcționează sectorul în general: consultări care uneori au un caracter formal; unele proiecte care apar peste noapte și sunt promovate fără consultări publice, cu încălcarea tuturor normelor de transparență; încadrarea formală a societății civile ș.a. În acest mod, se creează impresia că societatea civilă și reprezentanții instituțiilor statale se află într-o continuă competiție, când, de fapt, ar trebui să existe un parteneriat solid.

Republica Moldova construiește o societate democratică, bazată, pe lângă multe alte principii, pe cel al democrației participative, în care cetățeanul este subiectul progreselor sociale și politice. Este de neconceput o societate civilă fără consultarea și participarea cetățenilor la procesul de definire, elaborare, monitorizare, evaluare și implementare a politicilor publice.

O monitorizare permanentă din partea societății civile, în procesul de reformare a sectorului justiției, este o condiție *sine qua non* pentru realizarea acesteia. Această monitorizare se manifestă prin participarea la procesul de elaborare a politicilor publice, prin formularea pozițiilor comune prin intermediul apelurilor publice atunci când sunt depistate devieri sau abuzuri din partea autorităților. Deseori, se întâmplă că exercițiul de consultare publică este unul formal, nefiind luate în considerare recomandările societății civile, iar atunci când sunt totuși acceptate și promovate, acestea sunt denaturate în procesul de adoptare finală a actelor respective. Pe de altă parte, există și exemple pozitive, când apelurile societății civile sunt multiplicat prin declarații și pozițiile partenerilor de dezvoltare. Cu toate acestea, majoritatea apelurilor publice ale societății civile rămân fără reacții sau cu reacții formale.

Executivul și legislativul de la Chișinău, alături de reforma justiției, au promovat unele măsuri care să sprijine organizațiile societății civile. Relevantă în acest sens este Legea nr.205 din 25.09.2012 privind aprobarea Strategiei de dezvoltare a societății civile [9]. Obiectivele urmărite de această lege au fost:

1. *Consolidarea cadrului de participare a societății civile la elaborarea și monitorizarea implementării politicilor publice.* Implementarea acestui obiectiv presupune dezvoltarea mecanismului instituțional de colaborare între instituțiile statului și societatea civilă în procesul de elaborare, monitorizare și evaluare a politicilor publice; consolidarea capacităților de participare a autorităților publice și organizațiilor societății civile în procesul de elaborare și monitorizare a implementării politicilor publice; îmbunătățirea cadrului legal în domeniul transparenței decizionale.

2. *Promovarea și consolidarea durabilității financiare a societății civile.* Prin acest obiectiv se urmărește ca instituțiile statului să consolideze accesul și participarea societății civile la implementarea politicilor de stat prin intermediul contractării sociale, ajustării mecanismului de contractare directă a serviciilor și lucrărilor publice de către organizațiile societății civile, consolidării capacităților și promovării bunelor practici în domeniul contractării sociale. Totodată, se urmărește asigurarea accesului organizațiilor nonguvernamentale la fondurile și programele de finanțare publică, modificarea politicii bugetar-fiscale pentru programele de interes public ș.a.

3. *Dezvoltarea spiritului civic activ și de voluntariat.* Acest obiectiv presupune continuarea eforturilor de stimulare a voluntariatului prin intermediul dezvoltării principalelor structuri naționale de voluntariat și creării unor infrastructuri funcționale; promovarea educației civice și a educației non-formale care este esențială pentru dezvoltarea unei societăți active, capabile să se asocieze pentru promovarea interesului public.

Aceasta a reprezentat un exercițiu important pentru organizațiile societății civile, contribuind la o mai bună cunoaștere a preocupărilor sectorului neguvernamental în mediul politic, dar și în rândul publicului larg. Obiectivele generale ale societății civile față de sistemul judiciar sunt: procese echitabile; îmbunătățiri privind independența justiției și a integrității sistemului judiciar; celeritatea proceselor; transparența, etica, diminuarea suspiciunilor de corupție în sistemul judiciar; sancționarea celor care se fac vinovați de abateri disciplinare; coerența întregului sistem judiciar. Rolul societății civile în domeniile menționate constă anume în implicarea conștientă și profesionistă, apolitică și deseori altruistă, bazată pe principii de voluntariat, implicare orientată spre fortificarea valorilor unei societăți democratice [10].

Societatea civilă este importantă într-un stat democratic pentru a asigura protejarea interesului public în deciziile politice și economice, care, deseori, sunt influențate de interesele promovate de unii politicieni sau oameni de afaceri. De aceea, se subliniază, pe bună dreptate, că societatea civilă acționează ca un mecanism regulator pentru societățile democratice.

Societatea civilă, fiind compusă din diferite grupuri, organizații și asociații, reprezintă un spectru larg de puncte de vedere și interese, aduce opiniile și experiențele diferitor categorii de persoane la cunoștința instituțiilor publice pentru a îmbunătăți deciziile adoptate de acestea [11].

Reformele continue pentru garantarea independenței, eficienței și încrederii în justiție rămân o provocare pentru guvernarea Republicii Moldova. Schimbările reale spre bine și obținerea unei evaluări pozitive din partea societății civile la acest capitol vor deschide noi oportunități și vor demonstra capacitatea de a aborda cele mai complexe probleme cu care se confruntă statul și societatea.

Statul de drept este fundamentat pe supremația legii și organizat pe baza principiului separației puterilor în stat. Cetățenii trebuie să respecte legea, dar și autoritățile trebuie să o facă, iar funcționarea acestui sistem poate fi asigurată doar de o justiție independentă și echidistantă [12]. Carta Europeană [13] stipulează că nu este suficient ca justiția să fie făcută, acest lucru trebuie și să se vadă. Așadar, nu este suficient să existe garanții legislative pentru independența și imparțialitatea justiției, dar înseși instanțele trebuie să inspire încredere justițiabililor.

Pentru ca sistemul judiciar să funcționeze la aceste standarde, este nevoie de o organizare adecvată. Astfel, din punct de vedere instituțional, este nevoie, la nivel macro, de protecție împotriva imixtiunilor legislativului și executivului, iar la nivel practic – de consacarea independenței în aspect financiar, a independenței în luarea deciziilor și autorității judecătorilor. Independența și imparțialitatea trebuie să fie efective și recunoscute ca atare de justițiabili. În acest sens, ar trebui aplicat principiul accesului la justiție, printr-o deschidere a instanțelor față de cetățean, printr-o manieră mai accesibilă față de oamenii care îi servesc. Cu cât acest acces și înțelegerea publicului cu privire la sistemul judiciar va fi mai mare, cu atât se va obține și apoi se va menține independența justiției. De altfel, independența nu este un privilegiu al judecătorilor, dar un privilegiu al cetățenilor într-un stat de drept, instanțele și judecătorii doar administrează acest privilegiu.

Astfel, trebuie creat un statut adecvat al magistraților, ținându-se seama de rolul esențial pe care aceștia îl au în ceea ce privește protecția drepturilor omului și libertăților fundamentale și de faptul că, promovându-se independența judecătorilor, se consolidează proeminența dreptului în statele democratice.

Reiterăm faptul că Strategia de Reformă a Sectorului Justiției a fost un document ambițios, care și-a propus să acopere întregul sector al justiției și să contribuie la eficientizarea, profesionalizarea și modernizarea tuturor domeniilor și profesiilor din această branșă. Totuși, la 7 ani de la demararea reformei, se pare că documentul respectiv a avut un spectru și o arie de acoperire prea mare ca să poată fi realizat cu succes. Ceea ce părea din start o realizare, în timp s-a transformat într-o provocare, care urma a fi înfruntată zi de zi. Strategia de Reformă a Sectorului Justiției a inclus acțiuni interconectate, iar tergiversarea unei acțiuni atrăgea nerealizarea în lanț a mai multor acțiuni.

O altă problemă pe care am putea să o identificăm este ca Strategia nu a prevăzut o grilă precisă de indicatori, ceea ce a afectat precizia și corectitudinea evaluării calitative și a impactului acesteia. Evaluarea Strategiei de Reformă a Sectorului Justiției ar trebui să fie efectuată în baza unei metodologii mult mai complexe și temeinice, care ar lua în calcul indicatorii cantitativi și calitativi, ar analiza rezultatele produse și impactul acțiunilor propuse atât din perspectiva actorilor sectorului justiției supuși reformelor (impact instituțional), cât și din perspectiva justițiabililor și a societății în ansamblu (impact societal).

### Concluzii

Societatea civilă trebuie să se implice mai insistent și constructiv în procesul de reformă a justiției naționale. Complexitatea și profunzimea acestei reforme impune cerințe calitative față de reprezentanții societății civile încadrați în monitorizarea proceselor de reformă și în autoadministrarea cotidiană a justiției. O prioritate a societății civile nu este reforma justiției ca atare, dar comunicarea constructivă cu autoritățile statului în limitele acestei reforme și depolitizarea la maximum posibil a acesteia. Negarea aspectelor pozitive ale procesului de reformă în domeniul justiției naționale nu valorifică potențialul teoretico-practic al societății civile în domeniu. Numai o colaborare constructivă, în cadrul căreia societatea civilă apare drept intermediar și mediator dintre putere și societate, va genera rezultate pozitive în domeniul reformei justiției. Evident, abordarea constructivă și flexibilă a problematicii din procesul reformei vizate se prezumă a fi reciprocă; or, necesitatea colaborării trebuie conștientizată atât de către puterea de stat, cât și de către societatea civilă.

### Referințe:

1. <http://www.justice.gov.md/pview.php?l=ro&id=31>
2. [http://www.justice.gov.md/public/files/file/reforma\\_sectorul\\_justitiei/2021/Ordin\\_nr.\\_383.pdf](http://www.justice.gov.md/public/files/file/reforma_sectorul_justitiei/2021/Ordin_nr._383.pdf)
3. [http://www.mfa.gov.md/img/docs/raport\\_parmue\\_ro.pdf](http://www.mfa.gov.md/img/docs/raport_parmue_ro.pdf)
4. Constituția Republicii Moldova din 29 iulie 1994. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* 1994, nr.1.
5. Hotărârea privind aprobarea Concepției reformei judiciare și de drept în Republica Moldova, nr.152 din 21.06.1994. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1994, nr.006.
6. Legea privind aprobarea Strategiei de reformă a sectorului justiției pentru anii 2011–2016, nr.231 din 25.11.2011. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2012, nr.1-6, art.6.
7. <http://www.justice.gov.md/tabview.php?l=ro&id=1872&idc=489>
8. SPINEI, R., GUȚU, M. *Participarea societății civile la procesul decizional de nivel local*. Chișinău, 2015. 89 p.
9. Legea pentru aprobarea Strategiei de dezvoltare a societății civile pentru perioada 2012–2015 și a Planului de acțiuni pentru implementarea Strategiei, nr.205 din 28.09.2012. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2013, nr.1-5.
10. NEGRU, A. *Riscurile la care poate fi expusă societatea civilă în condițiile realității informaționale contemporane*. Chișinău, 2018. p.83.
11. RUSU, D. *Societatea civilă ca formă specifică de organizare a relațiilor sociale*. Chișinău, 2018, p.421.
12. <https://www.cristidanilet.ro/continut/carti-monografii/2007-ghid-factori-presiune-conflicte-interesei/132-07-concluzii>
13. <http://www.monitoruljuridic.ro/act/carta-europeana-din-10-iulie-1998-cu-privire-la-statutul-judecatorului-emitent-consiliul-europei-106139.html>

### Date despre autor:

**Cristina JOSANU**, doctorandă, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** josanu.cristina321@gmail.com

Prezentat la 24.10.2018

CZU: 343.816

## ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ МЕРЫ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ТРУДА ОСУЖДЕННЫХ: ВЗГЛЯД СОВРЕМЕННОЙ НАУКИ

*Ирина КОНСТАНТИНОВА*

*Молдавский государственный университет*

В статье освещаются вопросы по совершенствованию труда осужденных посредством рекомендации отдельных организационно-правовых мер. С этой целью автором проведено исследование современной уголовно-правовой доктрины за последние годы (2010-2018 годы) в области регулирования труда осужденных. Некоторые выводы и рекомендации могут быть учтены для пересмотра современного исполнительного законодательства.

**Ключевые слова:** *труд, труд осужденных, экономическая мотивация, право осужденного на труд, обязанность осужденного трудиться.*

### ORGANISATIONAL AND LEGAL MEASURES OF LABOUR IMPROVEMENT OF CONVICTED PERSONS: THE MODERN SCIENTIFIC APPROACH

The present article is dedicated to the improvement of convicted persons by means of recommendations of some organizational and legal measures. As a result, the author has performed the research of the Substantive Criminal Law for the last years (2010-2018) in the sphere of labour regulation of the convicted persons. Some conclusions and recommendations can be taken into consideration during reconceptualization of the modern executional legislation.

**Keywords:** *labour, labour of the convicted persons, economical motivation, the convicted persons' labour right, duty of the convicted person for the work.*

#### Введение

В рамках представленного уголовно-правового исследования ставится вопрос о необходимости разработки и внедрения организационно-правовых мер по совершенствованию труда осужденных. В частности, особое внимание уделяется выводам и рекомендациям, встречаемым в современной уголовно-правовой доктрине последних лет (2010-2018).

В современной науке обосновывается, что уголовная политика и концепция исполнения уголовных наказаний последовательно развиваются в сторону гуманизации процесса исполнения наказаний, достижения международных стандартов содержания осужденных в пенитенциарных учреждениях. На передний план неизбежно выдвигаются задачи, связанные с обеспечением прав и свобод осужденных, реализацией целей их коррекции и возвращения в общество в качестве полноценных граждан. По мнению правоведов, труд осужденных является важнейшим элементом их воспитания и профессионального обучения, социальной реабилитации и адаптации к жизни в обществе [1].

Научное исследование исходит из определения труда как формы социальной реабилитации осужденного к лишению свободы. В качестве цели исследования мы определили необходимость пересмотра мер по совершенствованию труда осужденных, отбывающих уголовное наказание в местах лишения свободы.

#### Дискуссии и полученные результаты

Применительно к социальной адаптации и реабилитации будет уместным отметить, что **социальная изоляция** предполагает изменение жизненных планов и образа жизни лица и формирует у человека совокупность специфических проявлений, называемых «синдромом лишнего свободы» (Е.В. Саввина). У лиц, отбывающих уголовное наказание в виде тюремного заключения, преодолеть это трудное обстоятельство возможно только путем адаптации, приспособления к новым жизненным правилам и нормам [2, с.35-36].

Как справедливо указывает Е.В. Саввина, «*пребывание в социальной изоляции оказывает сильнейшее воздействие на личность человека, его дальнейшую судьбу, так как следствием отбывания наказания в виде лишения свободы является дезадаптация человека, в результате которой происходит сужение спектра возможностей осужденного приспособиться в постпенитенциарный период к существующим нормам права и морали, условиям жизни на свободе. Кроме того, нарушаются формы взаимодействия*

осужденного после освобождения с социальной средой, что препятствует формированию у него адекватной реакции на жизненные ситуации самореализации» [2, с.35-36].

Действительно, **социализация** – это многоаспектный феномен, в поле которого взаимосвязаны и взаимообусловлены такие процессы очеловечивания индивида, как ресоциализация и социальная адаптация лиц, подвергавшихся мерам уголовного наказания, а также освобожденных из мест лишения свободы. По мнению М.С. Рыбак, в процессе социализации происходят преобразование социального опыта в собственные установки, ориентации, усвоение социальных норм, ролей, навыков, включение человека в систему общественных отношений и формирование у него социальных качеств [3, с.13-14]. Социализация, будучи ценностью, оказывает влияние на формирование мировоззрения личности, определяет ее социальные ориентиры и потребности, вырабатывает принципы достижения достойного образа жизни. Позитивные результаты ее наступают лишь в ходе целенаправленного регулирования процесса усвоения вырабатываемых обществом нравственных и правовых норм. Социализированный обществом индивид, используя полученные от него знания, трансформированные в его сознании, вносит свой вклад в социализацию самого общества [3, с.14].

Вместе с тем, М.С. Рыбак определяет, что **ресоциализация** осужденных, в процессе исполнения и отбывания наказания, является ведущей среди задач, стоящих перед пенитенциарными учреждениями. Научная разработка данной проблемы может способствовать определению наиболее эффективных направлений, форм, средств и методов коррекции взглядов, убеждений и поведения осужденных [3, с.14].

Продолжая анализ перспективы ресоциализации осужденных, Е.В. Баханова выделяет **позитивную ресоциализацию осужденных** и понимает под таковой *сложный и длительный процесс, характеризующийся комплексным характером психолого-педагогических, экономических, медицинских, правовых мер, направленных на формирование условий включения в обычные условия жизни общества. Она имеет огромное социальное значение и должна являться фактически основным показателем эффективности борьбы с преступностью* [4, с.151]. По мнению цитируемого автора, **адаптация** является одним из функциональных условий существования социальной системы и обеспечивает вещественное взаимодействие с внешней средой (преимущественно в экономическом аспекте) путем обратной связи, анализа определенной степени контроля над внешней средой [4, с.153].

Прежде всего, попадая в место заключения, индивид подвергается принудительной адаптации к новым условиям содержания. Они должны обеспечивать получение новых умений или, по крайней мере, позволять не утрачивать имеющиеся умения и навыки профессионально-трудовой деятельности. По Е.В. Саввиной, под **социально-психологической адаптацией** в рамках пенитенциарного учреждения следует считать умение осужденных устанавливать как формальные (например, деловые с воспитателями и администрацией) межличностные отношения, так и неформальные (дружеские), для эффективного взаимодействия с другими осужденными и адекватного выражения своих чувств и потребностей [2, с.36-37].

Одним из факторов успешности ресоциализации и реинтеграции осужденных к лишению свободы является **социально-трудовая адаптация (или реабилитация)** как приспособление индивидов к изменяющимся условиям среды путем овладения трудовыми навыками рыночной профессии, позволяющими им включиться в общественные трудовые отношения.

Другим не менее важным аспектом является необходимость **социально-трудовой реадаптации** после освобождения. Производственная деятельность в системе исполнения наказаний ориентирована, в первую очередь, на удовлетворение ее собственных потребностей. В результате большинство осужденных сталкиваются с ценностями и нормами криминальной субкультуры, многие освобожденные не имеют профессии, многие утрачивают связи с родственниками, а также болеют опасными для общества заболеваниями и нуждаются в регулярной медицинской помощи. Трудоустроиться при таком наборе личностных характеристик достаточно сложно, что сводит шансы на реинтеграцию к нулю [4, с.154].

В частности, в литературе выделяются четыре этапа социально-трудовой адаптации:

- 1) *начальный этап*: адаптирующийся индивид усваивает лишь правила поведения, но система ценностей новой среды внутренне им не признается;
- 2) *этап терпимости*: как среда, так и индивид признают равноценность эталонов поведения друг друга;

- 3) *этап приспособления, «аккомодации»*, связанный со взаимными уступками: не только индивид признает и принимает систему ценностей среды, но и представители последней признают некоторые его ценности;
- 4) *этап самой полной адаптации, «ассимиляции»*: индивид отказывается от прежних образцов и ценностей и полностью принимает новые [4, с.154-158].

В этом контексте анализа современной доктрины отметим, что основополагающим фактором формирования и разностороннего развития личности в жизни общества является *труд*. Как справедливо указывает Т.Ф. Минязева, в определенном смысле *труд – вынужденная деятельность человека, единственное средство создания материальных и духовных благ, форма проявления социальной активности личности* [5, с.106]. В местах изоляции труд призван способствовать приспособлению осужденного и к новым условиям жизни в пенитенциарном учреждении, и к трудоустройству на свободе после освобождения [5, с.106-108].

Труд в пенитенциарных учреждениях выступает одним из важных оснований ресоциализации. Отсутствие возможности у осуждённых трудиться, особенно в течение длительного срока отбывания наказания, влечёт к утрате трудового навыка, сложности трудоустройства после освобождения, ресоциализации и, как следствие, ведёт к постпенитенциарному рецидиву [6, с.168]. Соответственно, занятость позволяет осужденным организовать свое время в пенитенциарном учреждении, выработать привычку трудиться [7]. В закрытых сообществах труд обеспечивает сохранность физического и психического здоровья их участников, построение нормальных отношений, основанных на принципах коллективизма и уважения человеческого достоинства, а в конечном счете способствует ресоциализации личности. По мнению Т.Ф. Минязевой, не следует забывать и об оздоровительной цели труда в местах лишения свободы. Безделье, леность порождают озлобленность, не содействуют адаптации виновных. Даже в тех редких случаях, когда осужденный продолжает и в местах лишения свободы принимать участие, естественно, через своего представителя, в бизнесе на свободе, ему необходима «*нормальная порция занятости и в неволе*» [5, с.112].

Возможность не утратить за время пребывания в пенитенциарном учреждении профессиональные навыки или, наоборот, получить новую специальность, которая поможет вернуться в общество полноценным человеком, то есть *профессиональная адаптация*, – важнейшие составляющие пенитенциарной системы. Осужденные вносят также своим трудом определенный материальный вклад в свое содержание: выплачивают взысканные с них по суду средства, удовлетворяют собственные мелкие материальные потребности, накапливают некоторые средства для устройства после отбытия наказания [8, с.36]. Учет имеющейся у осужденного специальности – не обязательное требование, обращенное к администрации пенитенциарного учреждения. Если в каком-то пенитенциарном учреждении в связи с профилем его производства осужденному не может быть предоставлена работа по специальности, то он привлекается к работе по другой специальности, с одновременным обучением новой профессии. При этом, при наличии в учреждении производств по разным специальностям, осужденному может быть предоставлено право её выбора. Такой выбор сам по себе способствует не только заинтересованности осужденного в овладении профессией, но и трудовой адаптации [5, с.112].

В современной литературе *труд заключенных* рассматривается не только как элемент уголовной репрессии, усиливающий или ослабляющий ее в зависимости от тяжести работ, но и как необходимое условие исполнения наказания в виде лишения свободы. В условиях, когда большие массы осужденных в местах тюремного заключения лишены возможности трудиться, с неизбежностью возникают проблемы обеспечения их занятости полезными делами не только с целью формирования их личности, но и для того, чтобы исключить развитие неизбежных дестабилизирующих обстановку процессов [6, с.168-169]. В свою очередь, *организация труда* – система мероприятий, обеспечивающая рациональное использование рабочей силы, что предполагает соответствующую расстановку людей в процессе производства, разделение и кооперацию, методы, нормирование и стимулирование труда, организацию рабочих мест, их обслуживание и обеспечение необходимых условий труда.

Особую группу основных прав и свобод человека и гражданина составляют социально-экономические права и свободы. Они касаются поддержания и нормативного закрепления социально-экономических условий жизни человека, определяют положение его в сфере труда и быта, занятость, благосостояние, социальную защищенность [6, с.168-169]. М.И. Тарасова к характерным чертам социально-трудовых

отношений в пенитенциарной системе относит то, что труд организован в условиях замкнутого пространства; несет дополнительную функцию исправления на основе переосмысления ценностей; осуществляется под жестким дисциплинарным контролем; предполагает усечение возможности реализации ряда трудовых прав [9, с.9-10]. Согласимся с цитируемым автором и уточним, что в этом смысле труду в пенитенциарном учреждении свойственны элементы кары.

Более того, доминирующими негативными факторами социально-трудовых отношений в пенитенциарной системе, по мнению М.И. Тарасовой, являются: крайне низкий уровень занятости осужденных; абсолютное преобладание дисциплинарных мер воздействия над экономическими стимулами к труду; низкая степень осуществления права выбора сферы трудовой деятельности и права на образование; общий дефицит и низкое качество доступных для осужденных рабочих мест; отсутствие заинтересованности в результатах труда; низкий уровень производительности и оплаты труда всех участников социально-трудовых отношений; недостаточный профессионально-квалификационный потенциал осужденных [9, с.10].

Проведенное авторами С.А. Грязновым и Н.И. Улендеевой анкетирование позволило выявить, что на вопрос, *какие проблемы возникают у пенитенциарных учреждений в процессе организации или осуществления предпринимательской деятельности*, респонденты пояснили следующее: доминируют проблемы, связанные с отсутствием квалифицированных кадров, с некомпетентностью (правовой и экономической) работников; с низким уровнем производительности труда из-за отсутствия заинтересованности работающих в конечных результатах; с ограничениями по сравнению с обычными предпринимательскими структурами в деятельности по закупкам сырья и материалов через процедуру конкурсных торгов; с низким уровнем производственно-технологического оснащения. Следовательно, проблема обучения предпринимательским умениям как сотрудников учреждений, так и осужденных, стоит очень остро при организации предпринимательской деятельности [10, с.67-68]. На вопрос, *какая форма предпринимательской деятельности в пенитенциарных учреждениях наиболее перспективна в будущем*, респонденты ответили, что это центры трудовой адаптации осужденных, учебно-производственные мастерские [10, с.71-72]. Результаты, полученные цитируемыми авторами, свидетельствуют о том, что большинство предоставляемых услуг и выполняемых работ осужденными не требуют специального образования, однако формирование предпринимательских умений, как осужденных, так и сотрудников, необходимо в современных экономических условиях развития рынка товаров и услуг, а также организации самих производств.

К.Рунова подчеркивает, что с профессиональным обучением возникает ряд проблем: обучение профессии часто происходит на устаревшем оборудовании, что не позволяет освоить навыки, которые действительно будут полезными при трудоустройстве после освобождения; пенитенциарные учреждения, как правило, не заключают договоров с предприятиями, на которых после освобождения могли бы работать бывшие осужденные; осужденные не всегда могут дистанционно получить в пенитенциарном учреждении и высшее образование [11, с.4-5].

В свою очередь, Е.В. Ким, Н.А. Францева, А.А. Ятрушева указывают, что *трудовая деятельность осужденных* выступает в качестве важного фактора воспитания, выработки дисциплины в местах тюремного заключения. Труд осужденных позволяет в современных условиях нормально функционировать пенитенциарному учреждению, так как является средством компенсации выделяемых из бюджета сумм на содержание прежде всего не занятых трудом осужденных. Труд, по мнению цитируемых авторов, является также наиболее достойным способом самоутверждения человека, особенно в пенитенциарных учреждениях, главной задачей которых является исправление лиц, отбывающих наказание. Однако основной контингент осужденных, как правило, составляют лица, не занятые трудовой деятельностью, что осложняет криминогенную обстановку в местах тюремного заключения, способствует проявлениям агрессии, приводит к увеличению дисциплинарных нарушений. Успешно выполненная задача исправительных учреждений становится лишь тогда, когда осужденный начинает трудиться, получает навыки новой специальности или развивает уже имеющиеся профессиональные навыки при выполнении работ; кроме того, это дает ему больше шансов быстрее адаптироваться после освобождения [12, с.453].

Труд по своей сути является специфической человеческой деятельностью, которая формирует личность, он предохраняет человека от личностного распада. Отметим также, что труд оказывает позитивное влияние на стимулирование у осужденных правоупотребительного поведения.

- 1) *Во-первых*, труд оказывает огромное воспитательное воздействие на осужденного.
- 2) *Во-вторых*, труд является средством удовлетворения человеческих потребностей.
- 3) *В-третьих*, осужденный, в процессе трудовой деятельности, включается в трудовой коллектив (имеется возможность углубить и расширить межличностные связи; возможность повысить образовательный и культурный уровни).
- 4) *В-четвертых*, когда осужденный привлечен к труду, то имеются инструменты для стимулирования его правоупотребительного поведения с помощью мер поощрения, а иногда и взыскания [7].

Соответственно, отсутствие работы или продолжительные перерывы в ней крайне негативно сказываются на личности осужденного. Однозначно труд способствует усилению социально-нравственной составляющей [13, с.234].

Именно труд является необходимым условием жизнедеятельности для любого человека [13, с.234]. По данным С.М. Алижановой, хуже всех относятся к труду осужденные женщины, чьи семьи распадаются во время отбывания наказания. Среди этой категории, как правило, наибольший процент тех лиц, которые работают недобросовестно, создавая проблемы себе и окружающим. Подобная закономерность легко объяснима: до получения срока отбывания наказания в местах лишения свободы замужние женщины привыкли работать, ставя перед собой цель: благополучие семьи, детей, забота о них, в том числе материальная. Они и более ответственны и трудолюбивы, с ними легче работать и строить отношения [13, с.233-235].

Значимая роль отводится труду в силу многообразия воспитательных возможностей, которыми он обладает, имея оздоровительное, дисциплинирующее и экономическое значение. Трудовая деятельность осужденных выступает в качестве важного средства воспитания, поддержания порядка и дисциплины в местах лишения свободы. Труд осужденных позволяет в современных условиях нормально функционировать пенитенциарному учреждению, обеспечивать потребности самих осужденных, помогать семьям, накопить необходимые средства для устройства после отбытия наказания.

Отметим, что *свободный труд* – это не только цель, смысл и идеология трудового законодательства, но и отражение политической и социально-экономической модели построения соответствующего общества и государства. Без свободного труда нет и не может быть демократического государства и гражданского общества.

В соответствии с положениями ч.(1) ст.253 Исполнительного кодекса Республики Молдова №443 от 24.12.2004 [14], *осужденный может привлекаться к труду с учетом его физического и психического состояния, определенного врачом.*

Обращаем внимание на то, что в соответствии с действующим исполнительным законодательством, у лиц, содержащихся в пенитенциарных учреждениях, свобода труда сочетается с обязанностью трудиться. Специфика труда осужденных состоит в том, что в некоторых случаях он осуществляется вне автономии воли работника, вне принципа свободы труда, то есть является обязательным, а не договорным. Так, согласно ч.(3) ст.253 ИК РМ, осужденные могут привлекаться и к неоплачиваемому труду. В соответствии с указанным положением, неоплачиваемым трудом признаются работы по уборке и благоустройству пенитенциарного учреждения и его территории, по улучшению коммунально-бытовых и медико-санитарных условий содержания. К этим работам осужденные привлекаются, как правило, в нерабочее время, продолжительность их не должна превышать двух часов в день и десяти часов в неделю.

Как показано в современной доктрине, хотя обязанность осужденных трудиться обеспечивается принуждением к труду, но их труд не является принудительным ни в социально-экономическом, ни в специально-юридическом смысле [12, с.453-455]. По мнению современных правоведов, мотивы такого необходимого труда определяются обстоятельствами психологического, экономического или иного характера, однако в необходимом труде нет *«автора»* принуждения, отсутствуют санкции, он имеет утилитарный характер [12, с.453-455].



Администрация пенитенциарных учреждений вправе привлекать осужденных к труду с учётом их пола, возраста, трудоспособности, состояния здоровья и, по возможности, специальности, а также исходя из наличия рабочих мест. Предложенная работа не должна приводить к умалению норм морали или не подходить по состоянию здоровья. К числу важнейших минимальных стандартов относятся следующие:

- труд осужденных не должен приносить им психических и физических страданий;
- нормальная продолжительность рабочего времени;
- возможность выбора работы с учетом квалификации осужденных;
- организация труда заключенных возложена на администрацию тюрем;
- охрана труда заключенных;
- получение вознаграждения за труд.

Отметим, что внутренняя структура **системы трудовой адаптации** осужденных рассматривается как взаимосвязь различных факторов, что позволяет проводить оценку не только с экономической стороны, но и затрагивать организационные и социальные вопросы [15, с.172].

По мнению М.Н. Козина и О.А. Ибрагимова, при эффективном функционировании системы трудовой адаптации осужденных, лица, освободившиеся из мест заключения, будут приспособлены к осуществлению трудовых функций, что будет оказывать положительное влияние на обеспечение экономической безопасности государства [15, с.176-177]. При формировании механизма управления трудовой адаптацией осужденных, цитируемые авторы выделяют две важнейшие проблемы: 1) структурное закрепление функций управления трудовой адаптацией осужденных в пенитенциарном учреждении; 2) организацию технологии процесса трудовой адаптации осужденных [1]. В этом смысле, авторы .Н. Козин и О.А. Ибрагимов подчеркивают, что структурное закрепление функций управления трудовой адаптацией осужденных может проходить по следующим направлениям:

- выделение соответствующего подразделения в структуре центра трудовой адаптации осужденных и (или) отдела (группы) социальной защиты осужденных пенитенциарного учреждения;
- закрепление осужденных (отрядов) за специалистами, занимающимися управлением трудовой адаптацией осужденных, внесение соответствующих изменений в их должностные инструкции;
- развитие института наставничества (подготовка и закрепление за адаптантами наставников из числа наиболее квалифицированных сотрудников и осужденных) [1].

В данном контексте необходимо уточнить, что невозможно ожидать положительного эффекта от трудовой деятельности в воспитательном процессе без построения механизма **мотивации к труду**. Раньше было достаточно того, чтобы участие в трудовой деятельности прямо влияло на возможность условно-досрочного освобождения. Мотивы трудовой деятельности заключенных определяются уже не только материальными факторами производства. Решающее действие на трудовую деятельность оказывает социально-психологическое влияние. Выявлено, что среди множества объектов социального влияния на трудовую деятельность заключенных большое значение имеют факторы получения будущей профессии и самореализации после освобождения. Отношение к труду определяется, прежде всего, желанием осужденного относиться к работе как к осознанной необходимости, по возможности проявлять инициативу в организации производственной деятельности, стремиться к овладению соответствующей профессией, к повышению производительности своего труда.

*Экономическая заинтересованность* – мощный стимул в трудовой деятельности любого человека, один из факторов повышения производительности труда. Для повышения экономической заинтересованности осужденных в труде следует постоянно реконструировать и технически переоснащать производственные площадки уголовно-исполнительной системы, обеспечивать государственную поддержку полезной инициативы трудовых коллективов производств.

В научной литературе неоднозначно анализируются результаты организации трудовой деятельности осужденных в форме предпринимательской деятельности. Индивидуальная трудовая деятельность осужденных связана с отдельными видами творчества, прикладного искусства, оказанием бытовых услуг населению. Предоставление возможности осужденным заниматься предпринимательской деятельностью способствует как созданию дополнительных рабочих мест, так и реализации

индивидуальных профессиональных способностей спецконтингента, развитию и закреплению их профессиональных умений и навыков. При определенных условиях такая деятельность может быть довольно эффективной.

В учреждениях уголовно-исполнительной системы необходимо интегрировать новые формы и методы трудовой деятельности. С их помощью обеспечивается трудовое воспитание и занятость осужденных, а процесс адаптации после выхода на свободу протекает для них менее болезненно.

Необходимо предпринять конкретные структурные и функциональные изменения по организации использования труда осужденных в местах лишения свободы. Выполнение этих задач возможно тогда, когда предприятия оснащены современной техникой, выпускают конкурентоспособную, пользующуюся спросом на внутреннем и внешнем рынках продукцию.

*Перевоспитание осужденных* возможно в случае, когда проводимая в пенитенциарных учреждениях работа будет ориентирована, в первую очередь, на решение вопросов, связанных с коррекцией поведения, выраженной в позитивном изменении внутренних установок и ценностных ориентаций заключенных, приобщением их к усвоению и выполнению основных социальных ролей в обществе в качестве законопослушных граждан [2, с.36-37].

Осужденный должен быть экономически заинтересован в результатах своего труда, повышении его производительности. Он должен быть физически и нравственно здоров.

### **Заключение**

- Труд является составной частью социальной адаптации лиц, подвергавшихся мерам уголовного наказания, а также освобожденных из мест лишения свободы.
- Учитывая, что индивид подвергается принудительной адаптации к новым условиям содержания, эти условия содержания в местах лишения свободы должны обеспечивать получение новых умений или, по крайней мере, позволять не утрачивать имеющиеся умения и навыки профессионально-трудовой деятельности.
- Отсутствие возможности у осужденных трудиться влечёт к утрате трудового навыка и к закономерному преступному рецидиву.
- Обращаем внимание на то, что, в соответствии с действующим исполнительным законодательством, у лиц, содержащихся в пенитенциарных учреждениях, свобода труда сочетается с обязанностью трудиться. Специфика труда осужденных состоит в том, что в некоторых случаях он осуществляется вне автономии воли работника, вне принципа свободы труда, то есть является обязательным, а не договорным.
- *Экономическая заинтересованность* – мощный стимул в трудовой деятельности любого человека, один из факторов повышения производительности труда. В этом смысле заслуживает внимания развитие института наставничества (подготовка и закрепление за адаптантами наставников из числа наиболее квалифицированных сотрудников и осужденных) и отделов (групп) социальной защиты осужденных пенитенциарного учреждения

### **Библиография:**

1. ГОЛОДОВ, П.В., МАЛКОВА, Л.Л. *Механизм управления трудовой адаптацией осужденных в исправительных учреждениях*. [http://www.fsin.su/territory/Vipe/journal\\_bulletin\\_of\\_the\\_institute/archive/magazine/10/14.pdf](http://www.fsin.su/territory/Vipe/journal_bulletin_of_the_institute/archive/magazine/10/14.pdf) (25.09.2018)
2. САВВИНА, Е.В. Особенности социально-психологической адаптации осужденных к условиям пенитенциарного учреждения. В: Серия *ВЕСТНИК СВФУ*, 2017, № 2 (06), с.35-43. (УДК 159.9.072.432) <http://ppfsvfu.ru/wp-content/uploads/2017/11/35-43.pdf> (18.09.2018)
3. РЫБАК, М.С. *Ресоциализация осужденных к лишению свободы: проблемы теории и практики*: Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. Специальность: 12.00.08 – уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. Саратов: Саратовская государственная академия права, 2001, с.13-14.
4. БАХАНОВА, Е.В. Формы и методы общественного контроля социально-трудовой адаптации осужденных. В: *Научный диалог*, 2013, № 6 (18), с.151-162.
5. МИНЯЗЕВА, Т.Ф. Трудовая адаптация осужденных. В: *Вестник РУДН. Серия Юридические науки*, 2009, № 5, с.106-113.
6. ТРЕТЬЯКОВ, И.Е. Реализация прав осужденных к лишению свободы на труд в современной уголовно-исполнительной практике. В: *Вектор науки ТГУ*, 2014, №1, с.168-170.

7. ГАДИСОВА, Э.Н. *Привлечение к труду как одно из условий стимулирования правопослушного поведения осужденных.* <http://nf-innovate.com/content/files/psn/psn%201-14/psn3-14/%D0%93%D0%90%D0%94%D0%98%D0%A1%D0%9E%D0%92%D0%90.pdf> (19.09.2018)
8. ПОЛУНИНА, Н.В., ТИМЕРЗЯНОВ, М.И., МИЛУШКИНА, О.Ю., ПИВОВАРОВ, Ю.П., ПОЛУНИН, В.С., АЛЬ САБУНЧИ, А.А., КОЗЫРЕВА, Ф.У., КОРОЛИК, В.В. Гигиеническая оценка условий труда в учреждениях исправительной системы: проблемы и пути решения. В: *Вестник РГМУ*, 2017, № 6, с.36-41. ([www.vestnikrgmu.ru](http://www.vestnikrgmu.ru))
9. ТАРАСОВА, М.И. *Регулирование социально-трудовых отношений в пенитенциарной системе России: Диссертация на соискание ученой степени кандидата экономических наук. Специальность 08.00.05 – экономика и управление народным хозяйством (экономика труда).* Москва, 2016, с.9-10.
10. ГРЯЗНОВ, С.А., УЛЕНДЕЕВА, Н.И. Пути совершенствования производственно-предпринимательской деятельности пенитенциарных учреждений. В: *Вестник Самарского муниципального института управления*, 2016, №2, с.67-74. (УДК 334.7:343.8)
11. РУНОВА, К. *Ресоциализация в местах лишения свободы в России: аналитический обзор.* Москва: ЦСР, 2018. 64 с.
12. КИМ, Е.В., ФРАНЦЕВА, Н.А., ЯТРУШЕВА, А.А. Проблемы совершенствования организации труда. В: *Ученые заметки ТОГУ*, 2013, Том 4, №4, с.453-455.
13. АЛИЖАНОВА, С.М. Труд осужденных женщин в исправительной колонии как фактор исправления и ресоциализации. В: *Вестник Саратовской государственной юридической академии*, 2015, № 3 (104), с.232-239, с.234.
14. Исполнительный кодекс Республики Молдова, №443 от 24.12.2004. В: *Официальный Монитор Республики Молдова*, 2005, № 34-35.
15. КОЗИН, М.Н., ИБРАГИМОВ, О.А. Многокритериальный анализ целевой эффективности трудовой адаптации осужденных как инструмент повышения экономической безопасности. В: *Известия Саратовского университета. Новая серия «Экономика. Управление. Право»*, 2016, том 16, выпуск 2, с.172-179. (УДК 65.011)

**Сведения об авторе:**

**Ирина КОНСТАНТИНОВА**, докторанд, Департамент уголовного права, Молдавский государственный университет.

**E-mail:** constantinova.IREM@gmail.com

*Prezentat la 01.10.2018*

CZU: 347.191:341.217(4) EU

## CRITERII DE DETERMINARE A NAȚIONALITĂȚII PERSOANEI JURIDICE ÎN CONTEXTUL LEGISLAȚIEI UNIUNII EUROPENE

*Dumitru MELNIC**Universitatea de Stat din Moldova*

Una dintre libertățile fundamentale ale dreptului Uniunii Europene este libera circulație a persoanelor fizice și a persoanelor juridice, indiferent de statul membru în care se dorește exercitarea acestei libertăți.

Exercitarea de către o societate comercială a unor activități comerciale prevăzute în obiectul de activitate, în afara granițelor statului în conformitate cu legea căruia s-a constituit ori în care și-a stabilit sediul, a devenit în prezent un fenomen obișnuit.

Expansiunea eficientă și controlată a activității companiei trebuie să fie însoțită de o creștere exponențială a numărului de sucursale, agenții sau filiale, înființate de către societatea-mamă pe teritoriul statelor în care urmărește să pătrundă cu mărfurile sale. În acest context, criteriile de determinare a naționalității persoanei juridice este un prim subiect care ar fi necesar de identificat.

*Cuvinte-cheie: naționalitate, persoană juridică, societate comercială.*

### THE CRITERIA FOR ESTABLISHING THE NATIONALITY OF THE LEGAL PERSONS IN THE EUROPEAN UNION LAW

One of the fundamental principles in the European Union law is the free movement of natural persons and legal persons, irrespective of the Member State in which the exercise of this right is sought.

The exercise by a commercial company of commercial activities stipulated in the scope of activity outside the state's borders, under the law of which it was constituted or in which it has established its seat, has now become a common phenomenon.

The effective and controlled expansion of the company's business is required to be accompanied by an exponential growth in the number of branches, agencies or subsidiaries which are set up by the parent company in the territory of the States where it intends to enter with its commodities/ services. Thus, the criteria for determining the nationality of the legal person are the first matter that should be identified.

*Keywords: the nationality, legal persons, commercial company.*

### Introducere

Liberalizarea activității economice externe a permis persoanelor juridice să-și realizeze și să-și revendice într-o măsură din ce în ce mai mare dreptul la mobilitatea tranzacțiilor la nivel internațional.

Fenomenul fuziunii persoanelor juridice pe plan național și internațional și amploarea pe care au luat-o investițiile străine de capital în diverse state au condus la internaționalizarea persoanelor juridice, apărând societățile multinaționale, sau transnaționale. În cadrul Comunității Economice Europene se observă preocuparea pentru coordonarea reglementarilor juridice privind persoanele juridice și crearea unor noi persoane, care s-ar putea prezenta sub formă de persoane juridice de tip european.

Potrivit doctrinei în materie, persoana juridică este definită ca fiind subiectul colectiv de drept, adică un colectiv de oameni care, întrunind condițiile cerute de lege, este titular de drepturi subiective și obligații civile [1].

Elementele constitutive ale persoanei juridice sunt organizarea de sine stătătoare, un patrimoniu distinct (propriu) și un scop propriu, determinat și în acord cu interesul general.

Conceptul de persoană juridică ar trebui să primească o interpretare largă, pentru a viza orice entitate căreia i se recunoaște calitatea de titular de drepturi și obligații, chiar dacă forma aleasă nu are neapărat un echivalent în legislația Republicii Moldova. Sunt vizate orice tipuri de societăți comerciale, în unele cazuri se includ și persoanele juridice fără scop lucrativ sau persoanele juridice de drept public. Din perspectiva dreptului internațional privat, nu prezintă interes persoana juridică în calitate de subiect al raporturilor specifice materiilor de drept public, ci persoana juridică angajată în raporturi juridice cu element de extraneitate, în cadrul cărora urmărește gestiunea intereselor sale patrimoniale ori alte interese de drept privat.

Textul poate fi aplicat și în ceea ce privește diverse forme de persoane juridice străine și grupări de persoane care, fără să aibă personalitate juridică în sens strict, apar totuși ca subiecte de drept independent, pentru că

dispun de capacitatea de a sta activ și pasiv în justiție, pot dobândi drepturi și își pot asuma obligații și au un patrimoniu propriu cu care răspund pentru datoriile sociale.

Una dintre probleme ce ține de activitatea persoanelor juridice în relațiile economice internaționale este determinarea apartenenței persoanelor juridice la un anumit stat. Aceasta este problema naționalității persoanelor juridice. Mai mult, dreptul Uniunii Europene impune și el exigențe particulare: în aplicarea articolelor 49 și 54 TFUE (fostele 43 și 48 TCE), statele membre sunt obligate să asigure un tratament național persoanelor juridice stabilite în celelalte state membre. Aceasta presupune, în principiu, eliminarea restricțiilor cu privire la constituirea de filiale, sucursale, birouri, reprezentanțe, agenții, dar și a restricțiilor care privesc accesul la diferite activități economice sau exercitarea efectivă a acestora; mecanismele tradiționale de drept internațional privat ale statelor membre trebuie să se adapteze inclusiv acestor realități.

Articolul 49 TFUE interzice categoric toate dispozițiile care ar îngreuna dreptul la libera stabilire a resortisanților unui stat membru pe teritoriul altui stat membru, această interdicție cuprinzând și acele măsuri care ar îngreuna drepturile acelor cetățeni dintr-un stat membru care doresc să înființeze agenții, sucursale și filiale în alt stat membru. Tot articolul 49 declară că libertatea stabilirii include dreptul de a înființa și administra întreprinderi și, în special, societăți. Libertatea stabilirii este garantată cetățenilor statele membre, iar această libertate fundamentală trebuie să se realizeze în concordanță cu condițiile stabilite pentru propriii cetățeni ai statului membru vizat.

### Conținut

În privința libertății de stabilire a persoanelor juridice, art.54 din Tratatul de Funcționare a Uniunii Europene statuează următoarele: *Societățile constituite în conformitate cu legislația unui stat membru și având sediul social, administrația centrală sau locul principal de desfășurare a activității în cadrul Uniunii sunt asimilate, în aplicarea prezentei subsecțiuni, persoanelor fizice resortisante ale statelor membre. Prin societăți se înțeleg societățile constituite în conformitate cu dispozițiile legislației civile sau comerciale, inclusiv societățile cooperative și alte persoane juridice de drept public sau privat, cu excepția celor fără scop lucrativ* [2].

Articolul 54 face trimitere la prevederile art.49 și extinde aria de cuprindere a libertății de circulație garantate persoanelor fizice și asupra acestor societăți descrise mai sus. Importanța art.54 rezidă în faptul că definește noțiunea de societate, putându-se observa caracterul general al definiției, căci autorii Tratatului au urmărit să poată beneficia de libertatea stabilirii unui număr cât mai mare de persoane. Același art.54 al Tratatului prevede că și în cazul societăților trebuie aplicate aceleași norme care guvernează libertatea de stabilire a persoanelor fizice. Astfel, aplicând prevederile art.49 asupra societăților, reiese că și acestea au dreptul de a înființa agenții, sucursale sau filiale în orice stat membru al Uniunii. Aceste prevederi se referă la dreptul de stabilire secundar, când sediul social și administrația centrală a societății rămân neschimbate, activitatea fiindu-i însă completată prin înființarea unor noi unități economice. În timp ce problema dreptului de stabilire secundar a fost clarificată în mod satisfăcător, mult mai dificilă și neclară se prezintă problema dreptului de stabilire primar. Dreptul la stabilire primar ar presupune posibilitatea ca o societate să-și poată transfera sediul în alt stat membru, păstrându-și în același timp personalitatea juridică în statul înființării. În cazul societăților, transferul sediului în paralel cu păstrarea persoanei juridice ar fi întru totul în spiritul principiului liberei circulații în spațiul comunitar, însă Tratatul nu cuprinde dispoziții explicite în privința acestui aspect. Unul dintre motive poate fi faptul că art.54 al Tratatului statuează numai că societățile beneficiază de aceleași drepturi ca persoanele juridice în privința libertății de stabilire.

Din moment ce art.49 se referă în mod explicit doar la persoane fizice, nu găsim nicio referire cu privire la transferul de sediu al societăților sau la dreptul de stabilire primar. „Economia” în exprimarea semnatarilor Tratatului a dat naștere unor dispute juridice care s-au întins de-a lungul deceniilor și astfel problema transferului transfrontalier al sediului societăților cu păstrarea persoanei juridice a devenit una stringentă.

Conceptul de „naționalitate”, în mod natural elaborat pentru persoanele fizice, poate fi conectat și persoanelor juridice, însă doar cu prețul unor adaptări. Dacă în ceea ce privește persoanele fizice opțiunea în favoarea cetățeniei apare ca una naturală, atunci în ceea ce privește persoanele juridice s-ar putea discuta dacă acestea se pot bucura efectiv de o naționalitate, care să poată fi luată în considerare pentru stabilirea legii [3].

Astfel, naționalitatea exprimă apartenența unei persoane la populația constitutivă a unui stat, iar folosirea acesteia în cazul persoanelor juridice – forme de manifestare a unor activități economice sau de altă natură realizate de persoane fizice – poate surprinde. Mai mult, natura persoanelor juridice – entități ce au la bază contracte de drept privat sau manifestări unilaterale de voință – s-ar opune conferirii unei naționalități acestora.

Având în vedere că persoanele juridice sunt veritabile subiecte de drept, dispunând, la fel ca și persoanele fizice, de personalitate juridică, ele trebuie să se bucure de toate prerogativele aferente acesteia, inclusiv de naționalitate. De altfel, naționalitatea nu creează doar o legătură politică generatoare de obligații și drepturi, ci este elementul de bază în ceea ce privește statutul juridic al individului și determinarea legii civile căreia acesta se supune; pe același fundament, legătura dintre o persoană juridică și un stat apare ca indispensabilă atunci când este vorba de a stabili statutul personal al acelei persoane juridice. Pe baza acestor observații, transpunerea conceptului de naționalitate în ceea ce privește persoanele juridice apare drept legitimă, chiar dacă în practică trebuie operate diverse adaptări, în special în ceea ce privește criteriile de conferire a acesteia.

Pentru aplicarea ori folosirea noțiunii de naționalitate și în privința persoanelor juridice sunt invocate mai multe argumente:

a) Persoanele juridice au, ca și persoanele fizice, denumire și sediu, astfel încât nu există dificultăți și incompatibilități de a li se atribui o naționalitate.

b) Exceptând persoanele juridice create prin tratate, dreptul internațional recunoaște personalitatea juridică subiectelor colective numai prin intermediul unei ordine juridice interne, astfel încât dacă există personalitatea juridică autonomă, există în mod necesar și naționalitate.

c) Naționalitatea persoanelor juridice răspunde unor interese practice, de exemplu pentru determinarea domeniului de aplicare a tratatelor, care se referă la persoane proprii și persoane străine, ceea ce ar însemna (dacă nu se aplică naționalitatea și persoanelor juridice) că tratatele respective privesc numai persoanele fizice, iar altele tratatele fac referire la persoanele juridice proprii și străine, distincție care se face cu ajutorul naționalității [4].

Normele juridice ale fiecărei țări stabilesc criteriile cu ajutorul cărora se determină naționalitatea persoanelor juridice. În consecință, normele noastre juridice determină care persoane juridice sunt naționale și care sunt străine, de exemplu bulgare, ungare, italiene, franceze etc. Anumite aspecte privind persoana juridică sunt cârmuite de legea națională a acesteia. În acest fel, determinarea naționalității persoanelor juridice înseamnă stabilirea domeniului de aplicare a legilor proprii față de cele străine, adică soluționarea conflictului de legi.

Naționalitatea persoanei juridice se determina potrivit anumitor criterii.

Acestate sunt:

a) Criteriul voinței fondatorilor persoanei juridice. Acest criteriu reprezintă o aplicare a principiului autonomiei de voință în materia determinării naționalității persoanei juridice. Autonomia de voință transpare în ansamblul operațiunilor de constituire a persoanei juridice, cu repercusiuni în dreptul internațional privat. Astfel, asociații sau acționarii au libertatea de a decide care va fi statul pe al cărui teritoriu se va afla sediul social. Prin alegerea pe care o efectuează, ei desemnează, indirect, legea care se va aplica statutului persoanei juridice. Sau, dacă persoana juridică dispune de mai multe sedii, asociații/ acționarii pot decide care este sediul real al persoanei juridice, concentrând punctul de greutate al activității acesteia la sediul de pe teritoriul unui anumit stat. E de la sine înțeles că libertatea de stabilire a sediului social, respectiv a sediului real, se va încadra în prevederile în vigoare din statul vizat. Manifestarea voinței de stabilire a sediului într-un anumit stat semnifică alegerea legii care va governa toate aspectele referitoare la capacitatea persoanei juridice, modul de dobândire și de pierdere a calității de asociat, precum și drepturile și obligațiile ce decurg din această calitate, alegerea, competențele și funcționarea organelor de conducere, reprezentarea prin intermediul organelor de conducere (conform actului constitutiv), dizolvarea și lichidarea persoanei juridice. Fondatorii determină naționalitatea persoanei juridice prin actul constitutiv și statut, astfel cum ar fi mai convenabil în raport cu interesele lor [5].

În general, acest criteriu nu este acceptat în literatura juridică, deoarece, pe de o parte, natura contractuală a persoanei juridice, de exemplu a societății, nu exprimă în întregime esența ei juridică și, pe de altă parte, acest criteriu nu asigură respectarea normelor cu caracter imperativ, dictate pentru a ocroti interesul terților.

b) Criteriul teritorialității conducerii (sediul social). Potrivit acestuia, persoana juridică are naționalitatea țării unde își are sediul social, adică locul unde se găsește conducerea sa, dacă sunt întrunite următoarele condiții:

- a) sediul sa fie cel stabilit;
- b) sediul sa nu fie fictiv;
- c) sediul sa fie serios.

Sediul trebuie să fie real stabilit pe teritoriul aceluși stat, astfel ca persoana juridică să aibă centrul său administrativ, adică principalele organe de conducere pe acel teritoriu. Dacă persoana juridică are mai multe

organe de conducere situate în țări diferite, sediul persoanei juridice este în țara în care se află organul superior care are conducerea întregii persoane juridice. Sediul social mai trebuie să fie serios, adică stabilit într-o țară cu care persoana juridică are o legătură semnificativă. În cazul în care sediul social ar fi într-o țară care nu prezintă suficiente legături cu persoana juridică, dar a fost acolo stabilit numai pentru anumite avantaje, sediul, deși ar fi real, nu este serios și deci nu ar putea să servească la determinarea naționalității persoanei juridice. În susținerea acestui criteriu se invocă, printre alte argumente, faptul că majoritatea covârșitoare a actelor juridice care leagă persoana juridică respectivă se încheie de organele ei de conducere; deci, pentru rezolvarea problemelor privind drepturile organelor este cazul să se aplice legea țării pe teritoriul căreia funcționează aceste organe. Acest criteriu este adoptat în practica franceză, belgiană.

c) Criteriul locului de înregistrare a statutului persoanei juridice (incorporation), adică locul unde au fost îndeplinite formalitățile pentru constituirea persoanei juridice, chiar dacă sediul social ar fi în altă țară.

Acest criteriu este folosit în mod tradițional în țările anglo-saxone încă din sec. al XIII-lea. Apariția lui fiind condiționată de politica colonială britanică pentru stabilirea unor garanții companiilor interne care își gestionau afacerile și schimbau organele de administrație pe teritoriul coloniilor. În baza acestui concept a apărut abordarea că persoana juridică are statut personal și naționalitatea statului unde a dobândit capacitate juridică.

În prezent acest criteriu este practicat în SUA, Anglia și Olanda. El permite persoanei juridice să fie supusă legii statului în conformitate cu care a fost înființată și să se bucure de protecția acelui stat indiferent care ar fi locul unde se desfășoară activitatea persoanei juridice ori s-ar afla sediul său social.

Este de menționat și dezavantajul acestei teorii care oferă oportunități nelimitate pentru manipulari, cum ar fi stabilirea companiilor fictive după sediul oficiilor, unica funcție a cărora este ținerea corespondenței oficiale [6].

d) Criteriul unde se găsește centrul activității economice a persoanei juridice. Potrivit acestui criteriu, persoana juridică are naționalitatea țării unde se găsește centrul activității sale, locul unde se găsesc minele, uzinele. Acest criteriu nu este folosit de practica judecătorească europeană, deoarece uneori este foarte greu a determina locul activității economice, în special în cazul în care această activitate se desfășoară pe teritoriul mai multor țări. Acest criteriu a fost reluat de legislația țărilor în curs de dezvoltare pentru a da acestor state posibilitatea de a reglementa persoanele juridice care acționează aici, deși capitalul este străin.

e) Criteriul controlului. S-a considerat că în unele cazuri persoana juridică are o naționalitate aparentă și că cele patru criterii juridice nu pot fi folosite pentru a descoperi caracterul real al persoanei juridice. S-a recurs la criteriul controlului. Potrivit acestuia, naționalitatea persoanelor juridice se determină fie după apartenența conducătorilor persoanei juridice, fie după cetățenia asociaților, fie după naționalitatea capitalului social, fie după cetățenia acelor în folosul cărora se desfășoară activitatea persoanei juridice.

După cel de-al doilea război mondial, practica internațională a revenit la criteriile anterioare pentru determinarea naționalității persoanei juridice, cu unele excepții.

Criteriul controlului este folosit și atunci când se pune problema atribuirii unor drepturi cu caracter special. Astfel, numai persoanele juridice „naționale” au dreptul să posedे nave, aeronave, să primească în concesiune exploatarea energiei hidraulice, a minelor, să se folosească de avantajele speciale acordate prin tratate, în mod reciproc, supușilor din statele contractante. Criteriul controlului este folosit în unele tratate internaționale pentru a se putea face deosebirea dintre persoanele juridice naționale și persoanele juridice străine. Se folosește criteriul controlului și atunci când anumite măsuri discriminatorii se aplică persoanelor juridice străine. În dreptul francez, acest criteriu se aplică pentru determinarea naționalității băncilor.

f) Criterii mixte. Acestea rezultă din folosirea concomitentă a mai multor criterii din acele specificate *supra*, de exemplu sediul social cumulativ cu locul constituirii persoanei juridice sau sediul social luat împreună cu cetățenia asociaților ori a celor aflați la conducerea persoanei juridice.

În dreptul UE se folosesc diferite criterii. În Regulamentul Bruxelles I (revizuit), în art.63, se face referire la criteriile privind sediul statutar, administrația centrală, punctul principal de activitate; în cazul Ciprului, al Regatului Unit și al Irlandei, prin sediu „statutar” se înțelege *registered office* (sediul social) sau, în lipsa acestuia, locul în care a avut loc conform legii *formation* (constituirea).

În Regulamentul (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului din 20 mai 2015 privind procedurile de insolvență acestea revin instanțelor din statul membru pe teritoriul căruia se află centrul intereselor principale ale debitorului. Centrul intereselor principale este locul în care debitorul își administrează în mod

obișnuit interesele și care este verificat de către terți. În cazul unei societăți sau persoane juridice, centrul intereselor principale este prezumat a fi, până la proba contrarie, locul unde se află sediul social.

Transferul sediului social dintr-un stat membru al Uniunii Europene în altul, paralel cu păstrarea persoanei juridice, poate fi îngreunat de diferențele din domeniul dreptului internațional privat al statelor membre. Cea mai mare problemă în privința exercitării dreptului de stabilire primar o constituie faptul că dispozițiile pentru determinarea statutului organic, a naționalității și a dreptului personal al societății diferă în fiecare stat membru. Asemenea persoanelor fizice, și pentru societățile comerciale este foarte importantă stabilirea dreptului personal aplicabil și al cetățeniei, deoarece datele de identificare ale firmei (valabilitatea înființării, calitatea procesuală sau organele de administrare) se vor stabili după statutul organic [7].

În privința determinării dreptului personal aplicabil societăților, există două principii în dreptul internațional privat: principiul sediului și principiul înregistrării (incorporării), aceste două principii concurând la stabilirea dreptului personal al societăților, sistemele juridice ale Uniunii Europene fiind divizate după acest criteriu. Principiul sediului statuează că dreptul personal al persoanei juridice este dreptul aceluși stat unde se află sediul social al persoanei juridice, în timp ce principiul înregistrării determină dreptul personal aplicabil în dreptul statului unde s-a înregistrat înființarea firmei.

Principiul înregistrării este adoptat în Regatul Unit, Dania, Olanda, Irlanda și Spania, în timp ce Germania, Belgia, Franța, Italia au adoptat principiul sediului. Exemplu clasic al principiului sediului este cel din sistemul de drept german; astfel, principiul sediului este cel mai susținut și promovat de Germania. Mecanismul aplicării principiului sediului se desfășoară în felul următor în Germania: în cazul în care o societate constituită după dreptul unui alt stat membru își transferă sediul în Germania, în urma aplicării principiului sediului, dreptul personal aplicabil devine dreptul german și, ca urmare, calitatea sa juridică se stabilește după dreptul german.

Jurisprudența germană a stabilit însă că această calitate juridică a fost dobândită conform legislației statului unde societatea a avut sediul original și nu potrivit legislației statului german. Ca urmare, nu se va recunoaște calitatea juridică a acestor societăți în Germania, astfel neacordându-li-se nici calitatea procesuală. Calitatea juridică și calitatea procesuală îi vor fi recunoscute numai dacă societatea se va reînființa după legile statului unde și-a transferat sediul. O analiză comparativă a principiului sediului și a principiului înregistrării arată că cel din urmă este mult mai avantajos pentru transferul sediului cu păstrarea naționalității. Astfel, se pune problema: în ce măsură este compatibilă aplicarea principiului sediului cu libertatea circulației stipulate în Tratatul de la Roma?

Unele țări completează principiul determinării naționalității persoanei juridice în baza criteriului controlului substanțial, Elveția fiind țara ale cărei tratate bilaterale și multilaterale reflectă cel mai bine acest moment. Astfel, de exemplu, Acordul semnat de Elveția și Albania în 1992 stipulează în art.1: „Definiții: Investitor sunt acele persoane juridice, inclusiv companiile, companiile încorporate și alte organizații, care sunt constituite sau organizate în baza legislației Părții Contractante unde aceasta își are cartierul general și interesul economic și financiar substanțial. Precum și entitățile juridice stabilite în conformitate cu legislația unei țări care sunt controlate direct sau indirect de naționali acelei Părți Contractante sau de persoane juridice care au sediul general și interesele economice substanțiale pe teritoriul Părți Contractante”. Prevederi similare sunt stipulate în acordurile semnate de Elveția cu Letonia, Lituania și Vietnam [8].

Problema principală în clarificarea acestor aspecte este faptul că Tratatul de Funcționare a Uniunii Europene nu oferă indicii clare în această privință. Însă, cheia soluției a fost dată încă de la începuturi: art.293 al Tratatului de la Roma a recomandat deja în 1957 noi tratative care să faciliteze încheierea unei convenții internaționale aplicabile statelor membre pentru clarificarea transferului de sediu în paralel cu păstrarea persoanei juridice. La data de 2 februarie 1968, la Bruxelles, a fost semnat de către cele șase state fondatoare Tratatul redactat în baza art.293, conceput să ofere o soluție pentru problema transferului de sediu și pentru recunoașterea reciprocă a societăților și persoanelor juridice. Însă, din moment ce nu a fost ratificat de Olanda, Tratatul nu a mai fost pus în aplicare. Pentru mult timp, posibilitatea exercitării dreptului de stabilire primar a reprezentat doar o problemă teoretică, însă începând cu anii '80 tot mai multe cazuri privind transferul sediului au ajuns în fața Curții Europene de Justiție [9].

În conformitate cu principiul naționalității, statul de origine al companiilor multinaționale își poate justifica jurisdicția asupra activităților de peste hotare ale unei unități a companiei într-un șir de situații.

În primul rând, managerii unei filiale din străinătate, pe baza cetățeniei lor aparținând țării de origine, pot fi suși cerințelor juridice din țara lor.



În al doilea rând, acolo unde nu sunt cetățeni ai țării de origine în consiliul de directori ai filialei sau ei sunt minoritari, statul de origine poate cere companiei-mamă se impună filialei funcționarea în conformitate cu legislația țării de origine, în baza naționalității companiei-mamă ca acționar principal al filialei străine, deși filiala trebuie să se supună legislației statului-gazdă. Această soluție neglijează în mod evident naționalitatea străină a filialei. Respectiva soluție a cauzat mai multe dificultăți. A treia soluție poate fi utilizată în cazul în care compania-mamă activează în străinătate prin intermediul reprezentanțelor neînregistrate în țara-gazdă și acestea își mențin naționalitatea companiei-mamă; astfel, acestea pot fi supuse jurisdicției directe a țării de origine pe baza naționalității corporative.

În condițiile în care naționalitatea persoanei juridice se determină după criteriul stabilit de legea forului (în majoritatea legislațiilor europene – criteriul sediului social), au fost propuse următoarele soluții:

a) Sediul social se determină potrivit legii naționale a persoanei juridice. Împotriva acestei soluții s-a formulat critica în sensul că nu se poate cunoaște naționalitatea persoanei juridice până nu se cunoaște sediul social al acesteia, iar sediul social nu se poate stabili până nu se cunoaște naționalitatea persoanei juridice (argumentul cercului vicios);

b) Sediul social se determină conform legii naționale a persoanei juridice, adică potrivit legii statului în care persoana juridică se găsește. Nici această soluție nu este în afara criticii, deoarece în ipoteza în care persoana juridică are mai multe elemente de extraneitate, de exemplu, activitatea se desfășoară într-o țară, adunarea generală a asociaților se întrunește în alta, iar consiliul de administrație se găsește într-o a treia țară, nu se poate stabili locul unde se consideră că există persoana juridică decât dacă se cunoaște legea în raport cu care se determină apoi locul unde este situată persoana juridică (argumentul cercului vicios);

c) Sediul social se determină după legea țării unde fondatorii au stabilit sediul statutar al persoanei juridice (cele două sedii pot să nu coincidă), așadar – după legea autonomiei, deoarece sediul, ca și domiciliul persoanei fizice, presupune două elemente, și anume: un fapt, adică așezarea, reședința, precum și o intenție, adică așezarea s-a efectuat într-un anumit loc cu scopul de a avea acolo domiciliul sau sediul, iar ambele aceste elemente sunt expresia voinței persoanei. În cazul acestei soluții, ar însemna că statul pe al cărui teritoriu se stabilește sediul social nu are nicio atribuție în această privință, deși fiecare stat este îndreptățit să determine condițiile în care se poate stabili domiciliul sau sediul social pe teritoriul său.

Codul civil al Republicii Moldova reglementează aplicarea legii naționale persoanei juridice străine (art.1596), legea aplicabilă reprezentanțelor și filialelor persoanelor juridice (art.1597), precum și regimul național de activitate al persoanelor juridice străine în Republica Moldova (art.1598) [10].

Admiterea și activitatea persoanelor juridice străine în Republica Moldova se poate face doar în condițiile, formele, limitele, domeniile de activitate prevăzute de dreptul intern. Orice persoană juridică străină care intenționează să desfășoare în Republica Moldova activitate de antreprenoriat este obligată să se înregistreze în Republica Moldova. Pe de altă parte, condițiile în care societățile străine pot investi în Republica Moldova sunt reglementate de alt cadru normativ în vigoare.

Astfel, în Republica Moldova persoanelor juridice străine li se acordă regim național. Regimul național este aplicabil persoanelor juridice străine pentru ca acestea să nu beneficieze de mai multe drepturi în Republica Moldova comparativ cu persoanele juridice locale, chiar dacă legea lor națională le-ar permite acest lucru. Drepturile și obligațiile pe care le poate exercita o persoană juridică străină în Republica Moldova sunt reglementate de legea națională a acesteia, însă cu respectarea dispozițiilor prevăzute de legea Republicii Moldova.

### Concluzii

Potrivit legislației Republicii Moldova, atât filialele, cât și reprezentanțele persoanelor juridice nu au personalitate juridică proprie, adică nu reprezintă subiecte de drept independente. Criteriul încorporării reprezintă dreptul comun pentru determinarea naționalității persoanei juridice, iar în cazurile când convențiile internaționale la care Republica Moldova este parte stabilesc un alt criteriu privind determinarea naționalității persoanei juridice, se va aplica criteriul prevăzut în convenție. Modificarea acelor elemente ale persoanei juridice de care se leagă stabilirea naționalității și care au caracter de puncte de legătură va implica și modificarea naționalității. Determinarea naționalității asigură punctul de legătură al persoanei juridice cu statutul organic, la care face referire norma conflictuală a Republicii Moldova. Situațiile generatoare de conflicte de calificări pot fi identificate în situația în care sediul social este interpretat diferit în sistemele de drept din lume.

Concluzionăm că în dreptul internațional privat există cel puțin trei modalități de atribuire a naționalității persoanelor juridice. Acestea sunt bazate pe următoarele criterii: locul încorporării, sediului social sau interesul

substanțial al companiei. Din perspectiva evoluției și liberalizării activităților economice se atestă tendința de a reduce din respectarea criteriilor fundamentale în baza cărora se determină naționalitatea persoanei juridice, în favoarea asigurării intereselor ei economice.

#### Referințe:

1. BELEIU, Gh. *Drept civil român*. Ediția a VII-a revăzută și adăugită de Nicolae Marian și Petrică Trușcă. București, 2001. 424 p.
2. Tratatul de Funcționare a Uniunii Europene, art.4 [Accesat: 10.06.2018], Disponibil: [https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0001.02/DOC\\_2&format=PDF](https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0001.02/DOC_2&format=PDF),
3. OPREA, A. *Observații privind regimul persoanelor juridice în dreptul internațional privat român din perspectiva reglementărilor din noul Cod civil* [Accesat: 10.06.2018] Disponibil: <https://studia.law.ubbcluj.ro/articol/459>
4. BABĂRĂ, V. Aspecte de drept internațional privat privind naționalitatea persoanei juridice. În: *Perspectiva academică*, vol.III, 2012, p.3. ISBN: 978-9975-4439-3-7
5. JUGASTRU, C. *Ipostaze ale autonomiei de voință în dreptul internațional privat* [Accesat: 12.06.2018], Disponibil: [https://studia.law.ubbcluj.ro/pdfs/1488468621-05Jugastru\\_67\\_90.pdf](https://studia.law.ubbcluj.ro/pdfs/1488468621-05Jugastru_67_90.pdf)
6. ЕРЕМИНА, Ю.И. Критерии определения личного закона и национальности юридического лица. В: *Juvenis scientia*, 2015, no.1, с.91 [Accesat: 25.09.2018], Disponibil: <https://cyberleninka.ru/article/v/kriterii-opredeleniya-lichnogo-zakona-i-natsionalnosti-yuridicheskogo-litsa>
7. Regulamentul (UE) 2015/848 al Parlamentului European și al Consiliului din 20 mai 2015 privind procedurile de insolvență [Accesat: 18.06.2012] Disponibil: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015R0848&from=RO>
8. ULIANOVSKI, T. Problematika naționalității corporative și incursiune în domeniul protecției diplomatice. În: *Studia Universitatis Moldaviae*, 2012, nr.3, p.75. ISSN 1814-3199
9. ZSOLT, K. *Libertatea de stabilire a societăților comerciale în Uniunea Europeană și dreptul român. Reglementările de drept internațional privat a noului Cod civil cu privire la naționalitatea persoanelor juridice în perspectiva dreptului european*. [Accesat: 20.09.2018], Disponibil: [https://www.researchgate.net/publication/280063901\\_https://www.academia.edu/11330542/Libertatea\\_de\\_stabilire\\_a\\_societ%C4%83%C5%A3ilor\\_comerciale\\_%C3%AEn\\_Uniunea\\_European%C4%83\\_%C5%9Fi\\_dreptul\\_rom%C3%A2n\\_Reglement%C4%83rile\\_de\\_drept\\_interna%C5%A3ional\\_privat\\_a\\_noului\\_Cod\\_Civil\\_cu\\_privire\\_la\\_na%C5%A3ionalitatea\\_persoanelor\\_juridice\\_%C3%AEn\\_perspectiva\\_dreptului\\_european](https://www.researchgate.net/publication/280063901_https://www.academia.edu/11330542/Libertatea_de_stabilire_a_societ%C4%83%C5%A3ilor_comerciale_%C3%AEn_Uniunea_European%C4%83_%C5%9Fi_dreptul_rom%C3%A2n_Reglement%C4%83rile_de_drept_interna%C5%A3ional_privat_a_noului_Cod_Civil_cu_privire_la_na%C5%A3ionalitatea_persoanelor_juridice_%C3%AEn_perspectiva_dreptului_european), p. 34.
10. Cod civil al Republicii Moldova, nr.1107-XV din 6 iunie 2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr.82-86.

#### Date despre autor:

**Dumitru MELNIC**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** melnic.dumitru@gmail.com

Prezentat la 27.09.2018

CZU: 343.33 + 343.412

## IMPRESCRIPTIBILITATEA TRAGERII LA RĂSPUNDERE PENALĂ PENTRU SĂVÂRȘIREA INFRACTIUNILOR CONTRA PĂCII ȘI SECURITĂȚII OMENIRII

*Andrei MUNTEAN*

*Universitatea de Stat din Moldova*

În acest articol este abordată problema privind imprescriptibilitatea tragerii la răspundere penală pentru săvârșirea infracțiunilor contra păcii și securității omenirii. Deoarece profundele urmări nefaste ale celui de-al doilea război mondial au lăsat o cicatrice profundă în conștiința colectivă mondială, chestiunea dată a îndreptat comunitatea statelor învingătoare să propună ca asemenea grave violări ale legalității internaționale să nu se prescrie niciodată. Ca efect, acele supoziții care servesc ca temei pentru admiterea prescripției penale, în general, au fost considerate ca nepertinente în cazul infracțiunilor contra păcii și omenirii.

**Cuvinte-cheie:** lege penală, termen de prescripție, imprescriptibilitatea legii penale, infracțiuni contra păcii și securității omenirii, tribunal internațional, regula prescriptibilității.

### IMPRESCRIPTIBILITY OF CRIMINAL PROSECUTION FOR COMMITTING CRIMES AGAINST THE PEACE AND SECURITY OF MANKIND

This article addresses the issue of the imprescriptibility of criminal prosecution for committing crimes against the peace and security of mankind. Because the profound consequences of World War II have left a deep scar in global collective consciousness, the issue has directed the conquering nation community to propose that such serious violations of international legality should never be prescribed. As a result, those suppositions that serve as the basis for admitting the criminal prescription were generally considered to be unwise in the case of crimes against peace and humanity.

**Keywords:** criminal law, prescription, imprescriptibility of criminal law, crimes against peace and security of humanity, international tribunal, rule of prescriptivity.

#### Introducere

Potrivit Statutului Curții Internaționale Penale, crimele de război sunt divizate în patru mari categorii. Crimele de război comise în cadrul conflictelor armate internaționale sunt reglementate prin art.8 par.2 lit.a), care incriminează încălcările grave ale dispozițiilor Convențiilor de la Geneva din 1949, precum și prin art.8 par.2 lit.b), care prescrie „celelalte violări grave ale legilor și cutumelor aplicabile conflictelor armate internaționale în cadrul stabilit al dreptului internațional”. O particularitate semnificativă a prevederilor de la par.2 lit.b) reprezintă incriminarea violenței comise contra personalului ONU, precum și interdicția folosirii anumitor arme. Crimele de război comise în cadrul conflictelor armate fără caracter internațional sunt reglementate de art.8 par.2 lit.c), care incriminează violările grave ale art.3 comun celor patru Convenții de la Geneva din 12 august 1949, și prin art.8 par.2 lit.e), care prevede „celelalte violări grave ale legilor și cutumelor aplicabile conflictelor armate care nu prezintă un caracter internațional, în cadrul stabilit al dreptului internațional”.

Este de menționat că nu orice încălcare a unei prescripții sau interdicții, formulate în cuprinsul normelor de drept, a conflictelor armate constituie o crimă de război, ci numai încălcările cele mai grave ale acestor norme, prevăzute ca având caracter criminal prin convenții sau alte instrumente internaționale cu valoare juridică și cu caracter de universalitate.

În ultimii ani ONU a adoptat un șir de acte importante care au consfințit principiul imposibilității eschivării de la răspunderea penală pentru comiterea crimelor de război. Semnificația actelor juridice internaționale examinate constă nu doar în faptul că ele consfințesc răspunderea penală a indivizilor pentru încălcarea normelor și principiilor dreptului umanitar internațional, dar și în aceea că în aceste acte se conține obligația statelor de a elabora un sistem represiv eficient pentru săvârșirea crimelor de război și de a-l transpune în viață. O deosebită importanță în acest context au normele, conform cărora față de criminalii de război nu se aplică termenul de prescripție și ei nu pot beneficia de dreptul la azil. Astfel, art.1 al Convenției asupra imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității din 26 noiembrie 1968 stipulează că „termenul de prescripție nu se aplică față de aceste crime (cum sunt ele definite în art.6 al Statutului Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg), indiferent de timpul săvârșirii”, iar față de crimele contra umanității indiferent și de faptul dacă

acestea au fost săvârșite pe timp de război sau de pace. Importanța semnificativă a Convenției constă în faptul că aceasta a identificat grupul de persoane asupra cărora nu se extinde termenul de prescripție pentru crimele săvârșite. Acestea sunt reprezentanții autorităților de stat și persoanele particulare, care acționează în calitate de executori sau coparticipanți, persoanele care nemijlocit instigă alte persoane la săvârșirea crimelor sau participă la complotul întru săvârșirea acestora, indiferent de gradul de finalizare a acestor crime, precum și reprezentanții autorităților de stat, care admit (tolerează) săvârșirea acestora (art.II). În acest sens, Convenția menționată prevede că statele care aderă la ea vor opera modificările corespunzătoare în legislația lor internă.

### Rezultate și discuții

Referindu-ne în concret la prescripția *tragerii la răspundere penală pentru săvârșirea infracțiunilor contra păcii și securității omenirii* care ne interesează în articolul dat, menționăm inițial că a prescrie înseamnă a se stinge prin prescripție, a-și pierde valabilitatea. Noțiunea de prescripție desemnează stingerea unui drept la acțiune sau la executarea unei hotărâri prin neexercitarea lui în termenul prevăzut de lege sau dobândire a dreptului de proprietate asupra unui lucru prin posedarea lui, cu bună-credință, un anumit timp (în termenul prevăzut de lege) [1, p.87]. După cum menționează autorul V.Donoroz, din punctul de vedere al naturii sale juridice, prescripția răspunderii penale este o cauză extinctivă (de stingere) a răspunderii penale, implicit, de stingere a acțiunii de tragere la răspundere penală (acțiunea penală), cauză determinată și justificată de influența pe care trecerea timpului o exercită asupra necesității de a recurge la constrângere juridică penală [2, p.37].

Aici mai adăugăm că efectul trecerii unui anumit interval de timp de la data săvârșirii infracțiunii este atât stingerea obligației infractorului de a suporta consecințele penale ale faptei săvârșite, cât și dreptul corelativ al statului de a aplica acestuia sancțiunile prevăzute de legea penală pentru fapta comisă.

În dispozițiile art.60 CP RM legiuitorul și-a propus nu doar să arate efectele trecerii timpului asupra răspunderii penale (art.60 alin.(1)), dar să proclame și un principiu de excludere a prescripției răspunderii penale în raport cu anumite infracțiuni. Astfel, la alin.(8) art.60 CP RM se prevede: „Prescripția nu se aplică persoanelor care au săvârșit infracțiuni contra păcii și securității omenirii, infracțiuni de război, infracțiuni de tortură, tratament inuman sau degradant sau alte infracțiuni prevăzute de tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, indiferent de data la care au fost săvârșite”.

Astfel, ne alăturăm opiniei autorilor C.Bușe și N.Dascălu, conform căreia toate considerentele care servesc ca temei pentru admiterea prescripției penale, în general, au fost considerate ca nepertinente în cazul infracțiunilor contra păcii și omenirii, asemenea fapte urmând a fi urmărite și pedepsite indiferent de timpul care s-ar fi scurs de la săvârșirea lor [3, p.151].

La momentul actual, infracțiunile internaționale pot fi clasificate după mai multe criterii. O primă clasificare a lor se poate face în:

- 1) crime internaționale;
- 2) delicta internaționale.

La baza acestei clasificări se află importanța normei de drept internațional sau a obligației internaționale care a fost încălcată prin fapta respectivă.

*Crime internaționale*, după cum se arată în Proiectul de Articole cu privire la răspunderea statului pentru fapta internațională ilicită, elaborat de Comisia de Drept Internațional (CDI) a ONU, sunt acele fapte internaționale prin care se încalcă o obligație internațională esențială pentru garantarea intereselor fundamentale ale comunității internaționale (de exemplu: pacea, securitatea internațională, libertatea și progresul țărilor, apărarea mediului înconjurător etc.).

Totodată, faptele respective sunt calificate drept crime internaționale de drept internațional public (de exemplu, Convenția pentru prevenirea și reprimarea crimei de genocid, din 1948, califică genocidul drept crimă internațională (art.1)). Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a definit trei categorii de crime internaționale:

- 1) crimele contra păcii și omenirii;
- 2) crimele de război;
- 3) crimele contra umanității.

Această divizare a fost consacrată și în Proiectul Codului crimelor contra păcii și securității omenirii, elaborat de CDI, precum și în Convenția asupra imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității din 26 noiembrie 1968.

Iar conform Statutului de la Roma, competența *ratione materiae* a Curții Internaționale Penale este limitată la patru categorii de crime [4, p.25]:

- 1) agresiunea (art.5);
- 2) genocidul (art.6);
- 3) crimele împotriva umanității (art.7);
- 4) crimele de război (art.8).

*Delicte internaționale* sunt acele fapte internaționale ilicite care au un caracter mai puțin grav și nu sunt calificate de dreptul internațional ca fiind crime internaționale. Prin aceste fapte se încalcă obligațiile internaționale, care nu sunt esențiale pentru garantarea intereselor fundamentale ale comunității internaționale [5, p.18].

Articolul 29 din Statutul CPI stipulează neprescripția crimelor ce țin de competența Curții Penale Internaționale: „Crimele ce țin de competența Curții nu se prescriu”. Ideea de imprescriptibilitate a crimelor de război, a genocidului, a crimelor contra umanității a fost abordată în documentul final al Procesului de la Nürnberg. Prin punerea în acțiune a acestui act va rămâne imprescriptibilitatea crimelor de acest tip, va rămâne ideea de responsabilitate personală, vor rămâne principiile și tendința de includere a lor în patrimoniul legislativ al omenirii și al fiecărei țări în parte.

După Nürnberg, o perioadă impunătoare de timp nu s-a discutat ideea de prescripție. Dar unele state au încercat, totuși, să solicite iertarea omenirii pentru crimele comise în cel de-al doilea război mondial [6, p.160]. De exemplu, în 1964, Guvernul Republicii Federale Germania, țară care a capitulat necondiționat în fața forțelor aliate și în legea penală internă a căreia crimele de război și cele împotriva umanității se prescriu după 20 de ani de la terminarea celui de-al doilea război mondial, a cerut și comunității mondiale să considere prescrise crimele de război și cele contra umanității. Așa a apărut una dintre primele înscrisuri ale principiului imprescriptibilității în Pactul Internațional cu privire la Drepturile Civile și Politice din 1966. Cu cât mai des se făceau auzite vocile de solicitare a iertării pentru crimele de război și pentru cele contra omenirii, cu atât mai vehement comunitatea mondială reacționa, împiedicând aplicarea prescripției.

În condițiile de mai sus a fost adoptată Convenția asupra imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității. Această Convenție a fost adoptată și deschisă spre semnare de Adunarea Generală a ONU prin Rezoluția 2391 (XXIII) din 26 noiembrie 1968. A intrat în vigoare la 11 noiembrie 1970.

Convenția declară imprescriptibile infracțiunile contra păcii sau securității omenirii, infracțiunile de război. Așadar, principiul imprescriptibilității a obținut afirmare universală prin includerea lui chiar în Preambulul Convenției asupra imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității: „Este necesar și oportun să se afirme în dreptul internațional, prin această Convenție, principiul imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității și să se asigure aplicarea lui universală”. Importanța afirmării acestui principiu este evidentă cu atât mai mult cu cât în articolul 1 al aceleiași Convenții se prevede: „Oricare ar fi data la care au fost comise, următoarele crime sunt imprescriptibile [7, p.5]:

**a)** crimele de război, așa cum sunt definite în Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg din 8 august 1945 și confirmate prin rezoluțiile Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite 3 (I) și 95 (I) din 13 februarie 1946 și din 11 decembrie 1946 și, în special, „infracțiunile grave” enumerate în Convențiile de la Geneva din 12 august 1949 pentru protecția victimelor de război;

**b)** crimele contra umanității, indiferent dacă sunt comise pe timp de război sau pe timp de pace, așa cum sunt definite în Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg din 8 august 1945 și confirmate prin rezoluțiile Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite 3 (I) și 95 (I) din 13 februarie 1946 și din 11 decembrie 1946 – evicțiunea prin atac armat sau ocupație și actele inumane ce decurg din politica de apartheid, precum și crima de genocid, așa cum este definită în Convenția din 1948 pentru prevenirea și pedepsirea crimei de genocid, chiar dacă aceste acte nu constituie o violare a dreptului intern al țării în care au fost comise.

Prescripția, în accepțiunea Convenției asupra imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității, se răsfrânge atât asupra răspunderii penale, cât și asupra executării pedepsei. Adică, pentru răspunderea penală și pentru executarea pedepsei nu sunt prevăzute limite de timp [8]: autorii crimelor de război și ai crimelor împotriva umanității, fie ei agenți ai statului sau persoane particulare, pot fi sancționați oricând, indiferent de timpul săvârșirii crimelor. După ratificarea acestei Convenții unele state au luat măsuri de completare a legislației lor interne cu privire la imprescriptibilitatea acestor tipuri de crime. Măsurile au fost orientate spre preîntâmpinarea săvârșirii unor crime contra umanității și a celor de război. Statele, în legislația internă a cărora era reglementată prescripția pentru crimele de război și cele contra umanității, după semnarea acestei Convenții, s-au obligat să excludă această prevedere.

Legea penală a Republicii Moldova folosește termenul de prescripție în sensul stingerii dreptului statului de a pedepsi și în sensul obligațiunii infractorului de a suporta consecințele faptei sale, după trecerea unui anumit interval de timp prevăzut de lege de la data săvârșirii infracțiunii, indiferent dacă aceasta a fost sau nu descoperită ori dacă infractorul a fost sau nu identificat [9].

Prescripția include trei condiții cumulative care se referă la aplicarea prescripției răspunderii penale:

- a) expirarea termenelor indicate în lege;
- b) pe parcursul termenelor indicate în lege nu se va săvârși o infracțiune de o anumită gravitate;
- c) persoana nu se va sustrage de la urmărirea penală.

În conformitate cu prevederile Convenției asupra imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității, legiuitorul moldav a introdus, în art.60 alin.(8) CP RM prevederea: „Prescripția nu se aplică persoanelor care au săvârșit infracțiuni contra păcii și securității omenirii, infracțiuni de război, infracțiuni de tortură, tratament inuman sau degradant sau alte infracțiuni prevăzute de tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte, indiferent de data la care au fost săvârșite”.

### Concluzii

Cea mai generală concluzie care se impune pe baza acestui articol ține de faptul că, conform Statutului CIP, persoana poate fi trasă la răspundere numai dacă la momentul săvârșirii crimei a împlinit 18 ani. De asemenea, nu există condiții legate de termenul de prescripție. Răspunderea penală poate surveni numai atunci când persoana comite o crimă în mod individual sau colectiv, ordonă, solicită sau provoacă comiterea unei crime, care se consumă sau constituie doar o tentativă, incită în mod direct și public alte persoane la comiterea genocidului. Un alt principiu relevant în acest sens este principiul imprescriptibilității răspunderii internaționale penale pentru crimele ce intră sub incidența jurisdicției Curții.

Totuși, esența temeinică a acestui instrumentar juridic consacrat, care respinge prescriptibilitatea infracțiunilor contra umanității prevăzute de tratatele internaționale, demonstrează concursul unanim al comunității internaționale în a asigura un cadru complet de urmărire și judecare a celor vinovați de comiterea lor, fără posibilitatea ca aceștia să se poată sustrage de la responsabilitatea lor penală, dând semnificație juridică majoră necesității de a protegi impunerea valorilor universale pe care trebuie să se sprijine o astfel de comunitate.

În Capitolul IV al Codului penal al Republicii Moldova sunt prevăzute excepțiile de la regulile prescripției privind răspunderea penală și executarea pedepsei în cazul infracțiunilor contra umanității (art 60 CP RM).

Astfel, prin noua dispoziție de la alin.(8) art.60 CP RM legislația penală a Republicii Moldova este perfect concordantă cu dispozițiile Convenției asupra impriscribilității crimelor de război contra umanității.

### Referințe:

1. SÂRBU, F. Unele aspecte ale prescripției răspunderii penale. În: *Revista Națională de Drept*, 2007, nr.3, p.87.
2. DONOROZ, V. și col. *Noul Cod penal și Codul penal anterior: prezentare comparativă*. București: Editura Politică, 1968, p.37.
3. BUȘE, C., DASCĂLU N. *Diplomație în vreme de război: de la Carta Atlanticului la Carta ONU*. București: Editura Universității București, 1995, p.151.
4. BARBĂNEAGRĂ, A. *Curtea Penală Internațională. Istorie și realitate*. București: All Beck, 1999, p.25.
5. РОМАШКИН, П.С. К вопросу о понятии и источниках международного уголовного права. В: *Государство и право*, 1996, №3, с.18-19.
6. RĂDULESCU, O., ROSENBERG, P., TUDOR, A. Probleme controversate în legătură cu prescripția specială a răspunderii penale. În: *Dreptul (România)*, 2008, nr.3, p.160.
7. BARBĂNEAGRĂ, A. Jurisdicția penală internațională. Curtea Penală Internațională pentru fosta Iugoslavie. Tribunalul pentru Crimele de Război din Bosnia-Herțegovina (BH). În: *Avocatul poporului*, (Chișinău), 2005, nr.5, p.4-7.
8. Convenția europeană asupra imprescriptibilității crimelor contra umanității și a crimelor de război, adoptată de Consiliul Europei la 25 ianuarie 1974. În vigoare pentru RM din 26 aprilie 1993. În: *Tratate Internaționale*, vol.1, p.95-99.
9. Codul penal al Republicii Moldova, nr.985-XV din 18.04.2002. Republicat în: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*. 2009, nr.72-74/195.

### Date despre autor:

**Andrei MUNTEAN**, doctorand, Școala doctorală „Științe Juridice”, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** andrei240692@gmail.com

Prezentat la 20.12.2018

CZU: [342+341.1/.8]:211

**DECALOGUL – LEGE DIVINĂ UNIVERSALĂ FUNDAMENTALĂ:  
REFLECȚII NORMATIV–DOCTRINARE ÎN DREPTUL INTERN ROMÂN ȘI  
ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PUBLIC**

*Andrei PETRE*

*Universitatea de Stat din Moldova*

În acest articol relatăm despre Decalog ca despre o lege fundamentală. Cele 10 porunci sunt reflectate în dreptul intern, și anume – în dreptul constituțional. Totodată, ele sunt reflectate și în dreptul internațional public: crime de război, crime contra păcii, crime contra umanității, crime de agresiune, genocidul.

Deci, cele 10 porunci constituie baza dreptului constituțional, a dreptului civil, a dreptului penal.

**Cuvinte-cheie:** lege, drept constituțional, drept penal, decalog, crime, drept internațional, drept internațional public, dreptul familiei.

**DECALOGUE – THE FUNDAMENTAL UNIVERSAL DIVINE LAW: THE DOCTRINAR–NORMATIVE REFLECTIONS IN DOMESTIC ROMANIAN LAW AND IN PUBLIC INTERNATIONAL LAW**

In this article i have related about Decalogue as a fundamental law. The Ten Commandments are reflected in domestic law namely: in constitutional law, in family law, in criminal law.

Also the ten commandments are reflected in the international public law, war crimes, peace crimes, crimes against humanity, aggression crimes, genocide.

So the ten commandments are the basic of constitutional, civil and penal law.

**Keywords:** law, constitutional, law, decalogue, crimes, criminal law, domestic law, public international law, family law.

**Introducere**

În cele ce urmează, vom încerca să stabilim dacă există vreo legătură între cele zece porunci biblice și sfera dreptului. Altfel spus, dacă Decalogul are vreo influență asupra normelor juridice în vigoare. Interesantă în acest sens ni se pare următoarea afirmație: „În legislațiile primitive, Morala și Dreptul sunt adesea confundate, iar regulile de drept au mai mult aspectul unor precepte religioase” [1]. Această confuzie, operează ea oare numai în cazul „legislațiilor primitive” sau are cumva ecouri și în legislațiile moderne actuale? Pare destul de evident faptul că Morala și Religia își găsesc într-o oarecare măsură sublimată expresia în drept, dar putem oare merge până într-acolo încât să afirmăm că la baza Dreptului stau normele morale sau preceptele religioase?

„La începuturi, legea făcea parte din religie...” [2], dar în timp s-a produs „ruptura”: legea și-a căpătat domeniul ei propriu, depășind în multe locuri simplele comandamente și prescripțiile de natură religioasă. Însă, relația dintre lege și religie s-a păstrat, cea din urmă influențând-o pe prima în sensul că „prima formă de justificare a dreptății legilor este de natură religioasă. Legile societății sunt drepte pentru că sunt considerate ca pornind dintr-o revelație divină. Legiuitorul nu face în acest caz dect să se conformeze voinței morale divine atotputernice. În tradiția religiilor monoteiste Dumnezeu revelă omului legile fundamentale prin care acesta se poate elibera de păcatul originar” [3]. Și ce altceva reprezintă Decalogul dacă nu aceste legi fundamentale revelate omului de către divinitate?

**Reflecții normativ–doctrinare ale Decalogului în dreptul intern român**

Cele zece porunci sunt legate de numele lui Moise care „este unul dintre cei mai mari eroi ai omenirii: întemeietorul unei religii, părinte al unei nații, legiuitor, moralist, eliberator, cuceritor, profet și un slujitor al lui Dumnezeu” [4]. De fapt, Decalogul este pecetluirea unui legământ [5] între Moise, ca reprezentant al evreilor, și Yahwe (Dumnezeu): „Moise a stat acolo patruzeci de zile și patruzeci de nopți; și nici pâine n-a mâncat, nici apă n-a băut. Și a scris Moise pe table cuvintele legământului: cele zece porunci” (Vechiul Testament, Ieșirea, cap.XXXIV, 28-30) [6]. Deci, Decalogul este o „revelație divină directă” [7], un set de legi date credincioșilor de către însuși Dumnezeu. Suntem însă îndreptățiți să ne întrebăm: „Acest «eveniment» este oare fundamentul unui raport cu Legea ca prescripție venită de la o alteritate absolută și în mod unic imperioasă ?” [8].

Să presupunem că cele zece porunci vin chiar de la însuși Dumnezeu și nu sunt rezultatul creației umane. Care este atunci rolul lor, de ce divinitatea ne-a lăsat aceste comandamente și nu altele?! Răspunsul pare desul de simplu: natura umană coruptă și decăzută prin excelență – „Însuși Decalogul presupune natura umană coruptă, pentru că el interzice asasinatul, adulterul, violul” [9]. Aceste porunci se grefează pe tipologia umană prin excelență îndreptată spre păcat și încălcarea legii (în sensul ei religios), dar totodată capabilă de ispășire și reabilitare. De aici și termenul de „porunci” biblice (și nu de „legi”!): pentru că „Dumnezeu nu legiferează, ci El comandă” [10]. E o diferență, poate chiar o „ruptură”, între lege (care ține de stat) și poruncă (prin excelență divină). De aceea „originea Legii este „în afara” Legii” [11] și anume din aceste considerații de natură profund religioasă.

Cele zece porunci apar în Biblie în capitolul al V-lea al Deuteronomului; ele ar fi fost scrise pe două lespezi de piatră (cunoscute și sub denumirea de Tablele Legilor), fiind destinate poporului israelit.

**Raportul dintre Decalog și dreptul constituțional.** La o primă analiză am putea spune că ecoul poruncilor biblice nu apare în absolut nicio normă de nivel constituțional (așa cum apare, de pildă, în alte ramuri ale dreptului, în special în dreptul penal). Nimic mai fals. Un exemplu în acest sens îl constituie primele patru porunci. Ele ocupă un loc special în cadrul Decalogului, nu întâmplător fiind înscrise primele pe cele două (deja legendare) Table ale Legilor.

Cele dintâi porunci biblice vizează relația credincios-divinitate. Obligațiile minimale de natură religioasă pe care le incumbă creștinismul sunt clar definite în textele primelor patru porunci. Aceste porunci au legătură cu dreptul (constituțional, în special) numai la nivel principial, și asta deoarece „libertatea gândirii și a opiniilor, precum și libertatea credințelor religioase nu pot fi îngrădite sub nicio formă” [12]. Acest text vine în completarea art.8 alin.(1) din Constituție care consfințește pluralismul în societatea românească drept „o condiție și o garanție a democrației constituționale”. Pluralismul, sub forma sa religioasă, reprezintă recunoașterea cultelor religioase, a libertății acestora și a posibilității de a se organiza „potrivit statutelor proprii, în condițiile legii” (art.29 alin.(3) din Constituție). Statul nu are numai obligația generală și negativă de a nu se amesteca în activitatea cultelor religioase, dar are și obligația pozitivă de a acorda sprijin cultelor (drepturi-creanță) în orice mod, „inclusiv prin înlesnirea asistenței religioase în armată, în spitale, în penitenciare, în azile și în orfelinate” (art.29 alin.(5) din Constituție).

Din interpretarea tuturor articolelor constituționale care fac referire la religie și, cu precădere, din interpretarea art.29 din Constituție rezultă în mod evident libertatea religioasă de care se bucură orice persoană, precum și egalitatea de poziție și tratament a tuturor cultelor. Acest lucru presupune cu necesitate laicitatea statului român. Există o religie dominantă – creștinismul (cu precădere, ortodoxia) – însă aceasta nu este declarată religie de stat sau religie națională, neavând deci o postură privilegiată față de restul religiilor. E foarte important acest lucru, pentru că cetățenii nu pot fi victimele discriminării pe motive religioase (art.4 din Constituție), ca formă specială a discriminării. Libertatea religiei nu este numai una formală, principială. Ea capătă valențe faptice prin posibilitățile de exprimare a sa, așa cum sunt ele prevăzute enumerativ de art.30 din Constituție. Totodată, statul, garant al libertății religioase, „asigură libertatea învățământului religios, potrivit cerințelor fiecărui cult” (art.32 alin.(7) din Constituție). Potrivit aceluiași articol, „în școlile de stat, învățământul religios este organizat și garantat prin lege”. Vedem deci că, deși nu-și găsesc o reglementare în vreun text de lege, fiind norme cu conținut religios și nu norme de drept, primele patru porunci biblice capătă rezonanță tocmai în considerarea libertății religioase consfințite la nivel constituțional.

Se merge chiar mai departe, ajungându-se la protecția acestei libertăți prin norma penală prevăzută de articolul 318 din Codul penal – „Împiedicarea libertății cultelor”. Potrivit acestui articol, „împiedicarea sau tulburarea libertății de exercitare a vreunui cult religios, care este organizat și funcționează potrivit legii, se pedepsește cu închisoare de la 1 lună la 6 luni sau cu amendă”. Aceeași pedeapsă se va aplica și în cazul faptei „de a obliga o persoană, prin constrângere, să participe la serviciile religioase ale vreunui cult sau să îndeplinească un act religios legat de exercitarea unui cult” [13]. Aceste prime porunci ne interesează mai puțin, pentru că ele nu au dat naștere unor norme de drept. Totuși, o interpretare extensivă a poruncii a treia ar putea constitui un punct de plecare pentru apariția infracțiunilor contra demnității, prevăzute de articolele 205 și 206 din Codul penal (insulta și calomnia), dar numai după o trecere prealabilă a acestei porunci din planul religios al relației credincios-divinitate în cel social, dat de relația persoană-persoană. O interpretare similară a celei de-a patra porunci (deși poate părea absurdă) ne trimite pe tărâmul dreptului muncii, cu referire la acele norme din Codul muncii și din Constituție (art.38, art.39) care reglementează timpul de lucru și cel de odihnă, precum și sărbătorile legale (bună parte din ele fiind în fapt sărbători religioase creștine).



Tot la nivel constituțional întâlnim ecouri ale poruncilor biblice (porunca a șasea – „Să nu ucizi”) în art.22, care garantează dreptul la viață și la integritatea fizică și psihică a persoanei. Apărarea proprietății (cu precădere, cea privată), așa cum este ea prevăzută, garantată și ocrotită de textul constituțional (art.41, art.135), poate fi rezultatul unei interpretări extensive a poruncilor opt și zece.

O altă legătură (de data aceasta oarecum problematică) între religie și textul Constituției o reprezintă art.82 alin.(2) din Constituție care prevede că jurământul pe care trebuie să-l depună Președintele României (dar și prim-ministrul, miniștrii și membrii Guvernului, așa cum prevede art.103 din Constituție) se încheie cu formula de sorginte religioasă „Așa să-mi ajute Dumnezeu!”. Ce se întâmplă însă dacă una dintre persoanele enumerate mai sus are o altă religie? Care va fi calea de conciliere a libertății religioase cu obligativitatea rostirii acestui jurământ cu iz sacramental, care reprezintă totodată și momentul intrării persoanei respective în exercițiul mandatului? Considerăm că art.82 din Constituție, referitor la depunerea jurământului, trebuie interpretat în lumina prevederilor Codului de procedură penală (art.85, referitor la jurământul martorului). Astfel, referirea la divinitate din formula jurământului se schimbă potrivit credinței religioase a martorului (art.85 alin.(3) C.proc.pen.). Iată deci bogăția implicațiilor pe care le poate avea textul constituțional dacă este analizat din perspectiva relației cu textele Decalogului.

**Raportul dintre Decalog și dreptul familiei.** Analiza celei de-a cincea porunci biblice trimite la relația copil-părinți, relație înscrisă, din perspectivă juridică, în sfera de acțiune a dreptului familiei. Ce sens real are acel „**Cinsteste** pe tatăl tău și pe mama ta, ca bine să-ți fie și ție și mulți ani să trăiești pe pământ”, formă a imperativului, din începutul celei de-a cincea porunci? Înseamnă el numai obligația filială de a ne respecta părinții, obligația morală de a le respecta cuvântul, deciziile și sfaturile? Sau porunca a cincea are și o formă concretă, socială, de manifestare, adică obligația copilului de a face pentru părinții săi tot ceea ce au făcut și ei (sau chiar mai mult!) pentru creșterea și educarea sa?

Dacă supunem fraza unei analize din perspectiva dreptului familiei, vom percepe această poruncă biblică drept un îndemn către noi toți (pentru că toți am avut sau avem părinți, fie ei naturali ori adoptivi sau chiar (de ce nu?) părinți spirituali) de a-i ajuta, de a-i întreține pe toți cei „care se află în nevoie, neavând puțința unui câștig din muncă, din cauza incapacității de a munci” (art.86 alin.(2) din Codul familiei). Este practic vorba despre acea obligație pe care o avem față de rudele noastre, civile sau naturale, de a le întreține printr-un ajutor „în natură sau prin plata unei pensii în bani” (art.93 din Codul familiei).

Articolul 89 din Codul familiei stabilește ordinea în care se datorează întreținerea, în funcție de gradul de rudenie dintre cel care datorează întreținerea și cel îndreptățit să o primească. Astfel, „descendentul este obligat la întreținere înaintea ascendentului” (art.89 lit.b) din Codul familiei). Aceasta presupune că ori de câte ori părinții „se află în nevoie”, neavând posibilitatea să dobândească un câștig din munca proprie „din cauza incapacității de muncă”, copiii le datorează întreținere „potrivit cu nevoia celui care o cere și cu mijloacele celui ce urmează a o plăti” [14].

Textul poruncii biblice depășește totuși reglementările Codului familiei cu privire la obligația de întreținere. A-ți cinsti părinții este o obligație morală care începe în timpul vieții acestora, dar se perpetuează și după dispariția lor, concretizându-se în respectarea memoriei, a amintirii celor dispăruți. În dreptul familiei însă, „obligația de întreținere se stinge ...prin moartea debitorului sau a celui îndreptățit la pensia de întreținere” (art.95 din Codul familiei). Obligația de întreținere este reversul îndatoririlor părinților față de copiii lor minori, așa cum sunt ele prevăzute în Titlul III al Codului familiei. Este o obligație ce își trage seva dintr-o datorie morală, aceea de respect față de părinți și (de ce nu?), extrapolând, din respect față de înaintași (a se vedea religia Shinto, specifică Japoniei, unde nu există o divinitate propriu-zisă, ci o venerare exacerbată, un cult al strămoșilor).

Cinstindu-ți înaintașii (părinții), la rândul tău, când va veni vremea, te vei bucura de respectul și sprijinul urmașilor tăi. Acesta este adevăratul sens al celei de-a cincea porunci, text ce deschide seria poruncilor ce au drept conținut relațiile interumane, relațiile dintre indivizi, ca o concretizare și o continuare firească a primelor patru porunci biblice care trasează liniile generale ale relației individ-divinitate.

**Raportul dintre Decalog și dreptul penal.** Începând cu cea de-a șasea poruncă și continuând până la cea de-a noua inclusiv, avem de-a face cu texte scurte, concise, de natură pronunțat imperativă și pe care le putem întâlni cu ușurință în rândul articolelor din Codul penal.

„**Să nu ucizi**”. La prima vedere extrem de concisă, cea de-a șasea poruncă nu este totuși suficient de clară, de explicită. „Să nu ucizi” presupune să nu omori o altă persoană, un om, sau are o nuanță generică,

referindu-se la orice formă de viață? Dacă am supune această poruncă analizei stricte din punctul de vedere al adagiului juridic *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, atunci am lua textul biblic drept un îndemn, o somație de a respecta orice formă de viață, fie ea umană, animală sau vegetală. Această accepțiune s-ar apropia foarte mult de concepția budistă asupra lumii, aceea că toate formele de viață, cât de neînsemnate ar părea, trebuie ocrotite și respectate. Totuși, acestei modalități de a vedea lucrurile îi opunem o idee ce stă la baza perpetuării vieții și a evoluției: **viața se hrănește numai cu viață**. Nu putem supraviețui fără a ne întreține propriile vieți cu altele, fie ele de natură animală sau vegetală.

Iată cum întreaga teză budistă a freneziei respectării vieții cade (cel puțin în aparență !). La fel se întâmplă și cu sensul generic al celei de-a șasea porunci; „să nu ucizi” se referă în primul rând la protejarea vieții persoanei, a omului și abia în subsidiar la viața plantei sau animalului care, oricum, direct sau indirect, vor fi sacrificate. Ideea este să nu se creeze un abuz, o „crimă de dragul crimei”, o „crimă gratuită” în sensul camusian al cuvântului.

Totuși, textul celei de-a șasea porunci este foarte vast în implicații, depășind cadrul strict al omuciderii, așa cum este ea prevăzută de articolele 174-179 din Codul penal. „Dreptul la viață, precum și dreptul la integritate fizică și psihică ale persoanei sunt garantate” de Constituție, prin art.22 alin.(1). Același articol, în alineatul (3), interzice pedeapsa cu moartea. Întrebarea care se pune este: dreptul de a trăi îl implică oare și pe acela de a muri? Există o libertate a omului de a-și alege clipa și felul morții? Înclinăm spre un răspuns afirmativ, deoarece este dreptul nostru să alegem moartea pentru că nu noi ne-am dorit viața. Viața ne-a fost impusă; nu ne-a întrebat nimeni dacă ne-o dorim sau nu, nu ne-a întrebat nimeni dacă vrem sau nu să ne naștem. Deci, atâta timp cât voința noastră nu a jucat niciun rol la apariția noastră în lume, măcar ca o reparație, ca o compensație, ea trebuie să se poată exprima liber cu privire la faptul dacă vrem sau nu să ne continuăm ființarea în lume. A trăi nu poate fi o obligație; a trăi este o opțiune, de aceea suicidul nu poate fi privit ca „act ce dovedește lipsa solidarității umane și sociale” [15]. Aceasta nu înseamnă însă o ridicare în slăvi și o propovăduire a sinuciderii; nicidecum. Este numai vorba de libertatea persoanei de a decide în legătură cu viața ei (mai ales din perspectiva eutanasiei care este practic o specie a sinuciderii).

„Să nu ucizi” nu se referă numai la persoana celuilalt, ci se referă și la propria persoană. Creștinismul incriminează astfel sinuciderea, depășind granițele dreptului penal care nu prevede sinuciderea ca pe o infracțiune (de altfel ar fi absurd; cum ar putea fi incriminată și deci pedepsită o astfel de „infracțiune”?). Dacă dreptul nu este interesat de individul izolat, ci numai de relația acestuia cu ceilalți, iată că religia își apropie omul tocmai prin acest interes față de individ ca singularitate, ca element unic, iar nu privit neapărat în contextul raporturilor sale cu semenii.

Ecourile celei de-a șasea porunci apar la nivelul Codului penal prin intermediul infracțiunilor de omor (art.174), omor calificat (art.175), omor deosebit de grav (art.176), pruncucidere (art.177), ucidere din culpă (art.178), determinarea sau înlesnirea sinuciderii (art.179). Toate cele șase articole ale Codului penal nu fac în fapt decât să nuanțeze porunca divină. Viața, în special cea umană, trebuie respectată, trebuie ocrotită pentru că este cea mai de preț valoare.

Problemele deosebite în analiza acestei porunci biblice sunt date de cuvinte-cheie, precum „sinuciderea” ori „eutanasia”. Se pune problema: ce anume ar trebui să aibă preeminență – respectul față de viață în general (deci și față de propria-ți viață) ori libertatea persoanei de a acționa conform crezurilor și conștiinței sale, atâta timp cât nu dăunează celorlalți? Mai mult decât în cazul sinuciderii, discuții interesante sunt alimentate de problematica eutanasiei. Apare aici dreptul individului la propria demnitate, dreptul său de a nu suferi inutil atunci când, științific vorbind, șansele de supraviețuire nu mai există.

O altă problemă controversată este dată de avort. Ca și infracțiune, provocarea ilegală a avortului o întâlnim în art.185 din Codul penal. Ce se întâmplă însă în situația în care avortul a fost provocat în mod legal? Se încalcă porunca biblică? Conform poziției Bisericii, avortul reprezintă un păcat, o încălcare a celei de-a șasea porunci, indiferent dacă, din punct de vedere juridic, a fost sau nu provocat legal. Discuțiile pe această temă, din ultimele zeci de ani, au ridicat problema existenței a două drepturi oarecum contrare: dreptul la viață al fătului și dreptul femeii de a dispune de propriul corp. Se poate vorbi totuși de un drept real la viață al fătului? În caz afirmativ, din ce moment al sarcinii? Din ce clipă devine produsul de concepție o persoană din punct de vedere juridic, dobândind drepturile și obligațiile corelative? Cum putem concilia aceste drepturi? Este întreruperea voluntară a sarcinii o crimă în sensul celei de-a șasea porunci? Care sunt condițiile pentru ca adagiul latin *infans conceptus pro nato habetur quotiens de commodis eius agitur* să opereze? Iată deci cât de complexă și bogată în nuanțe este analiza acestei a șasea porunci biblice.

**„Să nu fii desfrânat”.** Pentru a înțelege sensul celei de-a șaptea porunci, trebuie să clarificăm mai întâi înțelesul termenului „desfrânat”. Se referă el numai la o depășire a limitelor într-o anumită sferă sau are un înțeles generic, de rupere a echilibrului prin exces în orice activitate umană? Potrivit definiției consacrate de DEX (ediția 1996), desfrânat înseamnă „destrăbălat, corupt, depravat, imoral”. Și, cum legea (legea biblică!) nu distinge, nu trebuie să distingem nici noi. Astfel, cea de-a șaptea poruncă este un îndemn la echilibru, un îndemn la „calea de mijloc”, prin evitarea exceselor în orice domeniu.

Totuși, într-un înțeles subsidiar, porunca ar trimite la acele excese ce fac obiectul vieții intime a individului, a acelei vieți mult blamate de Biblie și de morala creștină, de „plăceri și desfrâu”. Deși libertatea vieții sexuale a făcut obiectul unei puternice mișcări în ultimii ani, raportând anumite succese din perspectiva recunoașterii și consacării ei la nivel legislativ (vezi țările vest-europene, în frunte cu Olanda – legiferarea relațiilor între persoanele de același sex, Franța – Pactul civil de solidaritate, și chiar România – abrogarea art.200 din Codul penal prin OUG nr.89/2001), ea trebuie totuși înscrisă în anumite limite bine determinate. Din perspectiva Codului penal român, aceste granițe sunt bine trasate prin incriminarea infracțiunilor privitoare la viața sexuală: violul (art.197), actul sexual cu un minor (art.198), seducția (art.199), perversiunea sexuală (art.201), corupția sexuală (art.202), incestul (art.203) și hărțuirea sexuală (art.203). La aceste infracțiuni se adaugă prostituția (art.328) și proxenetismul (art.329).

În materie de căsătorie, „să nu fi desfrânat” presupune respectul, loialitatea și fidelitatea între soți în cadrul vieții intime. În capitolul referitor la infracțiunile contra familiei, Codul penal, prin incriminarea unor infracțiuni precum bigamia (art.303) și adulterul (art.304), urmărește protejarea instituției familiei, atât de importantă la nivelul societății. Așa cum prevede art.304 din Codul penal, „fapta persoanei căsătorite de a avea relații sexuale afară de căsătorie se pedepsește cu închisoare de la o lună la 6 luni sau cu amendă”. Totuși, așa cum prevede alineatul 4 al aceluiași articol, proba adulterului este destul de dificil de realizat (ținându-se cont de măsurile de precauție pe care și le ia soțul vinovat), ea putându-se face „numai prin proces-verbal de constatare a infracțiunii flagrante sau prin scrisori care emană de la soțul vinovat”. Dacă fapta a fost comisă însă „după îndemnul sau încurajarea celuilalt soț sau dacă viața conjugală era întreruptă în fapt și soții trăiau despărțiți, urmărirea penală nu poate începe” (art.304 alin.(6)).

Iată deci cum se concretizează, la nivelul normei penale, conținutul celei de-a șaptea porunci a Decalogului.

**„Să nu furi”.** Cu siguranță, cea mai clară dintre porunci, din perspectiva unei analize comparative cu o normă legală actuală, cea de-a opta poruncă biblică își găsește consacarea în art.208 din Cod penal – furtul. Furtul este prima infracțiune dintre cele enumerate ca fiind îndreptate împotriva patrimoniului. Potrivit definiției consacrate de Codul penal, furtul constă în „luarea unui bun mobil din posesia sau detenția altuia, fără consimțământul acestuia, în scopul de a și-l însuși pe nedrept”. Pedepsa pentru furtul în formă simplă este „închisoarea de la 1 la 12 ani”. Pe lângă furtul în formă simplă, art.209 din Codul penal – Furtul calificat – prezintă acele circumstanțe care agravează infracțiunea, calificând-o.

Subsecventă furtului este infracțiunea de tâlhărie, incriminată în art.211 din Codul penal, infracțiune complexă, având drept mobil furtul și drept mijloc de realizare „întrebuințarea de violențe sau amenințări, ori punerea victimei în stare de inconștiență sau neputință de a se apăra”.

Cum în cuprinsul Decalogului este incriminat furtul, cu atât mai mult se va incrimina și tâlhăria, chiar dacă între poruncile biblice aceasta nu figurează în mod expres.

**„Să nu ridici mărturie mincinoasă împotriva aproapelui tău”.** Printre infracțiunile care împiedică înfăptuirea justiției Codul penal prevede, în art.260, mărturia mincinoasă. Aceasta constă în „fapta martorului care într-o cauză penală, civilă, disciplinară sau în orice altă cauză în care se ascultă martori face afirmații mincinoase ori nu spune tot ce știe privitor la împrejurările esențiale asupra cărora a fost întreat”. Pedepsa este „închisoarea de la 1 la 5 ani”. Codul penal merge chiar mai departe decât textul celei de-a noua porunci, incriminând și încercarea de a determina mărturia mincinoasă (art.261 din Codul penal).

**„Să nu poftesci nimic din ce este al aproapelui tău”.** Cea din urmă poruncă biblică este foarte interesantă, pentru că nu mai vizează nici relația om-divinitate, nici raportul om-semeni, ci se adresează direct omului privit în individualitatea sa, în meschinăria dorințelor și poftelor ascunse, în proiecția stărilor sale subconștiente, afectiv-volitivă, ce fac obiectul psihanalizei. Această poruncă este, poate mai mult decât celelalte, un îndemn la înfrânare. Ea este foarte greu de respectat, pentru că nu are o reprezentare concretă, nu are un „obiect” bine determinat. Ceea ce aparține semenilor noștri (și deci ceea ce am putea „pofți”) poate fi o infinitate de lucruri, o varietate de obiecte și, mai mult decât atât, o imensitate de stări și situații. Poți

„pofți” bunurile aproapelui tău, dar și fericirea lui, bogăția, frumusețea, viața împlinită și, de ce nu? (deși pare mai greu de crezut), durerea, suferința și nefericirea altuia.

Esența acestei porunci care nu se adresează faptelor, ci de data aceasta gândurilor, simțurilor și sufletului, este că fiecare dintre noi trebuie să fie mulțumit cu ceea ce are, să nu caute să-și însușească, nici măcar la nivel de dorință, ceea ce aparține altuia. Totuși, dacă nu „poftești” mai întâi la ceea ce vezi că are cel de lângă tine, cum ai putea ști ce îți dorești tu însuși? A pofți e totuna cu a dori, iar dorința este nu altceva decât conștientizarea unei nevoi, a unei insuficiențe individuale, chiar dacă uneori respectiva nevoie este preluată prin copiere de la semenii. Nu trăim rupți de lume, ci în contact nemijlocit cu semenii noștri. Progresul și situația celui de lângă noi sunt de cele mai multe ori un imbold, un motiv de emulație pentru noi. Ceea ce ne cere această poruncă este ca, mai mult decât a ne înfrâna propriile fapte, să ne controlăm și înfrânăm dorințele, căci ce este fapta dacă nu o dorință în curs de îndeplinire?

Omul este „periculos” pentru ceilalți pentru că este mai întâi periculos pentru sine. Atunci când unele dorințe devin fapte, se încalcă legea, fie ea cea omenească, fie ea cea divină. Această ultimă poruncă nu are corespondent la nivelul vreunui text legal, pentru că ea nu privește omul în relația sa cu ceilalți, ci omul strict din perspectiva aspirațiilor și dorințelor sale neexteriorizate, lăuntrice.

Poruncile biblice sunt acel sistem de reguli a căror respectare ar asigura un minimum de stabilitate, de normalitate a relațiilor, în cadrul oricărei societăți, indiferent de timp, spațiu ori condiții. Cu alte cuvinte, Decalogul este un fel de ghid moral de sorginte religioasă, impus oamenilor și societăților din toate timpurile și indiferent de spațiul de viață. Dacă analizăm atent toate sistemele actuale de drept, vom vedea că viața, proprietatea, protecția familiei și echilibrul în toate celelalte relații dintre oameni sunt o constantă.

Valoarea deosebită a Decalogului rezidă tocmai în faptul că multe norme actuale de drept au la bază principiile promovate în aceste porunci, principii cu atât mai valoroase cu cât au o vechime de mii de ani. Ne aflăm în fața unui fundament juridic, social, religios și, nu în ultimul rând, filosofic, de o valoare incontestabilă, probată de însuși faptul dăinuirii atâtea și atâtea veacuri. Iată deci, dincolo de orice condiționare religioasă, cât de importante sunt pentru sfera dreptului aceste precepte milenare. Poate că în analiza noastră am împins uneori la extreme interpretarea anumitor prevederi legale ca provenind din comandamentele biblice, însă o anumită preeminență a poruncilor biblice față de legi (în sens juridic) trebuie recunoscută: „În comparație cu legea unei modernități care a golit-o de conținut, conservându-i numai forma de imperativ, comandamentul biblic ar fi acela al unei „iubiri care obligă”, implicând această dialectică singulară a autonomiei și a heteronomiei și acest surplomb permanent al Comandamentului divin asupra legilor umane” [16]. Dar relația dintre poruncile Decalogului și regulile zilelor noastre nu este numai una de anterioritate (din punct de vedere istoric), ci și una de întemeiere, de fundamentare, pentru că „deși legile sunt o convenție, o creație a oamenilor, ele își au originea în legea divină” [17], lege divină pe care o copiază în aspectele sale fundamentale și o transpun în normele pozitive existente. Nici nu ar putea sta altfel lucrurile, pentru că dacă legea ar fi un produs exclusiv omnesc, atunci (prin reducere la absurd) ar putea exista o normă (adoptată perfect legal din punct de vedere tehnic) care să legalizeze furtul, tâlhăria, crima etc. Deci, o anti-lege! Exemplul nostru, deși utopic, are totuși acoperire în fapt: amintim aici „dreptul nazist” care, procedural vorbind, întrunea caracteristicile unui sistem legislativ, chiar dacă din punct de vedere moral nu avea nicio îndreptățire.

Dar în ce rezidă până la urmă fundamentul dreptului sau, mai bine formulat, se poate găsi vreun răspuns la întrebarea: „Atârnă valoarea dreptului numai de faptul că el emană de la divinitate – fie chiar și de la înțelepciune, dacă nu de la voința divină – sau atârnă de ceva ce se impune însăși divinității” [18]? În cea de-a doua ipoteză, dacă dreptul și-ar trage seva din ceva ce s-ar impune chiar și divinității, ar însemna „a admite un criteriu al adevărului, distinct și superior divinității” [19], ceea ce „ar contrazice conceptul însuși al divinității, care e prin definiție supremul criteriu și puterea supremă” [20]. Deși legea este o creație pur omenească, ideea dreptului transcende capacitatea umană de înțelegere și creație. Dreptul vine de undeva de dincolo de noi, arătându-ni-se ca o necesitate pe care nu o putem cuprinde în cuvinte și nici ocoli. Altfel spus, „numai legea civilă singură joacă un rol salvator: ea dă normelor absolute venite de la Dumnezeu (Întreaga justiție vine de la Dumnezeu, el singur este sursa justiției, spune Manuscrisul de la Geneva) o formă omenească” [21]. Această „formă omenească” este legea, niciodată perfectă, dar mereu tinzând spre perfecțiune. Fiind copie a normelor absolute de origine divină, legea este în același timp o împuținare, o micșorare a acestora. Oamenii se schimbă, nevoile lor se schimbă, legea se schimbă. Cu toate acestea, un lucru rămâne neschimbat: „Cele zece porunci constituie temelia tuturor (sau aproape tuturor) sistemelor juridice ale destinului și condiției umane” [22].

### Reflecții normativ-doctrinare ale Decalogului în dreptul internațional public

Infracțiunile internaționale se pot clasifica după mai multe criterii. Cel mai important criteriu de clasificare a infracțiunilor este cel al valorilor ocrotite. Din acest punct de vedere, infracțiunile internaționale se divid în *crime internaționale* și *delicte internaționale*. Crimele internaționale sunt denumite uneori infracțiuni internaționale prin natură, iar delicturile internaționale sunt denumite infracțiuni convenționale [23].

Crimele internaționale sunt infracțiuni ce reprezintă prin gravitatea lor un grav pericol pentru bazele coabitării națiunilor și statelor. Ele sunt fapte care aduc atingere unor obligații internaționale esențiale.

Pentru prima dată termenul „crimă internațională” a fost utilizat în Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, conform căruia acestea se împărțeau în trei categorii:

- crime de război;
- crime împotriva umanității;
- crime contra păcii.

*Crimele de război*, datorită gradului uriaș de pericol pentru existența statelor și a populațiilor, au fost scoase în afara legii și, pentru a împiedica și descuraja comiterea lor, a fost creată o instituție juridică nouă – răspunderea internațională a statelor și persoanelor vinovate de comiterea a astfel de crime [24].

La data de 24 aprilie 1863, președintele american Lincoln proclamă „Manualul de instrucțiuni al armatei americane”, conform căruia legea marțială era aplicabilă pe teritoriile ocupate de armată atât la ocupați, cât și la ocupanți, reprimând atât „crimele de război” cât și pe cele de drept comun. Se naște în acest fel noțiunea „crime de război”, o noțiune fundamentală care avea să fie mult schimbată și dezvoltată în secolul XX, devenind un pilon de bază al Dreptului Penal Internațional actual [25].

Crimele de război constituie o categorie importantă de fapte penale prin care se încalcă în mod grav regulile stabilite prin tratate internaționale sau cu caracter umanitar referitoare la modul de desfășurare a conflictului armat și la protecția anumitor categorii de persoane și de bunuri în cadrul acestuia.

Crimele de război sunt condamnabile pe temeuri morale, etice sau religioase, întrucât ele constituie încălcări ale normelor legale, au drept rezultat lezarea celor nevinovați și neprotejați, duc la degradarea scopurilor și principiilor beligeranților, sunt cauza slăbirii disciplinei propriilor forțe militare, afectează relațiile cu alte state și pot cauza represalii din partea oponenților.

Termenul „crimă de război” este o expresie care desemnează încălcarea normelor de purtare a războiului de către orice persoană sau persoane, militare sau civile.

În articolul 6 al Statutului Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg crimele de război se definesc ca fiind sfidări grave ale legilor și obiceiurilor războiului. Aceste violări cuprind, fără a fi limitate, asasinatul, relele tratamente sau deportările de civili pentru munci forțate, sau în orice scop, a populației civile în teritoriile ocupate, asasinarea sau relele tratamente ale prizonierilor de război sau ale persoanelor aflate pe mare, executarea de ostatici, jefuirea bunurilor publice sau private, distrugerea fără motiv a orașelor și satelor sau devastarea care nu este justificată de necesitățile militare.

Analiza actelor incriminate în Statut este inspirată din instrumente anterioare privitoare la legile și obiceiurile războiului, respectiv Convențiile de la Haga din 1907 și Convențiile de la Geneva din 1929.

Elementul de noutate care este adus prin Statut este extinderea sferei noțiunii „criminal de război” și asupra persoanelor civile, chiar dacă acestea nu participă la acțiuni militare. Această extindere rezultă din incriminarea deportărilor pentru munci forțate sau în alte scopuri, care pot fi săvârșite mai ales de persoanele investite cu exercițiul autorității publice statale.

Sfera crimelor de război a fost extinsă considerabil prin Convențiile de la Geneva din 1949 și prin Protocolul adițional 1 la aceste Convenții din 1977.

În Convenții se precizează că în conflictele armate sunt interzise oricând și oriunde luarea de ostatici, execuțiile fără judecată, tortura și orice tratament crud și dezonorant [26].

De asemenea, Convențiile prevăd, în mod categoric, obligația statelor de a urmări și a pedepsi persoanele care se fac vinovate de comiterea crimelor de război.

Pornind de la principii general recunoscute în materie de incriminare și jurisdicție în privința crimelor de război, Convențiile de la Geneva au stabilit obligația statelor de a adopta legislația necesară pentru pedepsirea infracțiunilor grave pe care le prevăd, de a căuta persoanele vinovate și de a le deferi tribunalelor lor indiferent de naționalitate, potrivit principiului represiunii universale [27].

Primul protocol de la Geneva, din 1977, privind protecția victimelor în conflictele armate internaționale, stabilește următoarele fapte ca fiind infracțiuni grave: îndreptarea atacurilor împotriva populației civile;

lansarea de atacuri nediscriminatorii, afectând populația civilă sau bunurile sale; atacarea instalațiilor ce conțin forțe periculoase (baraje, hidrocentrale, centrale electrice nucleare etc.); atacarea localităților neapărate și a zonelor demilitarizate; atacarea unei persoane scoase din luptă; folosirea cu perfidie a emblemelor și semnelor Crucii Roșii [28].

Scopul Protocolului 1 din 1927 nu este de a înlocui sistemul represiv al Convențiilor din 1949, ci de a-l dezvolta și consolida. Protocolul proclamă ca infracțiuni grave actele definite ca atare de Convențiile de la Geneva, la care adaugă noi infracțiuni grave, extinzându-le la alte categorii de persoane și bunuri.

Deși nu reprezintă un maximum dorit, Protocolul I de la Geneva din 1977 constituie un compromis satisfăcător, crimele de război ocupând un loc distinct în dreptul internațional umanitar.

Participanții la Conferința internațională pentru apărarea victimelor războiului, care a avut loc la Geneva în septembrie 1993, în declarația finală, și-au exprimat dorința de a obține tragerea la răspundere a tuturor persoanelor vinovate de săvârșirea crimelor de război.

*Crimele contra umanității* au fost definite pentru prima oară în Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg.

Conform articolului 6 al Statutului, constituie crime contra umanității: asasinatul, exterminarea, sclavia, deportarea și orice act inuman comis împotriva populației civile înainte sau în timpul războiului, precum și persecuțiile pe motive politice, rasiale sau religioase, indiferent dacă încalcă sau nu legea internă a țării unde au fost comise.

Crimele contra umanității, asemenea celorlalte crime internaționale, pot fi comise de organele unui stat sau de persoane particulare în timp de pace sau de război [29].

Reglementările convenționale ulterioare adoptării statutelor tribunalelor militare internaționale de după cel de-al Doilea Război Mondial au operat o separare netă a crimelor contra umanității de crimele de război.

Din studierea conținutului textelor diverselor convenții sau a altor instrumente politico-juridice internaționale rezultă că fac parte din categoria crimelor contra umanității următoarele fapte: omorul intenționat, exterminările, punerea în sclavie sau obligarea la muncă forțată, deportările sau transferurile forțate ale populației civile, expulzarea, persecutarea pe motive politice, rasiale, religioase și etnice, deportarea, inclusiv curățarea sau epurarea etnică, orice alte acte inumane comise împotriva oricărei populații civile (tortura, violul, prostituția forțată, lipsirea de libertate etc.), genocidul, apartheidul, practica sistematică a disparițiilor forțate.

Totodată, Adunarea Generală a ONU, prin Rezoluția nr.1653 (XVI) din 1961, a incriminat folosirea armelor nucleare și termonucleare, considerându-le crime contra umanității.

Unele dintre faptele care se încadrează în categoria crimelor contra umanității figurează și printre infracțiunile clasice de drept comun (omorul, tortura, violul, prostituția, lipsirea ilegală de libertate, obligarea la muncă forțată etc.).

Crimele contra umanității se deosebesc, însă, de infracțiunile de drept comun prin trăsături proprii, în special prin gravitatea deosebită, caracterul de masă și mobilul săvârșirii lor.

Gravitatea deosebită a crimelor contra umanității este exprimată de împrejurarea că în această categorie se încadrează fapte prin care se aduc importante atingeri vieții, integrității corporale, fizice sau mintale – valori supreme ale ființei umane, într-un mod care poate pune în pericol existența biologică a mai multor persoane, precum și de împrejurarea că faptele de natura crimelor contra umanității se comit în baza unor planuri concrete, ele constituind acțiuni premeditate.

Caracterul de masă al crimelor contra umanității se manifestă prin numărul mare de victime pe care le produc, asemenea crime fiind îndreptate împotriva populației civile ca atare, nu a unor indivizi izolați, fie că lezarea privește o masă amorfă de indivizi, fie că se referă la anumite grupuri în baza unor criterii precise care le delimitează de populația civilă în general.

Mobilul săvârșirii crimelor contra umanității, exprimat în sentimentul, interesul sau orice alt resort de natură subiectivă care determină sau incită autorul faptei să acționeze, constituie de asemenea un criteriu esențial pentru existența unor asemenea infracțiuni grave.

În cazul unor asemenea crime, mobilul îl constituie, de regulă, o politică deliberată și urmărită consecvent pentru reprimarea, persecutarea sau exterminarea unor grupuri de oameni, fie pentru că acestea ar constitui un pericol actual sau potențial pentru cei ce inițiază asemenea fapte ori le săvârșesc, fie că sunt expresia unor convingeri de natură ideologică, etnică sau religioasă ale autorilor sau inspiratorilor unor fapte de această natură.

La incriminarea concretă a unor fapte de categoria crimelor contra umanității, una sau alta dintre trăsăturile care le caracterizează (gravitatea deosebită, caracterul de masă și mobilul săvârșirii) poate să prevaleze, dar, de regulă, ele trebuie să fie întrunite cumulativ.

Dintre crimele contra umanității cea mai gravă este crima de genocid [30]. Ca urmare a gravității pe care o prezintă, aceasta este reglementată distinct de celelalte crime contra umanității [31].

Termenul „genocid” provine de la grecescul *genos*, care înseamnă rasă și de la latinescul *cide*, care înseamnă a ucide.

Istoria a consemnat și continuă să consemneze numeroase acțiuni de exterminare fizică, biologică sau culturală, întreprinse împotriva unor colectivități umane, sub diferite motivații, pe întreaga hartă a lumii.

În perspectiva istorică, primele victime ale genocidului sunt indigenii celor două Americi și ai Africii. Sub seducătorul paravan al introducerii progresului și dezvoltării economice, construirea de șosele, piste de aerodrom, instalare de sonde și conducte petroliere, sunt uciși sau alungați sute de mii de băștinași, pentru a-i deposeda de terenurile deținute [32].

Începutul secolului XX este pătat de sângele armenilor vărsat în cursul, probabil, celor mai oribile crime în masă din istoria omenirii de până atunci, între anii 1915 și 1918 căzând victime un milion de membri ai populației armenice. Victimele au fost ucise în cadrul unor operațiuni ale forțelor militare turce întreprinse asupra așezărilor locuite de armeni [33].

În 1932 – 1933, peste 6 milioane de ucraineni au murit ca urmare a „foamei artificiale” impuse de guvernul sovietic, iar în timpul celui de-al Doilea Război Mondial au fost deportate în Siberia peste un milion de persoane, de naționalități diferite, dintre care peste o jumătate au pierit.

Evaluarea finală a acțiunilor de exterminare în masă din considerente naționale, etnice, religioase sau de rasă practicate de nazismul german a oferit un tablou zguduitor. În perioada celui de-al Doilea Război Mondial, prin acte de genocid, naziștii au exterminat peste 12 milioane – evrei, ruși, polonezi, țigani, cehi, slovaci.

Istoria cunoaște alte multe cazuri de genocid. Cu titlu de informare putem exemplifica cazul R.P. Chineze, unde în anii 1950-1951 au fost masacrați aproximativ 3 milioane de țărani bogați și latifundiari, iar în perioada revoluției culturale din această țară din anii 1966-1975 au devenit victime aproximativ 850 mii de persoane. În anii 1965 - 1966, în Indonezia au devenit victime un milion de comuniști și chinezi, până la 3 milioane de victime, în Kampuchea în perioada 1975-1979. Cele mai tragice evenimente recente sunt cunoscute în Iugoslavia și Rwanda.

Desigur, lista omuciderilor colective și a motivațiilor acestora este extrem de întinsă și greu determinabilă, dar datele sumare aduse ilustrează faptul că reprimarea în masă a fost și continuă să rămână un fenomen la scară internațională, cu grave și irecuperabile daune de ordin social, politic, economic, cultural, juridic și că tocmai aceste consecințe obligă o reacție colectivă a statelor pentru prevenirea și combaterea acestui flagel.

Noțiunea de genocid a fost propusă pentru prima dată de Raphael Lemkin, în 1933, care a înaintat către Conferința internațională pentru unificarea dreptului penal o propunere prin care solicită ca distrugerea colectivelor rasiale, religioase, etnice etc. să fie considerată crimă. Totodată, se arată că genocidul poate să nu consistă numai în distrugerea imediată a unui grup, ci și într-un plan de anihilare, susținându-se ideea că pedepsirea acestor fapte trebuie să constituie o problemă de interes internațional.

Primul document oficial în care se incriminează genocidul este Statutul Tribunalului Militar de la Nürnberg, care încadrează în categoria crimelor contra umanității persecuțiile pe motive politice, rasiale sau religioase, fapte de natura genocidului, fără a se menționa în mod expres că acestea ar constitui crime de genocid.

În lucrările Tribunalului de la Nürnberg s-a susținut că inculpații au recurs la acte de genocid, deliberat și sistematic, cu scopul de a distruge anumite rase sau grupuri naționale rasiale sau religioase, referindu-se în mod concret la exterminarea poporului evreu și a țiganilor, dar și la alte forme aplicate în Iugoslavia, populației din Țările de Jos și Norvegia, precum și locuitorilor negermani din Alsacia și Lorena.

Tribunalul de la Nürnberg a condamnat pe inculpați numai pentru crimele contra păcii și crimele de război. Crima de genocid figura în cadrul hotărârii date de Tribunal, inclusă fiind la conținutul primelor două categorii de crime. Concepția Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg lega, astfel, genocidul numai de starea de război, actele de genocid săvârșite în timp de pace neavând o bază juridică clară pentru a fi sancționate.

Exterminarea milioane de evrei și a altor membri ai unor grupuri naționale, etnice și religioase în timpul Holocaustului nazist a determinat adoptarea Convenției cu privire la genocid, care scoate această crimă în afara legii [34].

Inițiativa și elaborarea Convenției cu privire la prevenirea și reprimarea crimei de genocid a fost determinată de conștientizarea pericolului, pe care îl reprezintă genocidul și impactul acestuia asupra relațiilor internaționale.

Textul Convenției cu privire la prevenirea și reprimarea crimei de genocid a fost adoptat la cea de-a treia sesiune de la înființarea ONU, de Adunarea Generală, la 9 decembrie 1948.

Potrivit Convenției, părțile contractante confirmă că genocidul, fie că este comis în timp de pace sau în timp de război, este o crimă de drept internațional, pe care ele se angajează să o prevină și să o pedepsească (art.1).

Conform art.2 al Convenției, genocidul se referă la oricare dintre actele de mai jos, comise cu intenția de a distruge, în totalitate sau în parte, un grup național, etnic, rasial sau religios, cum ar fi:

- omorârea membrilor unui grup;
- atingerea gravă a integrității fizice sau mintale a membrilor unui grup;
- supunerea intenționată a grupului la condiții de existență care antrenează distrugerea fizică totală sau parțială;
- măsuri care vizează scăderea natalității în sânul grupului;
- transferarea forțată a copiilor dintr-un grup în altul.

Convenția incriminează nu doar genocidul, ca pe o crimă internațională, ci și următoarele acte:

- înțelegerea în vederea comiterii genocidului;
- incitarea directă și publică la comiterea genocidului;
- tentativa de genocid;
- complicitatea la genocid.

Sub aspectul laturii subiective, infracțiunea se realizează numai cu intenție directă și vizează ca scop distrugerea unui grup și nu doar a unui sau a mai multor indivizi care sunt accidental membri ai grupului. Acțiunea împotriva membrilor individuali ai grupului este mijlocul folosit pentru a realiza obiectivul infracțional împotriva grupului în sine, care este o entitate distinctă.

Intenția de a distruge grupul trebuie să vizeze distrugerea totală sau parțială a acestuia, infracțiunea realizându-se și în situația distrugerii, cel puțin, a unei părți din grup. Nu este necesară obținerea rezultatelor – distrugerea unui grup, ci este suficient să se fi comis oricare dintre actele incriminate în Convenție, cu intenția de a distruge totală sau parțială [35].

Printre prevederile Convenției, este de menționat și respingerea doctrinei „actului de stat”, întrucât prin articolul 4 se prevede că persoanele care au comis acte de genocid vor fi pedepsite indiferent că sunt conducători, funcționari sau particulari.

De asemenea, Convenția obligă statele-părți contractante de a lua măsuri legislative necesare pentru a asigura aplicarea prevederilor convenționale pe teritoriul lor, să prevadă în legislația lor sancțiuni penale eficiente și să pedepsească pe cei vinovați de această crimă.

Conform noului Cod penal al Republicii Moldova, infracțiunea de genocid se pedepsește cu închisoarea de la 16 la 25 de ani sau cu detențiunea pe viață (art.135).

Persoanele acuzate de genocid vor fi trimise în fața tribunalelor competente ale statului pe al cărui teritoriu a fost comis actul sau în fața Curții Internaționale de Justiție, care va fi competentă numai față de statele care au recunoscut competența sa.

Prin urmare, s-a statuat o jurisdicție dublă: una națională și alta internațională, prevăzându-se, printr-o Rezoluție separată a Adunării Generale a ONU din 1948, necesitatea creării unui organ jurisdicțional internațional.

Actele de genocid nu vor fi considerate crime politice, părțile contractante angajându-se în acest caz să acorde extrădarea conform legislației lor și tratatelor în vigoare.

Făcând o analiză a actelor de genocid cuprinse în Convenție, observăm că nu sunt acoperite toate mijloacele și modalitățile de a distruge intenționat un grup uman.

Unele discuții au avut loc în legătură cu genocidul cultural, susținându-se că fapte cum ar fi suprimarea sau limitarea folosirii limbii ori a exprimării culturale, estomparea caracterelor sau a trăsăturilor specifice, distrugerea sistematică a arhivelor, a obiectivelor de valoare artistică sau istorică ale grupului sunt tot atât de grave ca și genocidul de ordin fizic.

Articolul 319 din noul Cod penal al Republicii Moldova (intitulat „Încălcarea gravă a dreptului internațional umanitar în timpul conflictelor armate”) de asemenea incriminează două categorii de crime descrise mai sus.



Datorită gradului de pericol ridicat pe care îl prezintă, crimele de război și crimele contra umanității au fost declarate imprescriptibile. Aceasta presupune că făptuitorii lor pot fi urmăriți și judecați oricând, indiferent de timpul scurs de la comiterea acestora.

*Crimele contra păcii*, adesea denumite și *crime de agresiune*, au fost definite pentru prima dată de Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg. Conform articolului 6, lit.a, din Statut, constituie crime contra păcii:

- plănuirea, pregătirea, dezlănțuirea sau purtarea unui război de agresiune, sau a unui război cu violarea tratatelor, a garanțiilor sau a acordurilor internaționale;
- participarea la un plan premeditat sau un complot pentru săvârșirea actelor menționate mai sus.

Carta ONU proclamă principiul neagresiunii ca principiu fundamental al dreptului internațional. Articolul 2 pct.4 din Cartă dispune: „Toți membrii Organizației se vor abține în relațiile lor internaționale de a recurge la amenințarea cu forța sau la folosirea ei, fie împotriva integrității teritoriale ori independenței politice a vreunui stat, fie în orice alt mod incompatibil cu scopurile Națiunilor Unite”.

Un moment de referință în consacrarea existenței principiului neagresiunii îl constituie Pactul Ligii Națiunilor (1919), care a limitat dreptul tradițional al statelor de a porni război. În caz de survenire a unui diferend între membrii Ligii, aceștia erau obligați să-i caute rezolvare prin mijloace pașnice. Și numai în caz de imposibilitate de a parveni la o soluție pașnică ele puteau recurge la război. Pactul mai prevedea și aplicarea de sancțiuni față de statul vinovat de încălcarea acestei restricții.

Primul act internațional cu caracter multilateral care cuprinde interdicția războiului de agresiune a fost Pactul general de renunțare la război ca instrument al politicii naționale a statelor (denumit și *Pactul Briand-Kellogg*), încheiat la Paris la 27 august 1928. Articolul 1 al Pactului stabilește: „Înaltele Părți Contractante declară în mod solemn în numele popoarelor lor că ele condamnă recurgerea la război pentru reglementarea diferendelor internaționale și renunță la acesta în calitate de instrument al politicii naționale în relațiile lor mutuale”. Articolul 2 prevede obligațiunea ce incumbă părților Pactului de a reglementa toate diferendele și conflictele dintre acestea, indiferent de natura sau originea lor, numai prin mijloace pașnice.

Principiul neagresiunii a fost dezvoltat și interpretat ulterior în astfel de acte internaționale, ca: Declarația privind principiile de drept internațional ale relațiilor prietenești și de cooperare între state, în conformitate cu Carta Națiunilor Unite, aprobată prin Rezoluția nr. 2625 a Adunării Generale a ONU din 24 octombrie 1970; Definiția agresiunii, adoptată de Adunarea Generală a ONU prin Rezoluția nr.3314 din 14 decembrie 1974; Actul final al CSCE din 1975 și Declarația privind sporirea eficacității principiului renunțării la amenințarea cu forța sau la aplicarea ei în relațiile internaționale, adoptată de Adunarea Generală a ONU la 18 noiembrie 1987.

Conform documentelor sus-numite, sunt interzise:

- ✓ orice acțiuni ce reprezintă o amenințare cu forța sau aplicarea directă sau indirectă a forței împotriva altui stat;
- ✓ aplicarea forței sau amenințarea cu forța în scopul încălcării frontierelor internaționale ale altui stat sau în scopul soluționării diferendelor internaționale, inclusiv a diferendelor teritoriale și a problemelor legate de frontierele de stat sau în scopul încălcării liniilor de demarcație internațională, inclusiv a liniilor de armistițiu;
- ✓ represaliile cu aplicarea forței armate; din categoria acțiunilor interzise face parte și așa-numita „blocada pașnică”, adică blocarea porturilor sau coastelor altui stat, în condiții de pace, cu ajutorul forțelor armate;
- ✓ organizarea sau sprijinirea organizării pe teritoriul unui stat a forțelor neregulate sau a altor bande înarmate, inclusiv a bandelor de mercenari;
- ✓ organizarea, instigarea, acordarea de asistență sau participarea la acțiunile de război civil sau teroriste pe teritoriul altui stat sau tolerarea activităților organizate în limitele propriului teritoriu și îndreptate spre comiterea unor asemenea acte, inclusiv când actele amintite sunt legate de amenințarea cu forța sau de aplicarea ei;
- ✓ ocuparea militară a teritoriului altui stat prin aplicarea forței cu încălcarea prevederilor Cartei ONU;
- ✓ achizițiile teritoriale străine obținute ca rezultat al amenințării cu forța sau al aplicării ei;
- ✓ acțiunile forțate ce au drept scop privarea popoarelor de dreptul la autodeterminare, libertate și independență.

Pentru a pătrunde în esența principiului neagresiunii, iar în mod implicit și pentru aplicarea acestuia în relațiile internaționale, prezintă importanță precizarea noțiunilor de *forță* și, respectiv, *amenințarea cu forță*.

Noțiunea de forță cuprinde, întâi de toate, războiul de agresiune, calificat de dreptul internațional drept crimă contra păcii. În conformitate cu definiția agresiunii, adoptată de Adunarea Generală a ONU, prin aceasta se înțelege „folosirea forței armate de către un stat împotriva suveranității, integrității teritoriale sau independenței politice ale altui stat sau în orice altă manieră incompatibilă cu Carta Națiunilor Unite, după cum se prevede în prezenta definiție” (art.1).

Definiția agresiunii din 1974 enumera un cerc larg de acțiuni care sunt calificate drept acte de agresiune, indiferent dacă a fost sau nu făcută declarația de război:

- invadarea sau atacarea teritoriului unui stat de către forțele armate ale altui stat, sau orice ocupație militară, chiar temporară, rezultată dintr-o astfel de invazie sau un astfel de atac, sau orice anexare, prin folosirea forței, a teritoriului altui stat sau a unei părți din teritoriul său;
- bombardarea de către forțele armate ale unui stat a teritoriului altui stat sau folosirea oricăror arme de către un stat împotriva teritoriului altui stat;
- blocada navală a porturilor sau coastelor unui stat de către forțele armate ale altui stat;
- atacarea de către forțele armate ale unui stat a forțelor armate terestre, navale sau aeriene ale altui stat sau a marinei ori aviației civile ale acestuia;
- folosirea forțelor armate ale unui stat, care sunt staționate pe teritoriul altui stat, cu acordul acestuia, contrar condițiilor prevăzute în acord sau orice prelungire a șederii acestor forțe armate pe teritoriul statului după expirarea acordului;
- fapta unui stat de a admite ca teritoriul său, pe care l-a pus la dispoziția altui stat, să fie folosit de către acesta din urmă pentru a comite un act de agresiune împotriva unui stat terț;
- trimiterea de către un stat sau în numele său de bande sau grupuri înarmate, de forțe neregulate sau de mercenari pentru a se deda la acte de violență împotriva altui stat, de o gravitate asemănătoare cu a actelor enumerate mai sus sau faptul de a se angaja, în mod substanțial, în astfel de acțiune (art.3).

Din cele expuse rezultă că în calitate atât de subiect, cât și de obiect al agresiunii pot fi statele\*. *Folosirea forței armate împotriva formațiunilor nestatale* nu poate fi considerată ca atare. Deși definiția agresiunii adoptată de ONU face o enumerare destul de largă a actelor de agresiune, ea nu este exhaustivă. Se precizează că Consiliul de Securitate al ONU mai poate califica și alte acte de agresiune în conformitate cu dispozițiile Cartei (art.4).

O prevedere importantă a definiției agresiunii este că ea caracterizează războiul de agresiune drept „o crimă împotriva păcii internaționale”, care atrage răspunderea internațională a celui vinovat de comiterea ei (art.5 pct.2). Definiția mai precizează că niciun considerent, de orice natură ar fi el – politică, economică, militară sau alta – nu poate justifica agresiunea (art.5 pct.1).\*\*

Principiul neagresiunii cuprinde și interdicția propagandei de război, după care am putut reține și calitatea unei norme distincte de drept internațional. În Declarația privind principiile de drept internațional din 1970 se stipulează: „În conformitate cu scopurile și principiile Națiunilor Unite, statele sunt obligate să se abțină de la propaganda războaielor de agresiune”. Acest fapt a fost confirmat și prin Declarația Adunării Generale a ONU din 18 noiembrie 1987. Norma amintită presupune că statele în persoana autorităților lor sunt obligate să nu admită propaganda de război; mai mult decât atât, statele sunt obligate să întreprindă măsuri care ar exclude efectuarea propagandei de război de către persoanele particulare, organizații etc.

De la principiul neagresiunii, dreptul internațional admite trei excepții când se poate recurge la forță în relațiile internaționale.

- *În caz de autoapărare*, potrivit art.51 din Carta ONU, când un stat devine victima unui act de agresiune din partea altui stat. După cum se arată în art.51 din Carta ONU, statele sunt în drept să-și exercite dreptul de autoapărare individuală sau colectivă în cazul în care se produce un atac armat, „până când Consiliul de Securitate nu va lua măsurile necesare pentru menținerea păcii și securității internaționale”;

\* Potrivit definiției agresiunii din anul 1974, art.1 lit.b), termenul „stat” include, după caz, și conceptul „grup de state”.

\*\* Prevederea în cauză reia conținutul dispoziției art.3 comun celor trei Convenții de la Londra din 3-5 iulie 1933. Aceste Convenții au constituit prima încercare de a defini noțiunea de agresiune în dreptul internațional, însă cu o arie limitată de valabilitate, pe motiv că la ele au participat, în total, doar 12 state din Europa.

• În situația popoarelor care luptă pentru independență (împotriva dominației străine). Expresie a dreptului la autodeterminare, popoarele au posibilitatea să folosească forța armată pentru a-și apăra ființa națională și în scopul de a se elibera de dominația străină. Acest drept a fost consacrat în mai multe acte internaționale, dintre care în mod special distingem Declarația privind acordarea independenței țărilor și popoarelor coloniale, adoptată prin Rezoluția nr.1514 (XV) a Adunării Generale a ONU, la 14 decembrie 1960;

• În cazul aplicării măsurilor de constrângere stabilite de Consiliul de Securitate al ONU, în conformitate cu dispozițiile capitolului VII din Cartă. Potrivit articolelor 41 și 42 din capitolul VII, atunci când Consiliul de Securitate constată existența unei amenințări împotriva păcii, a unei încălcări a păcii sau a unui act de agresiune, el poate adopta măsuri de constrângere care nu implică folosirea forței armate (întreruperea totală sau parțială a relațiilor economice și a comunicațiilor feroviare, maritime, aeriene, poștale, telegrafice, prin radio și a altor mijloace de comunicație, precum și ruperea relațiilor diplomatice) și măsuri de constrângere cu folosirea forței armate (demonstrații, măsuri de blocadă și alte operațiuni executate de forțe aeriene, maritime sau terestre ale membrilor Națiunilor Unite).

Printre crimele date în competența Curții Penale Internaționale, Statutul de la Roma încriminează și agresiunea. Deoarece până astăzi nu există un instrument juridic internațional care să definească agresiunea, Conferința diplomatică de la Roma a recurs la o suspendare a competenței Curții, până la adoptarea unei definiții unanim recunoscute de majoritatea statelor.

În **concluzie**, Decalogul este fundamentul care stă la baza tuturor legilor umanității. Din cele relatate am dedus legătura dintre Decalog și legile civile atât în planul legii fundamentale, cât și la nivelul legilor penale sau civile. Extensibilitatea efectelor juridice ale Decalogului se constată atât pe plan intern, cât și în materia Dreptului Internațional Public. Pornind de la concepția „Nihil Sine Deo”, concluzionăm că legile umanității sunt grefate pe Legea Divină, iar Dumnezeu constituie punctul de plecare în elaborarea tuturor legilor. Decalogul este expresia voinței divine care sugerează Binele Suprem și Moralitatea Superioară ce trebuie să se regăsească în legile umanității.

#### Referințe:

- HAMANGIU, C., ROSETTI-BĂLĂNESCU, I., BĂICOIANU, Al. *Tratat de drept civil român*. București: All, 1996, p.4.
- DEACONESCU, I. *Retorică (Introducere în oratoria greacă și latină)*. București: Europa, 1996, p.70.
- BUȘE, I. *Filosofie, Note de curs*. Cluj: „Fundatia Alfa”, 2001, p.166.
- CRAIOVAN, I. *Introducere în filosofia dreptului*. București: All Beck, 1998, p.12.
- KERNBACH, V. *Dicționar de mitologie generală*. București: Editura Științifică și Enciclopedică, 1989, p.40.
- Biblia*. București: Editura Institutului biblic și de misiune al Bisericii ortodoxe române, 1982, p.107.
- CRAIOVAN, I. *Op. cit.*, p.13
- BILLIER, J.- C., MARYIOLI, A. *Histoire de la philosophie du droit*. Paris: Armand Colin, 2001, p.89.
- DĂNIȘOR, Gh. *Filosofia dreptului*. Craiova: Universitaria, 2003, p.74.
- BILLIER, J.C., MARYIOLI, A. *Op. cit.*, p. 90.
- Ibidem.
- Constituția României, art.29 alin.(1).
- Codul penal, art.318 alin.(2).
- Codul familiei, art.94 alin.(1).
- DOGARU, I., DĂNIȘOR, D.C. *Drepturile omului și libertățile publice*. București: Europa, 1998, p.90.
- LACOCQUE, A., RICOEUR, P. *Penser la Bible*. Paris: Le Seuil, 1998, p.103.
- DEACONESCU, I. *Op. cit.*, p.72.
- Giorgio Del Vecchio. *Lecții de filosofie juridică*. București: Grupul Drago Print, p.327.
- Ibidem.
- Ibidem.
- BILLIER, J.- C., MARYIOLI, A. *Op. cit.*, p.112.
- CRAIOVAN, I. *Introducere în filosofia dreptului*. București: All Beck, 1998, p.13; a se vedea și Philippe Malaurie. *Antologia gândirii juridice*. București: Humanitas, p.15.
- PIVNICERU, M.M. *Răspunderea penală în dreptul internațional*. Iași: Polirom, 1990, p.80.
- CLOȘCĂ, I., SUCEAVĂ, I. *Tratat de drepturile omului*. București: Europa Nova, 1995, p.230.
- DAVID, E. *Principes de droit des conflits armes*. Bruxelles: Bruylant, 1994, p.490.
- Dicționar diplomatic*. București: Editura Politică, 1979, p.313.
- GEAMĂNU, G. *Drept Internațional Public*. Vol.II. București: Editura Didactică și Pedagogică, 1983, p.551.

28. NICIU, M.I. *Drept Internațional Public*. Arad: Servosat, 1999, p.135.
29. MIHĂILĂ, M. *Elemente de drept internațional public și privat*. București: All Beck, 2001, p.173.
30. Kriangsak Kittichaisaree. Hohorary Visiting Fellow, University of New South Wales School of Law. *International criminal law*. Oxford, 2002, p.85-126.
31. DIACONESCU, Gh. *Genocidul*. București: Editura Militară, 1-991, p.113-115.
32. LEPSIUS, J. *Archives du genocide des Armeniens*. Fayard, 1986, p.25-45.
33. Leo Kuper. *The Prevention of Genocide*. Yale University Press, New Haven and London, 1985, p.148-150.
34. BUERGENTHAL, T., WEBER, R. *Drept internațional al dreptului omului*. București: All, 1996, p. 43.
35. PIVNICERU, M.M. *Op.cit.*, p.104.

**Date despre autor:**

**Andrei PETRE**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** piotrand921@gmail.com

*Prezentat la 29.08.2018*

CZU: 347.453:352.07(478-21)

## NECESITATEA MODIFICĂRII ACTELOR LEGISLATIVE PRIVIND LOCAȚIUNEA ÎNCĂPERILOR NELOCUIBILE DE LA CONSILIUL MUNICIPAL CHIȘINĂU

*Radu POPA*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Potrivit art.875 din Cod civil al Republicii Moldova, prin contractul de locațiune, o parte (locator) se obligă să dea celeilalte părți (locatar) un bun determinat individual în folosință temporară sau în folosință și posesiune temporară, iar aceasta se obligă să plătească chirie.

Rezultă că locatorul (proprietar sau altă persoană prevăzută de lege), după o înțelegere prealabilă, oferă un anumit bun în folosință sau în folosință și posesiune pentru o anumită perioadă de timp contra unei plăți.

Activitatea de închirieri pe piața imobiliară a Consiliului municipal Chișinău se desfășoară cu abateri. Consiliul municipal întâmpină dificultăți în administrarea patrimoniului său și deseori comite erori în procesul de încheiere a contractului de locațiune a încăperilor nelocuibile.

Cea mai mare și mai des întâlnită eroare pe care o comite Consiliul municipal este nerespectarea art.77 alin.(5) din Legea privind administrația publică locală, nr.436-XVI din 28.12.2006, care prevede licitația ca metodă de dare în locațiune a încăperilor.

O problemă acută ce ține de administrarea patrimoniului este folosirea încăperilor de către persoane străine. Deseori, negocierea dintre părți și inspectarea încăperilor la fața locului scot la iveală că încăperile sunt folosite de persoane străine.

Utilizarea încăperilor de către persoane neautorizate este condiționată și de procesul îndelungat și anevoios de dare în locațiune.

Așadar, Consiliul municipal Chișinău nu este un bun proprietar, iar activitatea acestuia pe piața de închirieri imobiliare lasă de dorit.

**Cuvinte-cheie:** locațiune, autoritate publică, locator, locatar, drepturi, obligații, patrimoniu, încăperi nelocuibile, cadastru, înregistrare, inventariere, gestionare eficientă, licitație.

### THE NEED TO AMEND THE LEGISLATIVE ACTS ON THE HIRING OF NON-RESIDENTIAL PREMISES FROM THE CHISINAU MUNICIPAL COUNCIL

According to art.875 of the Civil Code of the Republic of Moldova, through the rental contract, a party is committed to give to the other party an individually determined asset for temporary use or for use and for temporary possession, and s/he undertakes to pay rent.

It follows that, the tenant (the owner or other person prescribed by law) offers a certain good after a prior understanding in use or in use and possession for a certain period of time against a payment.

The rental activity on the real estate market of the Chisinau Municipal Council is carried with deviations. The municipal council encounters difficulties in managing his patrimony and often makes mistakes in the process of making a rental contract to the empty house (rooms, buildings).

The biggest and most common mistake made by the Municipal Council is the non-observance of art.77 par.(5) of the Law of local public administration, no.436-XVI of 28.12.2006, which provides the auction as a method of renting the rooms.

An acute problem for the patrimony administration is the usage rooms by foreigners. Often the negotiation between the parties and the inspection of the rooms on the spot reveals that the rooms are used by foreigners,

Another situation of using the rooms by unauthorized persons are due to the long and difficult process of renting rooms.

Therefore, the Chisinau Municipal Council is not a good owner, and its activity on the real estate market leaves no good.

**Keywords:** rent, wealth, public authority, cadaster, rights, obligations, efficient, management, auction, locator, owner, tenant.

### Introducere

Conform prevederilor legale [1], autoritățile publice locale posedă un patrimoniu propriu și distinct, care include bunuri mobile și imobile, asigurând, în condițiile legii, delimitarea și evidența separată a bunurilor din domeniul public și cel privat într-un registru al patrimoniului public, care este un sistem de colectare, păstrare și prelucrare a informației cu caracter juridic și financiar din domeniu [2].

Sfera obiectuală a proprietății publice a unităților administrativ-teritoriale, modul de administrare al ei și înregistrarea acesteia sunt determinate de legislația în vigoare, în special de Constituția Republicii Moldova

(art.9 și art.127), de Codul civil (art.500), de Legea privind administrarea și deetatzarea proprietății publice (art.9), de Legea privind administrația publică locală (art.74-77), de Legea cu privire la proprietatea publică a unităților administrativ-teritoriale (art.1) și de Legea cadastrului bunurilor imobile (art.28).

### Rezultate și discuții

La prima vedere s-ar părea că există un cadru legislativ favorabil pentru constituirea, gestionarea și înregistrarea proprietății municipale; în realitate, însă, lucrurile stau altfel.

Conform prevederilor Legii nr.523-XIV din 16.07.1999 [3] și ale Regulamentului nr.11/55 din 23.12.2014 aprobat prin Decizia Consiliului municipal Chișinău (în continuare – CMC) [4], se declară proprietate publică a unităților administrativ-teritoriale toate bunurile mobile și imobile, aflate pe teritoriul acestora până la intrarea în vigoare a Legii privind organizarea administrativ-teritorială a Republicii Moldova, cu excepția bunurilor ce se aflau în proprietatea statului și în proprietate privată. Cele notificate impun identificarea tuturor obiectelor imobile edificate în municipiu (inclusiv a celor cu statut fără stăpîn), divizarea lor după apartenență (de stat/locală/privată), precum și înregistrarea contabilă și cadastrală a bunurilor publice locale. Din practică, se atestă a fi un proces foarte anevoios, iar acest lucru ar putea da apă la moară profiturilor. Deși, în mod normal, ar trebui ca toate imobilele să fie documentate, înregistrate și luate la evidența organului cadastral, acest lucru pare departe de a fi realizat și chiar realizabil. Aceasta se explică prin faptul că piața imobilelor este în permanentă schimbare și, totodată, nu există voința în acest sens nici a proprietarilor, nici a altor persoane care au împuternicirea de a gestiona imobilele. Avem în vedere aici consilierii municipali, care, fiind investiți prin votul cetățenilor, nu-și execută obligațiile prevăzute de lege.

Neînregistrarea dreptului de proprietate ridică mari probleme. Potrivit art.875 CC RM, prin contractul de locațiune, o parte (locator) se obligă să dea celeilalte părți (locatar) un bun determinat individual în folosință temporară sau în folosință și posesiune temporară, iar aceasta se obligă să plătească chirie. Deci, pentru a putea valorifica și a obține beneficii pecuniare de pe urma locațiunii, trebuie să fie înregistrat dreptul de proprietate asupra imobilului. Or, un bun al cărui proprietar nu este cunoscut nu poate constitui obiect al contractului de locațiune în cazul nostru.

Potrivit art.26 alin.(4) din Legea cadastrului bunurilor imobile, nr.1543-XIII din 25.02.1998, în cazul înregistrării drepturilor asupra unui bun imobil care aparține Republicii Moldova sau unei unități administrativ-teritoriale a ei, în numele lor acționează autoritățile publice autorizate. În cazul bunurilor municipale ale Chișinăului, autoritatea competentă să reprezinte municipiul în fața organului cadastral este Direcția generală economie, reforme și relații patrimoniale, instituție finanțată de către CMC ce are în sarcină administrarea patrimoniului municipal, cu excepția terenurilor care sunt administrate prin intermediul Direcției funciare. În cazurile stipulate de Legea nr.1543, documentele necesare efectuării înscrierii în registrul bunurilor imobile le prezintă autoritățile administrației publice, instanțele de judecată sau executorii judecătorești. Consiliul municipal întâmpină dificultăți în administrarea patrimoniului său și deseori comite erori în procesul încheierii contractului de locațiune a încăperilor nelocuibile anume din cauza că nu poate demonstra dreptul de proprietate asupra imobilelor.

Potrivit art.3 din Legea cu privire la proprietatea publică a unităților administrativ-teritoriale, nr.523/99 [5], autoritățile publice locale pot exercita dreptul de proprietate și pot da în locațiune bunurile care se află pe teritoriul respectiv, cu excepția cazurilor prevăzute de legislație. Cu toate că este o prevedere generală, care nu prevede mecanismul final de înregistrare și gestionare ulterioară a proprietății, considerăm că este binevenită această prevedere legală. Prin participarea la raporturile de locațiune, interesul Consiliului municipal este unul mai degrabă economic decât juridic, deoarece urmărește scopul acumulării surselor financiare necesare pentru acordarea serviciilor publice către populație. Anume acesta este scopul punerii în valoare a dreptului de proprietate asupra imobilelor, în general, și a încăperilor, în special. Deși este o activitate aducătoare de profit, putem afirma că activitatea CMC pe piața imobiliară nu este o activitate de antreprenariat. Cert este faptul că CMC, în calitate de proprietar al imobilelor, nu investește niciun leu în construcția de noi imobile, activitatea de închiriere axându-se pe încăperile deja existente moștenite de-a lungul timpului din perioada sovietică.

Darea în locațiune de către proprietar a bunurilor sale este un aspect normal, căci, după cum afirmă, just, profesorul universitar Gheorghe Chibac, „obiectele contractului de locațiune pot fi numai bunurile determinate individual și neconsumabile, deoarece folosința și posesia temporară presupune restituirea lor după încetarea contractului. Dreptul de proprietate asupra bunului folosit nu-i aparține persoanei care îl folosește” [6].

Locațiunea ia naștere urmare a adoptării deciziei în acest sens din partea organului colectiv care ia hotărârea cu votul majorității consilierilor prezenți. Nu există la moment o politică unitară în ce privește stabilirea și prelungirea raporturilor contractuale de locațiune a încăperilor cu statut nelocuibil.

Legea privind administrația publică locală, nr.436-XVI din 28.12.2006, prevede licitația ca metodă prin care trebuie să fie date în locațiune încăperile. Pe de altă parte, potrivit alin.(2) art.904 CC RM, la expirarea contractului de locațiune, locatarul are dreptul prioritar la încheierea contractului pe un nou termen, dacă:

- și-a onorat anterior obligațiile contractuale;
- bunul se dă în locațiune pe un nou termen;
- este de accord cu noile condiții contractuale stabilite de locator.

Astfel, în diferite cazuri se iau soluții diferite: fie că se purcede la organizarea unei noi licitații, fie că se prelungesc relațiile contractuale cu fostul locatar prin emiterea unei decizii a Consiliului municipal Chișinău. Această practică neunitară ridică semne de întrebare; însă, din dorința de a nu intra în polemicile politicii, vom recomanda doar aplicarea corectă a principiilor dreptului.

Guvernul Republicii Moldova a adoptat Hotărârea nr.162 din 19.02.2004, referitoare la reglementarea procesului de inventariere a bunurilor imobile proprietate a unităților administrativ-teritoriale și a statului și la înregistrarea drepturilor de proprietate asupra acestor imobile. Pentru efectuarea tuturor acestor acțiuni, conform pct.1 din hotărâre, a fost stabilit un termen de 30 de zile, care pentru municipiul Chișinău este un termen ireal, luând în considerare numărul impunător de obiective și personalul limitat. Ar fi benevenită efectuarea masivă a inventarierii și delimitării bunurilor imobile municipale cu concursul unor instituții sau programe speciale, precum PNUD, așa cum s-a procedat la inventarierea și delimitarea terenurilor.

Cu toate acestea, întru executarea acestei hotărâri, subdiviziunile Consiliului municipal Chișinău au efectuat totuși inventarierea clădirilor – proprietate publică municipală. Astfel, prin decizia nr.16/44 din 23.12.2004, Consiliul municipal Chișinău a aprobat actele de inventariere a bunurilor imobile proprietate a Consiliului municipal și a statului la situația din 01.01.2004. Procesul de inventariere este un proces continuu și se desfășoară și în prezent.

Cu toate că Primăria și Consiliul municipal Chișinău și-au onorat obligațiunile prevăzute în hotărârea sus-menționată, Oficiul Cadastral Teritorial Chișinău și Agenția Relații Funciare și Cadastru au înregistrat selectiv patrimoniul municipal. În consecință, proprietatea municipală, există *de facto*, dar nu este înregistrată *de jure*, creându-se o situație neclară și chiar șubredă în ce privește viitorul acestor imobile.

La art.1 alin.(6) din Legea cu privire la proprietatea publică a unităților administrativ-teritoriale, nr.523-XIV din 16.07.1999, se prevede că „se declară proprietate publică a unităților administrativ-teritoriale toate bunurile mobile și imobile, aflate pe teritoriul lor până la intrarea în vigoare a Legii privind organizarea administrativ-teritorială a Republicii Moldova, cu excepția bunurilor ce se aflau în proprietatea statului și în proprietate privată.”

Legea cadastrului bunurilor imobile, nr.1543 din 25.02.1998, prevede (la art.28) documentele în baza cărora se efectuează înregistrarea dreptului asupra bunului imobil, printre care se înscriu *actele administrative emise de autoritățile publice abilitate în modul stabilit de legislație, în vigoare la data adoptării lor*.

Bazându-se pe prevederile sus-menționate, Consiliul municipal Chișinău a comandat de la Arhiva Națională copiiile autentificate de pe deciziile Comitetului Executiv și de pe hotărârile de naționalizare ale Sovietului Miniștrilor. Acest lucru s-a făcut, deoarece majoritatea imobilelor aflate în proprietatea municipiului Chișinău și gestionate de Consiliul municipal Chișinău există încă din perioada sovietică.

Având la bază decizia Consiliului municipal Chișinău de declarare a dreptului de proprietate municipală asupra unui șir de obiective municipale, a fost depusă o cerere de înregistrare a drepturilor asupra acestor obiective, pe care Întreprinderea de Stat „Cadastru” nu a acceptat-o, dar pe care nici nu a motivat-o.

În scopul depășirii problemei privind înregistrarea proprietății municipale de către Oficiul Cadastral Teritorial Chișinău, propunem:

- completarea art.28 alin.(1) lit.a) din Legea cadastrului bunurilor imobile, nr.1543 din 25.02.1998 în felul următor: „*actele administrative emise de autoritățile publice abilitate în modul stabilit de legislație (hotărârile de Guvern, hotărârile de naționalizare, deciziile consiliului local, actele de dare în exploatare, deciziile de aprobare a actelor de dare în exploatare)*”, în continuare după text;
- efectuarea inventarierii și delimitării masive a bunurilor imobile cu concursul instituțiilor de asistență și al programelor în acest sens, precum PNUD.

O altă problemă stringentă pentru municipiu este darea în locațiune a încăperilor nelocative prin intermediul licitațiilor publice și situația încăperilor care nu pot fi expuse la licitație.

O bună parte din imobilele pe care Consiliul municipal Chișinău le dă în chirie o formează subsolurile sau demisubsolurile din blocurile locative. Majoritatea subsolurilor și a altor încăperi nelocative din blocurile locative din municipiul Chișinău sunt ocupate de locatari, iar la licitație pot fi expuse doar încăperi libere. În astfel de situație, Consiliul municipal Chișinău ar trebui să inițieze acțiuni de judecată cu populația întregului municipiu pentru a elibera încăperile ocupate, pe care ulterior să le expună la licitație. Legea privatizării fondului de locuințe, nr.1324 din 10.03.1993, prevede că „*proprietarii de locuință privatizată sunt coposesorii instalațiilor și comunicațiilor ingineresti, ai locurilor de uz comun ale imobilului și ai terenurilor de pe lângă el*” (art.8. alin.(1)).

Pornind de la aceste prevederi, considerăm oportun de a propune excluderea încăperilor respective din bunurile imobile pasibile de licitație.

În continuare ne vom referi la spațiile din incinta instituțiilor de învățământ care se dau în chirie. În majoritatea cazurilor acestea se dau în locațiune pe ore și doar în anumite zile a săptămânii, pentru a nu afecta procesul educațional. În același timp, pe durata lucrărilor de reparație, instituțiile de învățământ se transferă, în baza deciziilor CMC, în alte instituții de învățământ din apropiere. În toate cazurile, deciziile respective ale Consiliului municipal Chișinău sunt contestate de Oficiul Teritorial Chișinău al Cancelariei de Stat ca fiind ilegale, ceea ce nu corespunde adevărului.

Ținând cont de acest lucru, considerăm că și aceste spații ar trebui excluse din lista obiectelor expuse la licitații.

Legea privind administrația publică locală, nr.436 din 28.12.2006, stabilește următoarele: „*Înstrăinarea, concesiunea, darea în arendă ori în locațiune a bunurilor proprietate a unității administrativ-teritoriale se fac prin licitație publică, organizată în condițiile legii, cu excepția cazurilor stabilite expres prin lege*” (art.77 alin.(5)).

Prin urmare, legiuitorul a instituit excepții de la regula generală privind transmiterea în locațiune a bunurilor imobile. În acest context, aducem exemple de excepții prevăzute de art.77 alin.(5) din legea menționată *supra*, și anume: prevederile art.24 alin.(4) din Legea culturii, nr.413 din 27.05.1999; art.8 alin.(2) din Legea cu privire la asociațiile obștești, nr.837 din 17.05.1996; art.65 alin.(3) din Legea cu privire la avocatură, nr.1260 din 19.07.2002; art.21 din Legea privind meșteșugurile artistice populare, nr.135 din 20.03.2003; art.146 alin.(5) din Codul educației al Republicii Moldova; art.8 alin.(1) din Legea privatizării fondului de locuințe, nr.1324 din 10.03.1993 etc.

Pentru depășirea situației create privind categoriile încăperilor care pot fi date în locațiune cu evitarea procedurii de licitare, propunem modificarea art.77 alin.(5) din Legea privind administrația publică locală după cum urmează: „***Înstrăinarea, concesiunea, darea în arendă ori în locațiune a bunurilor proprietate a unității administrativ-teritoriale se fac prin licitație publică, organizată în condițiile legii, cu excepția cazurilor stabilite expres în: Legea culturii, nr.413 din 27.05.1999, Legea cu privire la asociațiile obștești, nr.837 din 17.05.1996, Legea cu privire la avocatură, nr.1260 din 19.07.2002, Legea privind meșteșugurile artistice populare, nr.135 din 20.03.2003, Codul educației al Republicii Moldova, Legea privatizării fondului de locuințe, nr.1324 din 10.03.1993, și bunurile care fac parte din domeniul public al unității administrativ-teritoriale.***

Menționăm, totodată, că în conformitate cu avizul Comisiei juridice, numiri și imunități a Parlamentului Republicii Moldova nr.418 din 15.09.2010, închirierea încăperii nelocative situate în incinta instituției medico-sanitare publice cu o suprafață nesemnificativă pentru acordarea asistenței medicale sau pentru alt scop permis de legislația în vigoare nu prezintă obiect al parteneriatului public privat, de aceea considerăm că din art.4 alin.(4) din Legea ocrotirii sănătății, nr.411 din 28.03.1995, urmează a fi exclusă sintagma „***privind parteneriatul public-privat***”.

Cât privește calcularea cuantumului chiriei anuale a bunurilor imobile proprietate publică, efectuată în conformitate cu Legea bugetului de stat pe anul respectiv, trebuie să menționăm că aici nu sunt prevăzute facilități la plata chiriei pentru:

- locatarii din blocuri cu multe niveluri, care închiriază debarale la subsol pentru necesități gospodărești ce nu pot fi închiriate la același preț ca și depozitele agenților economici;
- persoanele socialmente vulnerabile, invalizii, veteranii, pensionarii etc.;



- oamenii de creație care nu fac parte din Uniunile/Asociațiile de creație (ale pictorilor, sculpturilor, arhitecților și meșterilor populari);
- întreprinderile de stat și municipale aflate la autogestiune.

Pentru depășirea problemei date și în scopul apărării drepturilor acestor categorii de persoane, propunem ca în Legea bugetului de stat pentru anii viitori să fie introduse următoarele cote ale coeficientului de piață:

- *pentru spații și garaje închiriate de către organizațiile de veterani și invalizi, organizațiile participanților la acțiunile militare din Transnistria și Afganistan, la lichidarea consecințelor avariei de la Cernobîl, pensionari, veterani și invalizi – 0,05;*
- *pentru încăperile transmise în locațiune locatarilor blocurilor cu multe niveluri, în calitate de spații pentru păstrarea lucrurilor de uz gospodăresc – 0,1 pentru o suprafață de până la 20 m<sup>2</sup>;*
- *pentru încăperile transmise în locațiune întreprinderilor de stat și municipale aflate la autogestiune – 0,3.*

Toți oamenii de creație urmează a fi egalați în drepturi, de aceea considerăm oportună excluderea clasificărilor oamenilor de creație din legea respectivă.

Legalizarea unor asemenea facilități pentru persoanele mai dezavantajate social ar da un imbold creșterii echității sociale, deoarece aceste categorii sociale sunt mai vulnerabile din punct de vedere economic și nu pot fi puse pe același cântar cu celelalte persoane, mai ales juridice. Totodată, este discriminatoriu faptul că anumite categorii de oameni de creație dispun de facilități, iar altele nu. Spre exemplu, sculptorii în calitate de oameni de creație beneficiază de un coeficient de piață mult mai mic decât scriitorii. Considerăm oportună acordarea acestor facilități pentru categoriile de locatari indicate mai sus. Aparent, scopul stabilirii raporturilor de locațiune ar fi obținerea beneficiilor pecuniare și creșterea bugetului municipal. Totuși, să nu uităm de interesul public suprem pentru care trebuie să lucreze aleșii poporului – interesul general de a trăi mai bine prin asigurarea serviciilor sociale mai eficiente, calitative și mai diversificate. Ne punem întrebarea: oare cei care sunt mai vulnerabili social nu merită un stimul pentru asigurarea minimumului necesar? Considerăm că da. Prin urmare, susținem argumentul enunțat mai sus.

În ce privește acordarea facilităților la chirie prin aplicarea unui coeficient mai mic pentru instituțiile finanțate de la bugetul de stat și instituțiile municipale aflate la autogestiune, ne întemeiem argumentul prin faptul că aceste instituții se află în serviciul public, al cetățenilor. Cu toate acestea, mai binevenit ar fi ca aceste raporturi să fie gratuite și, prin urmare, să se încheie contracte de comodat, dar nu de locațiune.

Nu putem trece cu vederea neajunsurile legislative indicate mai sus, care împiedică activitatea Consiliului municipal Chișinău pe piața imobiliară. După cum observăm, este necesară modificarea cadrului legal în sensul facilitării stabilirii, modificării și încetării raporturilor juridice de locațiune acolo unde în calitate de locator apar autoritățile publice locale.

#### Referințe:

1. Legea privind descentralizarea administrative, nr.435-XVI din 28.12.2006. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2007, nr.29-31.
2. Legea privind administrarea și deținatizarea proprietății publice, nr.121-XVI din 04.05.2007. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2007, nr.90-93.
3. Legea cu privire la proprietatea publică a unităților administrativ-teritoriale, nr.523-XIV din 16.07.1999. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1999, nr.124-125.
4. Regulamentul gestionării clădirilor, construcțiilor și încăperilor cu altă destinație decât cea locativă – proprietate municipală aprobat prin Decizia CMC nr.11/55 din 23.12.2014.
5. Legea cadastrului bunurilor imobile, nr.1543-XIII din 25.02.1998. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1998, nr.44-46.
6. CHIBAC, Gh., BRUMĂ, S., ROBU, O., CHIBAC, N. *Drept civil. Contracte și succesiuni*: Curs universitar. Ediția a II-a. Chișinău: Tipografia Centrală, 2014.

#### Date despre autor:

**Radu POPA**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** radu.popa89@gmail.com

Prezentat la 29.11.2018

CZU: 343.13(478)(094.4.072)

## CONCEPTUL ȘI CONȚINUTUL LIMITELOR JUDECĂRII CAUZEI CONFORM LEGISLAȚIEI PROCESUAL PENALE

*Aureliu POSTICĂ*

*Universitatea de Stat din Moldova*

În ce constau *limitele judecării cauzei* conform legislației procesual penale în vigoare? Conținutul acestei noțiuni poate fi determinat, în primul rând, pornind de la etimologia și esența cuvintelor ce o formează, precum și de la conținutul acelor prevederi de bază care se regăsesc în norma procesuală ce-i poartă denumirea.

Noțiunea *limitele judecării cauzei* poartă două semnificații: în primul rând, că judecarea cauzei are loc doar în limitele stabilite de lege (art.325 alin.(1) CPP RM) și, în al doilea rând, aceste limite sunt stabilite pentru întregul proces de judecare a cauzei, incluzând toate etapele lui – de la partea pregătitoare până la pronunțarea sentinței.

În cadrul cercetării au fost supuse analizei conceptele de obiect și subiect al judecării cauzei penale, limite ale probațiunii, au fost studiate și evidențiate condițiile de judecare a cauzei în limitele învinuirii formulate (și doar în privința inculpatului), fiind formulate concluzii și recomandări *de lege ferenda* pe segmentul aplicării și realizării prevederilor institutului prevăzut de art.325 alin.(1) CPP RM.

**Cuvinte-cheie:** *învinuire, acuzare, acuzat, inculpat, obiect al judecării cauzei penale, limitele judecării cauzei, limitele probațiunii, încadrare juridică, procuror, instanță de judecată.*

### THE CONCEPT AND CONTENT OF THE LIMITS OF THE HEARING OF CASE ACCORDING TO THE CRIMINAL LAW

What were the *limits of the hearing of case* according to the criminal procedure legislation in force? The content of this notion can be determined, first of all, proceeding from the etymology and essence of the words that form it, as well as the content of those basic provisions that are found in the procedural norm that bears its name.

The notion of the *limits of the hearing of case* bears two meanings in itself: first of all, that the hearing of case takes place only within the limits established by law (art.325 par.(1) CPC RM) and, secondly, these limits are established for the whole process of the hearing of case, including all its stages, from the preparatory part up to the pronouncement of sentence.

Within the research there were subjected to analysis the concepts of the object and subject of the hearing of criminal case, the limits of probation; study and emphasizing of the conditions of the hearing of case within the limits of the formulated accusation and only in respect of the accused person; formulation of the conclusions and recommendations of *lege ferenda* on the segment of the application and implementation of the provisions of the institute provided by art.325 par.(1) Criminal Procedure Code.

**Keywords:** *accusation, indictment, accused person, criminal defendant, object of the hearing of criminal case, limits of the hearing of case, limits of probation, juridical classification, prosecutor, court.*

### Introducere

În conformitate cu art.(1) alin.(2) din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, procesul penal are ca scop *protejarea persoanei, societății și statului de infracțiuni, precum și protejarea persoanei și societății de faptele ilegale ale persoanelor cu funcții de răspundere în activitatea lor legată de cercetarea infracțiunilor presupuse sau săvârșite, astfel ca orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale și nicio persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală și condamnată* [1].

Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și politice în art.14 pct.3 stabilește: „Orice persoană acuzată de comiterea unei infracțiuni penale are dreptul, în condiții de deplină egalitate, la cel puțin următoarele garanții: a) să fie informată în cel mai scurt termen, într-o limbă pe care o înțelege și în mod detaliat, despre natura și motivele acuzației ce i se aduce; b) să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale și să comunice cu apărătorul pe care și-l alege...”

Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale prevede în art.6 pct.3: „Orice acuzat are, în special, dreptul: a) să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva sa; b) să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale...”

Reglementarea dreptului de a cunoaște natura faptei ce i se reține în sarcină și motivele acuzației aduse și, în legătură cu aceasta, dreptul la apărare pune în evidență importanța deosebită pe care o are acesta în cadrul unui proces echitabil, specific oricărei societăți democratice.

Normele evocate dovedesc incontestabil faptul că realizarea acestor drepturi comportă exercitarea mai multor garanții specifice unei persoane acuzate de săvârșirea faptei penale, avându-se în vedere că, într-o accepție largă, acestea cuprind totalitatea drepturilor și regulilor procesuale care oferă persoanei posibilitatea de a se apăra împotriva acuzațiilor ce i se aduc, de a contesta învinuirile, de a scoate la iveală nevinovăția sa etc.

Pentru asigurarea legalității procesului penal și respectarea unor principii fundamentale pe care se bazează desfășurarea acestuia, în legislația procesual penală au fost concepute de către legiuitor mai multe norme care oferă un plus de garanții în acest sens. În nomenclatorul acestor norme se înscrie, indubitabil, art.325 CPP RM cu denumirea marginală *Limitele judecării cauzei*. Potrivit alin.(1) al textului de lege: *judecarea cauzei în primă instanță se efectuează numai în privința persoanei puse sub învinuire și numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu*.

În prezent, în contextul reformei judiciare, legislația procesual penală a Republicii Moldova cunoaște transformări esențiale impuse de realitățile sociale și economice, precum și de tendința de ajustare a acesteia la standarde internaționale general recunoscute.

Actualitatea abordării în cadrul prezentului studiu a conceptului și limitelor judecării cauzei în temeiul reglementărilor existente este determinată de faptul că în doctrina procesual penală autohtonă respectivul subiect este abordat doar fragmentar și superficial, în pofida semnificației sale teoretice și practice. Sub acest aspect, lucrarea reprezintă un proiect care punctează probleme mai puțin relevate în literatura de specialitate autohtonă și cuprinde expuneri și analize utile atât de ordin teoretic, cât și practic.

### Rezultate și discuții

În ce constau limitele judecării cauzei conform legislației procesual penale în vigoare? Conținutul acestei noțiuni poate fi determinat, în primul rând, pornind de la etimologia și esența cuvintelor ce o formează, precum și de la conținutul acelor prevederi de bază care se regăsesc în norma procesuală ce-i poartă denumirea. În sensul etimologic al noțiunii, „limitele” constituie niște hotare, extremități ale anumitor lucruri, fenomene. Judecarea cauzei penale în primă instanță este procesul de judecată, în care se decide asupra vinovăției inculpatului în faptele incriminate, cu reflectarea acestei concluzii în sentință. De facto, judecarea cauzei constă din partea pregătitoare a ședinței de judecată, cercetarea judecătorească, dezbaterile judiciare și ultimul cuvânt al inculpatului, etape în cadrul cărora este examinată chestiunea cu privire la vinovăția/nevinovăția inculpatului cu adoptarea în privința acestuia a sentinței.

De aceea, noțiunea „limitele judecării cauzei” are două semnificații: în primul rând, că judecarea cauzei are loc doar în limitele „hotarelor” stabilite de lege (art.325 alin.(1) CPP RM) și, în al doilea rând, că aceste hotare sunt stabilite pentru întregul proces de judecare a cauzei, incluzând toate etapele lui – de la partea pregătitoare până la pronunțarea sentinței. În legătură cu acest aspect este relevantă opinia expusă de T.G. Morșciacova, potrivit căreia, stabilind limitele judecării cauzei, „legea indică ce poate constitui obiectul cercetării judecătorești și al deciziei judecătorești pe marginea cauzei remise spre examinare în instanță ...” [2].

Despre faptul că limitele judecării cauzei stabilite în art.325 CPP RM se răsfrâng asupra întregului proces de judecată putem deduce și din circumstanța că legiuitorul a atribuit această normă la condițiile generale ale judecării cauzei. În doctrina procesului penal, prin condițiile generale ale judecării cauzei se înțelege cele mai fundamentale și importante noțiuni, condiționate de principiile procesului penal, care reflectă trăsăturile caracteristice ale judecării cauzei în primă instanță, sunt valabile la toate etapele de desfășurare a procesului judiciar (începând cu etapa pregătitoare și terminând cu pronunțarea sentinței) și sunt aplicabile tuturor categoriilor de dosare. În așa fel, legiuitorul a indicat că limitele judecării stabilite de lege acționează nu doar la toate etapele de examinare a cauzei, ci și în procedurile de judecare atât în ordine generală, cât și în cea simplificată.

După cum remarcă doctrinarii procesualiști, legea a limitat procedura judecării cauzei după cercul de persoane și după conținutul acuzării [3].

Limitele stabilite de lege ale judecării cauzei după cercul de persoane înseamnă că în procesul de judecată pot fi examinate doar chestiunile legate de vinovăția/nevinovăția persoanelor care au fost puse sub învinuire, în modul prevăzut de lege, precum și faptul că doar în privința acestor persoane poate fi recunoscută vinovăția/nevinovăția prin sentința instanței.

Limitele judecării după conținutul acuzații înseamnă că obiect al examinării în procesul de judecată îl poate constitui doar învinuirea care i-a fost adusă acuzatului și în limitele căreia poate fi pronunțată sentința. Cu alte cuvinte, legiuitorul a stabilit interdicția de a cerceta în instanță chestiunile legate de o nouă învinuire ce nu i-a fost imputată inculpatului de către procuror și de a pronunța sentința în baza acestei noi acuzații, fiind interzisă și soluționarea chestiunilor legate de vinovăția/nevinovăția altor persoane care nu sunt trase la răspundere penală printr-un act de învinuire, cu pronunțarea sentinței față de aceste persoane.

Aceeași poziție a fost elucidată și de Curtea Constituțională în Hotărârea privind controlul constituționalității prevederilor alin.(1) art.326 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova, nr.5 din 17.03.2009, apreciind că este „[...] inadmisibilă practica aducerii neîntemeiate de noi capete de acuzare în procesul judecării cauzei penale, însă [...] este la fel de inadmisibil ca reprezentantul acuzații de stat, care descoperă în cadrul procesului penal noi circumstanțe incriminatoare, să nu poată aplica pârghiile justiției pentru calificarea corectă și echitabilă a faptelor comise de inculpat. În acest caz s-ar încălca dreptul la un proces echitabil al părții vătămate și al societății, care acuză persoana prin intermediul procurorului”.

Într-o hotărâre anterioară Curtea Constituțională a menționat că „rolul procurorului în procesul penal este multiaspectual, constând în apărarea persoanei și a drepturilor și libertăților sale, în apărarea societății și a statului împotriva fenomenului criminalității, în constatarea și descoperirea tuturor infracțiunilor săvârșite, în prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni” [4].

În practică sunt frecvent întâlnite dificultăți la reîncadrarea juridică a acțiunilor inculpatului de către instanțele de judecată, în afara limitelor formulate în rechizitoriu.

În scopul explicării unor neclarități în acest sens, Plenul Curții Supreme de Justiție a făcut unele recomandări explicative în Hotărârea sa privind sentința judecătorească, nr.5 din 19.06.2006.

Potrivit pct.23 al hotărârii, în cazul în care apare necesitatea de a reîncadra juridic fapta, pentru săvârșirea căreia inculpatul nu a fost pus sub învinuire, instanța trebuie să țină cont că o astfel de modificare a încadrării juridice este posibilă numai în care acțiunile inculpatului care i-au fost imputate, ce urmează a fi încadrate în baza altei legi, nu conțin semnele unei infracțiuni mai grave și învinuirea pentru acestea nu se deosebește în mare măsură după circumstanțele reale ale cauzei de învinuirea înaintată definitiv, susținută de procuror în cadrul judecării cauzei, iar modificarea învinuirii nu înrăutățește situația inculpatului și nu afectează dreptul lui la apărare.

În astfel de cazuri, instanțele vor ține cont de faptul că învinuirea se consideră mai gravă în cazul când se aplică o altă normă de lege (articol, alineat, literă), sancțiunea căreia prevede o pedeapsă mai severă; în învinuire se introduc fapte și episoade adăugătoare, care nu au fost puse inițial la baza învinuirii inculpatului, semne calificative, circumstanțe agravante, care atrag după sine modificarea încadrării în baza unei norme ce prevede o pedeapsă mai severă sau majorează volumul învinuirii, deși nu modifică estimarea juridică a celor săvârșite.

Drept învinuire care, după circumstanțele reale, diferă esențial de cea de la început trebuie considerată orice altă modificare a învinuirii (imputarea altor acțiuni în locul celor imputate anterior, imputarea infracțiunii care diferă de cea imputată după obiectul atentat, caracterul faptei și acțiunii), care afectează dreptul inculpatului la apărare [5].

În literatura de specialitate sunt puse în discuție întrebările: În limitele cărei învinuiri anume are loc judecarea cauzei? Ce înseamnă învinuirea formulată acuzatului? Este cea învinuire care a fost înaintată la etapa urmăririi penale, formulată în rechizitoriu, sau cea modificată la etapa cercetării judecătorești sau în dezbateri judiciare? Care din aceste învinuiri stabilesc limitele procesului judiciar?

Deși dispoziția art.325 alin.(1) CPP RM indică hotărârile judecării cauzei în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu, vom încerca să dăm o conotație mai largă acestei instituții ce are repercusiuni directe asupra drepturilor și intereselor legitime ale inculpatului la faza examinării cauzei în instanța de judecată.

Se admite că, aplicând formula „învinuirea formulată”, legiuitorul a avut în vedere nu doar cea învinuire care i-a fost înaintată acuzatului la etapa urmăririi penale și formulată în rechizitoriu, dar și învinuirea care a fost susținută de acuzatorul de stat pe parcursul cercetării judecătorești până la etapa dezbaterilor judiciare, inclusiv. O asemenea concluzie poate fi făcută, întâi de toate, reieșind din principiul contradictorialității procesului penal, precum și din ordinea procesuală, care prevede posibilitatea de a modifica învinuirea la diferite etape de examinare a cauzei penale.

Punerea sub învinuire (sau formularea învinuirii) înseamnă aducerea la cunoștință acuzatului a actului de învinuire pentru comiterea infracțiunii și explicarea esenței acestei învinuiri, care o efectuează procurorul/acuzatorul de stat atât la etapa urmăririi penale, cât și la etapa judecării cauzei.

Învinuirea finală înaintată de către procuror în privința acuzatului și adusă la cunoștință cu respectarea procedurii, prevăzute pentru această etapă a procesului penal, determină limitele judecării cauzei. Spre exemplu, în urma modificării învinuirii de către procuror pe parcursul judecării cauzei (la expunerea învinuirii la începutul cercetării judiciare), examinarea ulterioară a cauzei trebuie să aibă loc doar în limitele acestei învinuirii. La acest capitol este necesar de a remarcă punctul de vedere al lui V.Kalnițki cu privire la faptul că limitele judecării cauzei trebuie să fie determinate de ultima poziție a acuzatorului de stat, expusă de acesta în ședința de judecată. Revenirea la învinuirea inițială la etapele ulterioare ale procesului judiciar este inadmisibilă nu doar pentru instanță, dar și pentru procuror, dacă prin aceasta se înrăutățește situația acuzatului sau sunt încălcate drepturile lui la apărare [6].

În asemenea condiții, sintagma „învinuirea formulată acuzatului” înseamnă acea învinuire care a fost înaintată în formă finală de către acuzator și adusă la cunoștință acuzatului în corespundere cu acea ordine procesuală prevăzută pentru orice etapă distinctă a procesului penal, inclusiv în cadrul judecării cauzei.

În același timp, conducându-se de principiul contradictorialității, în temeiul căruia instanța nu are dreptul să-și atribuie funcții de învinuire, după modificarea de către acuzatorul de stat a învinuirii, instanța de judecată este obligată să examineze dovezile și să pronunțe sentința doar în limitele acelei învinuirii, care a fost înaintată definitiv acuzatului (inculpatului) de către acuzatorul de stat în procesul de judecare a cauzei.

Norma prevăzută în art.325 CPP RM este guvernată de principiul contradictorialității, acesta asigurând un rol pasiv al instanței în disputa dintre părți. Așadar, potrivit rațiunii normei date, instanța nu poate modifica din inițiativă sa acuzarea. În acest aspect există două modalități de soluționare a cauzei.

În primul rând, instanța nu are dreptul să pronunțe, din inițiativa sa, o sentință de condamnare, unde va figura un alt articol din Codul penal, care ar agrava situația persoanei, alta decât este redată în rechizitoriu. Așadar, o agravare a situației inculpatului se va considera nu doar atunci când în sentință va fi menționat un alt articol din Codul penal cu sancțiune mai aspră. Practica judiciară a arătat că aceasta va fi în situația când instanța va recunoaște circumstanțele agravante; dacă acestea nu au fost recunoscute în rechizitoriu, instanța nu poate modifica încadrarea juridică a faptei într-un alt alineat mai avansat din același articol al Codului penal. Instanța nu va putea neglija în sentință unele circumstanțe atenuante, dacă acestea au fost menționate în rechizitoriu. Pot exista și alte situații când partea apărării va considera că încercările instanței de a interveni în chestiuni de fapt și de drept, așa cum a fost constatată în rechizitoriu, este o agravare a situației inculpatului. Acest viciu poate fi menționat în apelul părții apărării.

În al doilea rând, se cere de remarcat că art.325 CPP RM nu limitează în mod absolut dreptul instanței de a interveni în situația de fapt și de drept și de a o modifica în momentul când pronunță sentința. Prin urmare, instanța, în urma examinării cauzei, poate recunoaște că inculpatul a săvârșit o infracțiune mai ușoară decât cea menționată în rechizitoriu, poate recunoaște unele circumstanțe atenuante, chiar dacă nu au fost menționate, poate stabili că există cauze care înlătură caracterul penal al faptei, poate libera de răspundere penală sau de pedeapsă penală. În cazul de față, este aplicat raționamentul a fortiori – odată ce instanța poate pronunța o sentință de achitare, cu atât mai mult este admis ca instanța să nu fie legată de constatările din rechizitoriu [7].

De rând cu noțiunea „limitele judecării cauzei”, în literatura de specialitate deseori se întâlnesc și așa termeni ca „obiectul judecării cauzei” și „limitele probațiunii în instanță”. Sunt oare aceste noțiuni identice? Dacă nu, atunci în ce constau diferențele? O serie de savanți consideră că „obiectul” și „limitele” judecării cauzei sunt noțiuni similare, adică care exprimă același sens și au aceeași însemnătate. Astfel, M.I. Bajanov menționa că la timpul său „majoritatea codurilor procesual penale în vigoare ale republicilor unionale ... conțin o definiție principială, care determină obiectul judecării cauzei. Conform acestor definiții, examinarea cauzei în instanța de judecată avea loc numai în privința persoanelor care au fost trimise spre judecare până la începerea cercetării judecătorești și doar în limitele învinuirii înaintate inițial” [8].

La rândul său, T.G. Morșciacova remarcă: „Legea stabilește limitele judecării cauzei, adică indică ce poate constitui obiectul cercetării judecătorești și al deciziei judecătorești pe cauza transmisă spre examinare în instanța de judecată...” [9].

Alți specialiști evidențiază obiectul și limitele judecării drept noțiuni care există independent, remarcând că limitele judecării cauzei sunt determinate de către legiuitor după subiecții față de care are loc judecarea cauzei și după obiectul care formează conținutul de facto și de jure al cauzei examinate [10]. Se pare că acest din urmă punct de vedere cel mai mult corespunde logicii și prevederilor legale.

Obiectul și limitele judecării cauzei sunt noțiuni diferite nu doar pentru că limitele cuprind prin conținutul lor obiectul și subiecții față de care are loc judecarea cauzei. Acestea sunt aspecte diferite ale unui singur

fenomen – învinuirea. Evidențiind obiectul judecării cauzei ca pe o noțiune distinctă, mulți savanți o percep drept învinuire (acuzare) [11].

I.O. Motovilovker consideră că obiectul judecării cauzei este fapta infracțională care se află la baza învinuirii [12].

Un alt doctinar, I.I. Foynitskiy, consideră că obiectul judecării cauzei este chestiunea cu privire la vinovăția persoanei în comiterea faptelor imputate [13].

În esență, în toate opiniile indicate mai sus obiectul judecării cauzei îl constituie învinuirea, în funcție de sensul dat acestei noțiuni.

În Dicționarul Explicativ al Limbii Române unul dintre sensurile noțiunii de obiect îl constituie elementul, materia asupra căreia e îndreptată gândirea, activitatea intelectuală a omului [14].

În cadrul judecării cauzei activitatea instanței este îndreptată spre stabilirea vinovăției sau nevinovăției persoanei în comiterea faptei care este imputată de procuror, fiind reflectată în acuzare și care îmbracă o formă procesuală anumită. Învinuirea de comiterea unei fapte concrete, înaintată acuzatului pe parcursul urmăririi penale și susținută de către acuzator în instanță, formează fundamentul judecării cauzei. De aceea, putem fi de acord cu opinia majorității savanților, potrivit căreia obiectul judecării cauzei îl constituie învinuirea.

Astfel, și obiectul, și limitele judecării cauzei sunt legate de esența și originea acestui institut – învinuirea. Însă, dacă obiectul judecării cauzei reflectă baza acesteia, adică „despre ce”, atunci limitele judecării cauzei indică cum această bază (conținutul ei) poate să-și schimbe aspectul. Dacă obiectul răspunde la întrebarea „ce?”, atunci limitele răspund la întrebarea „cum?”. Obiect al judecării cauzei este învinuirea (acuzarea), iar limitele procesului judiciar reflectă hotarele modificării acestui obiect.

Noțiunea „limitele probațiunii în instanță”, ca și „obiectul judecării cauzei”, de asemenea nu este similară noțiunii „limitele judecării cauzei”. Faptul că aceste noțiuni interferează între ele, dar în același timp sunt absolut diferite după sens și conținut, este deja evident și recunoscut. În pofida lipsei în știința procesului penal a unei abordări unice a noțiunii „limitele probațiunii”, totuși cel mai răspândit printre savanți este punctul de vedere despre limitele probațiunii ca fiind totalitatea dovezilor necesare pentru stabilirea tuturor circumstanțelor cauzei (obiectului) [15]. Corespunzător instituției judecării cauzei, limitele probațiunii sunt constituite din totalitatea de dovezi necesare pentru stabilirea tuturor circumstanțelor cauzei pentru pronunțarea unei sentințe legale și întemeiate.

Însă, limitele judecării cauzei nu sunt determinate de totalitatea dovezilor, ci sunt legate de ele numai în acea parte, în care modificarea probatoriului (micșorarea sau mărirea volumului de dovezi) influențează la schimbarea circumstanțelor comiterii infracțiunii și necesită modificarea învinuirii în instanță sau tragerea la răspundere penală a altor persoane.

Dacă limitele probațiunii la judecarea cauzei sunt stabilite nemijlocit de instanță, care nu este legată de nicio probă obținută pe parcursul urmăririi penale, și poate, atât la cererea părților, cât și la propria apreciere, să lărgască sau să micșoreze aceste limite, atunci limitele judecării cauzei sunt determinate de învinuirea incriminată inculpatului de către procuror și sunt stabilite de legislația procesual penală.

În legătură cu aceasta, M.M. Miheenco afirmă, pe bună dreptate, că norma ce poartă denumirea *Limitele judecării cauzei* „... în realitate stabilește nu limitele probațiunii/probatoriului în instanță, ci numai restricțiile în raport cu persoanele și acțiunile acestora examinate de instanță pentru care ele pot fi condamnate” [16].

Cu cât mai clar și mai complet vor fi stabilite și reglementate prin lege aceste limite, cu atât învinuiții și alte persoane interesate în proces se vor „simți” mai protejate de abuzurile și arbitrariul admis de organul de urmărire penală, procuror sau particulari.

Sintetizând prevederile tratatelor internaționale și jurisprudența CtEDO relevantă, se poate aprecia că unul dintre pilonii de bază pe care se fundamentează dreptului la apărare îl constituie **dreptul de a fi informat cu privire la natura și cauzele acuzației**, CtEDO considerând că, în materie penală, o informare precisă și completă cu privire la faptele ce i se reproșează acuzatului, privind și calificarea lor juridică reprezintă o condiție esențială a unui proces echitabil; pe de altă parte, acest drept al acuzatului de a fi informat trebuie privit în lumina dreptului recunoscut acuzatului de a-și pregăti apărarea. Informarea trebuie făcută într-o limbă pe care cel interesat o înțelege, limbaj inteligibil pentru o persoană cu capacitate intelectuală normală, iar la persoanele alienate informarea ar trebui realizată prin reprezentanții lor. Realizarea garanției cere o informare detaliată, fără a se impune o formă specifică a modului în care acuzatul are să fie informat (chiar forma verbală este compatibilă cu dispozițiile internaționale).

Această garanție se aplică și în cazul modificării acuzației sau în caz de schimbare a încadrării juridice a faptelor.

Prin urmare, inculpatului nu i se poate incrimina nimic mai mult decât ceea ce se conține în actele procedurale de bază, prin care se exercită funcția de acuzare în procesul penal: ordonanța de punere sub învinuire și rechizitoriul; altfel spus, ceea ce inculpatul a aflat pe neașteptate și în legătură cu care nu a fost audiat și nu a avut posibilitatea de a se apăra până la judecată. Dispozițiile art.325 alin.(2) CPP RM stabilesc posibilitatea modificării învinuirii dacă prin aceasta nu se agravează situația inculpatului și nu se lezează dreptul lui la apărare [17].

### Concluzii

Astfel, concluzia la care s-a ajuns rezidă în faptul că *limitele judecării cauzei* sunt hotarele stabilite de lege pentru cercetarea judecătorească și pentru soluția instanței asupra fondului cauzei (sentinței), determinate de învinuirea formulată și susținută de acuzatorul de stat în cursul judecării.

Chestiunile cu privire la limitele modificării învinuirii în instanță, condițiile sau criteriile, precum și limitele cercetării în procesul judiciar a acțiunilor altor persoane, care influențează limitele răspunderii acuzatului în comiterea acțiunilor incriminate, trebuie examinate reieșind din principiile reglementate în legislația procesual penală, în special ținându-se cont de principiul contradictorialității, al prezumției nevinovăției și al asigurării dreptului inculpatului la apărare.

### Referințe:

1. Codul de procedură penală al Republicii Moldova, nr.122-XV din 14 martie 2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.104-110. În vigoare din 12 iunie 2003.
2. ЛУПИНСКАЯ, П.А. *Уголовно-процессуальное право РФ*. Москва, 1998, с.389.
3. ДУДКО, Н.А. *Общие условия судебного разбирательства в системе гарантий правосудия*. Москва, 1984, с.145.
4. Hotărârea Curții Constituționale nr.5 din 17.03.2009 „Pentru controlul constituționalității prevederilor alin.(1) art.326 din Codul de procedură penală al Republicii Moldova”, pct.4. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.62-64/4.
5. Hotărârea Plenului CSJ a RM „Privind sentința judecătorească”, nr.5 din 19.06.2006. *Nepublicată, 1/14, e-LEX Jurisprudența*.
6. КАЛЬНИЦКИЙ, В. Высказанная обвинителем позиция предопределяет пределы судебного разбирательства. В: *Российская юстиция*, 2002, №12, с.34.35.
7. DOLEA, I. *Codul de procedură penală al Republicii Moldova (Comentariu aplicativ)*, p.746-747. ISBN 978-9975-3111-3-7
8. БАЖАНОВ, М.И. *Изменение обвинения в советском уголовном процессе*. Москва, 1954, с.27.
9. ЛУПИНСКАЯ, П.А. *Уголовно-процессуальное право РФ*. Москва, 1998, с.389.
10. *Настольная книга судьи*. Москва, 1972, с.284.
11. ЦЫПКИН, А.Л. *Судебное разбирательство в советском уголовном процессе*. Саратов, 1962, с.43.
12. МОТОВИЛОВКЕР, Я.О. *Вопросы дальнейшего совершенствования уголовно-процессуального законодательства*. Томск, 1966, с.53.
13. ФОЙНИЦКИЙ, И.Я. *Курс уголовного судопроизводства*. Том.2. Санкт-Петербург, 1996, с.432.
14. <https://dexonline.ro/definitie/obiect>
15. *Теория доказательств в советском уголовном процессе*. Москва, 1973, с.187; *Советский уголовный процесс*. Москва, 1972, с.153.
16. МИХЕЕНКО, М.М. *Доказывание в советском уголовном судопроизводстве*. Киев, 1984, с.106-107.
17. VIZDOAGĂ, T., SERBINOV, I. *Modificarea acuzării în ședința de judecată: Manualul judecătorului pentru cauze penale*. Chișinău, 2013, p.308-309. ISBN 978-9975-53-231-0

### Date despre autor:

**Aureliu POSTICA**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** aurel.postica@gmail.com

Prezentat la 11.10.2018

CZU: 343.14-053.5(498)

## ROLUL SISTEMULUI DE PROBAȚIUNE CA INSTITUȚIE EXECUȚIONAL-PENALĂ ȘI MECANISME DE CONTROL ÎN RÂNDUL MINORILOR CARE AU COMIS INFRAȚIUNI ÎN ROMÂNIA

*Daniela ROMAN*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Rolul sistemului de probațiune se desfășoară cu respectarea legii și a hotărârilor judecătorești și în condiții care să asigure respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, orice restrângere a acestora fiind posibilă numai în limitele inerente naturii și conținutului pedepselor și măsurilor stabilite prin hotărârea judecătorească și în condițiile care decurg din specificul intervenției, în funcție de gravitatea faptei și riscul de săvârșire a unor infracțiuni. Activitatea sistemului de probațiune se desfășoară în condiții care să respecte demnitatea persoanei și care să nu îngreuneze exercitarea dreptului la viața privată a acesteia și a familiei sale mai mult decât este inerent naturii și conținutului intervenției. În cadrul sistemului de probațiune, orice activitate se desfășoară fără nicio discriminare pe temei de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, gen, orientare sexuală, opinie ori apartenență politică, avere, origine socială, vârstă, dizabilitate, boală cronică necontagioasă sau infecție HIV/SIDA ori pentru alte împrejurări de același fel.

*Cuvinte-cheie:* sistem, probațiune, minor, infractor, pedeapsă, supraveghere, delinvent, suspendare.

### THE ROLE OF THE PROBATION SYSTEM AS A EXECUTIVE INSTITUTION - CRIMINAL AND CONTROL MECHANISMS BETWEEN MINORS WHO HAVE COMMITTED INFRACTIONS IN ROMANIA

The role of the probation system is carried out in compliance with the law and the judgments and under conditions ensuring respect for human rights and fundamental freedoms, any restriction of which is possible only within the limits inherent in the nature and content of the punishments and measures established by the court decision and under the conditions which derive from the specificity of the intervention, depending on the seriousness of the act and the risk of committing certain offenses. The activity of the probation system is carried out under conditions that respect the dignity of the person and which does not hinder the exercise of the right to his private life and his family more than is inherent to the nature and content of the intervention. In the probation system, any activity is carried out without any discrimination on the grounds of race, nationality, ethnicity, language, religion, gender, sexual orientation, opinion or political affiliation, wealth, social origin, age, disability, chronic non-contagious disease or infection HIV / AIDS or other circumstances of the same kind.

*Keywords:* system, probation, minor, offender, punishment, supervision, delinquent, suspension.

### Introducere

Definită de doctrină, probațiunea apare ca fiind acea măsură de apărare socială nerestrictivă de libertate, care se caracterizează prin aplicarea tratamentului delinventului în mediu liber și prin suspendarea condiționată a executării pedepsei [1]. Justificarea aplicării acestei măsuri se datorează suprapopulării penitenciarelor, dar și faptului că, de-a lungul timpului, s-a dovedit că aplicarea unui tratament sancționator care nu presupune privare de libertate este o alternativă foarte eficientă pedepsei privative de libertate, deoarece urmărește să plaseze condamnatul în medii în care să stea departe de tipul de infracțiuni la care este predispus. În noile condiții, probațiunea este reglementată prin intermediul a două forme: suspendarea executării pedepsei sub supraveghere și liberarea condiționată.

În contextul actual, prin intermediul serviciului de probațiune se supraveghează dacă măsurile de supraveghere și obligațiile stabilite de instanță în următoarele situații sunt îndeplinite. Astfel, după primirea copiei de pe hotărârea judecătorească care învestește serviciul de probațiune cu supravegherea, se va desemna un consilier de probațiune manager de caz pentru persoana liberată condiționat a cărei pedeapsă rămasă de executat este de 2 ani sau mai mare, pentru persoana a cărei executare a pedepsei a fost suspendată sub supraveghere sau pentru persoana pentru care s-a dispus amânarea aplicării pedepsei. Procedura de supraveghere presupune ca, în termen de 5 zile de la primirea copiei de pe hotărârea judecătorească, consilierul de probațiune manager de caz să cheme persoana supravegheată la sediul serviciului de probațiune pentru evaluarea inițială. Pentru



fiecare persoană în parte se va alcătui un dosar de probațiune care să conțină următoarele date: copia de pe hotărârea judecătorească prin care s-a dispus amânarea aplicării pedepsei, suspendarea executării pedepsei sub supraveghere sau liberarea condiționată; documentele referitoare la contactarea, informarea și evaluarea persoanei supravegheate; documentele referitoare la planificarea și derularea activității de supraveghere, control și asistare; documentele referitoare la colaborarea cu instituții din comunitate și cu alte autorități sau documentele justificative privind situația persoanei; documentele referitoare la modul de respectare a măsurilor și de executare a obligațiilor; înștiințările adresate instanței de executare sau judecătorului delegat cu executarea, după caz; orice alte documente relevante pentru caz. Acest dosar va putea fi consultat pe toată durata probațiunii de către persoana condamnată sau de către judecătorul delegat cu executarea. Se va întocmi, de asemenea, un plan de supraveghere în cel mult 30 de zile de la prima întâlnire cu persoana supravegheată și se vor stabili obligațiile prevăzute la art.85 din Noul Cod penal al României, pe care persoana trebuie să le respecte pe durata supravegherii. Obligațiile vor fi impuse de către instanță, însă consilierul de probațiune „manager de caz” este cel care le stabilește conținutul concret, modul de desfășurare, precum și modul în care se va efectua monitorizarea derulării, de exemplu, a obligației de a participa la cursuri școlare.

În situația în care persoana supravegheată nu își îndeplinește obligațiile care îi sunt supravegheate de către alte organe abilitate, acestea vor sesiza serviciul de probațiune care va lua demersurile necesare. La fel și în situația în care persoana supravegheată este cea care face sesizarea de nerespectare a măsurilor de supraveghere ce trebuie implementate de organele abilitate. Acestea sunt cazurile în care se solicită serviciile consilierilor de probațiune pentru persoanele majore. Serviciul de probațiune coordonează însă și procesul de supraveghere a respectării măsurilor educative neprivative de libertate și a executării obligațiilor minorilor față de care instanța a dispus: stagiul de formare civică, supravegherea, consemnarea la sfârșit de săptămână sau asistarea zilnică. În activitatea sa, consilierul de probațiune, care este desemnat pentru supravegherea unui minor sancționat cu o măsură educativă neprivativă de libertate, va întocmi, ca și în cazul persoanelor majore, un dosar de probațiune. În acest caz este necesară cooperarea consilierului de probațiune cu părinții sau tutorii minorilor, deoarece supravegherea propriu-zisă se va realiza în cele mai multe cazuri de către aceștia. Supravegherea consilierului de probațiune manager de caz este astfel îndreptată și asupra atribuțiilor părinților sau tutorilor, care trebuie să pună la dispoziția lui informații cu privire la respectarea măsurii de către minor. Atât pentru cazurile în care persoana supravegheată este minoră, cât și pentru cele în care este majoră, dacă consilierul de probațiune constată că aceasta nu respectă măsurile și obligațiile care i-au fost impuse, va întocmi un referat de evaluare și va sesiza instanța de executare sau instanța competentă, după caz. Consilierul de probațiune coordonează și executarea pedepsei amenzii atunci când ea se face prin muncă în folosul comunității. După primirea copiei de pe hotărârea care stabilește executarea amenzii prin muncă în folosul comunității, consilierul de probațiune întocmește un dosar de executare potrivit art.105 din Legea nr.252/2013.

De asemenea, consilierul de probațiune este cel care trebuie să sesizeze instanța de executare în cazul în care persoana condamnată nu își mai poate exercita îndatoririle din cauza stării de sănătate sau dacă nu își execută obligațiile în condițiile stabilite de instanță. Este tot de datoria consilierului de probațiune să participe la pregătirea pentru liberarea persoanelor private de libertate, să asiste la desfășurarea lucrărilor comisiei pentru liberare condiționată a persoanelor private de libertate, precum și la lucrările consiliului educativ organizat la nivelul centrului educativ, respectiv al comisiei din centrul de detenție potrivit Legii nr.253/2013. În activitatea sa, consilierul de probațiune emite decizii care sunt obligatorii pentru persoanele supravegheate și pentru instituțiile din comunitate cu care acestea colaborează. Deciziile consilierului de probațiune pot fi contestate în fața judecătorului delegat cu executarea în termen de 10 zile de la comunicare.

### **Sistemul de probațiune ca instituție execuțional-penală și mecanisme de control în rândul minorilor care au comis infracțiuni**

Faptul că infractorul minor poate fi pedepsit și fără a fi privat de libertate reprezintă o nouă modalitate de a respecta un drept, de a crea o alternativă la o sancțiune severă dată. Privind definirea probațiunii ca alternativă, putem remarca faptul că cel mai des și accesibilă în înțelegere este ideea de a fi o „corecție fără pedeapsă”, desemnând lăsarea în libertate condiționată în comunitate a infractorului aflat sub supraveghere. Dar, să nu uităm că probațiunea își are elemente caracteristice, datorate specificului legislativ și condițiilor socioeconomice specifice fiecărei țări în care este prezentă. Astfel, la origini, probațiunea a fost o cale umanitară de a da o nouă șansă celor care au săvârșit infracțiuni prima dată sau infracțiuni minore. Scopul nu este numai acela ca infractorul să se abțină de la săvârșirea unei noi infracțiuni, ci și de a avea o comportare morală acceptabilă.

Probațiunea în dreptul penal este o perioadă de supraveghere a unui infractor, impusă de instanță, fiind o alternativă pedepsei cu închisoarea, o modalitate de intervenție prin activități cu fundament sociopedagogic, caracterizate printr-o combinație între supraveghere și asistență. Este aplicată infractorilor în funcție de personalitatea lor criminologică, de nivelul riscului de recidivă, scopul principal fiind acela de a oferi persoanei supuse probațiunii posibilitatea de a-și modifica atitudinea față de viață în societate și de a se reintegra în mediul social, la libera sa dorință și fără riscul de implicare repetată în acțiuni infracționale.

Consilierul de probațiune participă și în faza de executare a hotărârii penale, întocmind rapoarte cu propuneri de eliberare condiționată, de acordare de recompense pentru condamnat și acordând asistență socială și consiliere victimelor infracțiunilor și condamnatului. Referatele de evaluare se substituie mai vechilor anchete sociale în cauzele cu infractori minori, astfel încât neefectuarea referatului de evaluare a persoanei, obligatorie potrivit legii în cauzele cu infractori minori, se sancționează cu nulitatea absolută. De asemenea, serviciul de probațiune este responsabil de efectuarea supravegherii în comunitate a modului în care persoanele condamnate își respectă măsurile și obligațiile impuse de către instanța de judecată. Este vorba de sancțiunile măsurii educative a libertății supravegheate și a suspendării executării pedepsei sub supraveghere. O altă competență a serviciilor de probațiune este aceea a consilierii psihologice și acordării altor forme de asistență victimelor unor infracțiuni în baza Legii 211/2004. Reprezentanți ai serviciilor de probațiune participă la comisiile de individualizare a executării pedepselor, precum și la comisia de eliberări condiționate din penitenciare [2].

Sanționarea infractorilor minori impune ca instanța să efectueze o analiză atentă a circumstanțelor de săvârșire a faptei și a personalității minorului care răspunde penal, pentru a determina regimul sancționator adecvat. În acest context, capacitatea penală va fi raportată la momentul la care minorul, având o dezvoltare psihică în conformitate cu vârsta acestuia, are capacitatea de a distinge între un comportament socialmente acceptabil, în conformitate cu norma de drept, și un altul inacceptabil din punct de vedere social și totodată sancționabil din punct de vedere penal.

Fixarea vârstei majoratului are o importanță fundamentală, întrucât, din acel moment, persoana care săvârșește o infracțiune va fi sancționată penal ca major. Stabilirea acestui prag de vârstă este supusă noțiunii de discernământ al minorului, implicând o dublă dimensiune, intelectuală și volitivă, aceasta fiind lăsată la latitudinea judecătorilor sub aspectul aprecierii, care apelează la expertize de specialitate pentru stabilirea existenței sau lipsei discernământului.

Potrivit art.27 CP Rom., „nu este imputabilă fapta prevăzută de legea penală săvârșită de un minor, care la data comiterii acesteia nu îndeplinea condițiile legale pentru a răspunde penal”, iar în temeiul art.113 alin.(1) CP Rom. „minorul care a împlinit vârsta de 14 ani nu răspunde penal”.

În ipoteza în care un minor cu vârsta sub 14 ani a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală, procurorul, în faza de urmărire penală, va dispune clasarea, iar instanța, în faza de judecată, va dispune achitarea.

Minorii care au împlinit 14 ani, dar nu au împlinit 16 ani, la data săvârșirii infracțiunii răspund penal numai dacă se dovedește, printr-o expertiză medico-legală psihiatrică, că au săvârșit fapta cu discernământ, potrivit art.113 alin.(2) CP Rom. Astfel, legiuitorul instituie o prezumție relativă, *iuris tantum*, aceasta fiind incidentă doar în cazul în care nu se dovedește că fapta a fost săvârșită cu discernământ. Prezumpția poate fi răsturnată prin proba contrară, adică prin dovedirea existenței discernământului.

De asemenea, nu răspund penal minorii care au împlinit vârsta de 14 ani, dar nu au împlinit 16 ani, dacă nu s-a dovedit că au săvârșit fapta prevăzută de legea penală cu discernământ.

Minorul lipsit de discernământ este o persoană normală la nivel psiho-fizic, prezumpția lipsei de discernământ fiind determinată de vârsta fragedă a acestuia, de experiența de viață redusă, care este de natură să genereze anumite inaptitudini, remediabile prin trecerea timpului; prin acesta minoritatea se diferențiază de iredponsabilitate, care reprezintă o cauză distinctă de neimputabilitate, prevăzută de art.28 CP Rom.

Din faptul că acești minori, care nu răspund penal, au comis fapte prevăzute de legea penală ia naștere suspiciunea că sunt în pericol să devină infractori, la momentul la care vor împlini vârsta de 14 ani, dacă se va dovedi că au acționat cu discernământ.

Potrivit art.84 din Legea nr.272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, pentru copilul care a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală și care nu răspunde penal, la propunerea direcției generale de asistență socială și protecția copilului în a cărei unitate administrativ-teritorială se află copilul, se va lua una dintre măsurile prevăzute la art.59 lit.a) și c) din aceeași lege: plasamentul sau supravegherea specializată.

În dispunerea uneia dintre măsurile prevăzute la art.59 lit.a) și c), comisia pentru protecția copilului, atunci când există acordul părinților sau al altui reprezentant legal al copilului, ori, după caz, instanța judecătorească,

atunci când acest acord lipsește, va ține seama de: condițiile care au favorizat săvârșirea faptei, de gradul de pericol social al faptei, de mediul în care a crescut și a trăit copilul, de riscul săvârșirii din nou de către copil a unei fapte prevăzute de legea penală, precum și de orice alte elemente de natură a caracteriza situația minorului.

Întrucât principiul interesului superior al minorului trebuie să prevaleze în toate deciziile care îl privesc pe minor, instanța va uza cu multă grijă de facultatea pe care i-o acordă legea în a dispune măsura plasamentului, având în vedere principiul subsidiarității acestei măsuri prin raportare la dreptul copilului de a crește alături de părinții săi [3, p.14].

În cazul în care se dovedește că minorul cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani a săvârșit fapta cu discernământ, acesta va răspunde penal. Dacă un minor cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani comite o infracțiune, făcându-se dovada săvârșirii acesteia cu discernământ, în cazul în care comite ulterior o altă infracțiune, prezumția relativă a existenței lipsei discernământului va continua să opereze, neputând fi răsturnată doar prin faptul că discernământul a fost stabilit în cazul primei infracțiuni, întrucât existența sau inexistența discernământului este o împrejurare care se impune a fi stabilită prin raportare la fapta concretă [4].

În situația în care se dovedește, prin expertiză medico-legală psihiatrică, faptul că minorul nu a acționat cu discernământ, atunci este incidentă cauza de neimputabilitate prevăzută de art.27 CP Rom.: „Nu este imputabilă fapta prevăzută de legea penală săvârșită de un minor, care la data comiterii acesteia nu îndeplinea condițiile legale pentru a răspunde penal”. Dacă, în urma expertizei medico-legale psihiatrice, se constată că minorul are un discernământ diminuat, pe fondul unui psihic imatur, răspunderea penală a minorului cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani va fi antrenată, însă instanța va avea în vedere acest aspect, ținând de persoana minorului la alegerea unei măsuri educative și la individualizarea acesteia în concret.

Minorii cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani care au săvârșit o faptă prevăzută de legea penală, cu discernământ, stabilit în urma unei expertize medico-legale, precum și minorii care au împlinit vârsta de 16 ani, răspund penal potrivit art.113 alin.(2) și (3) CP Rom.

Astfel, legiuitorul prezumă că minorii cu vârsta cuprinsă între 16 și 18 ani au aptitudinea de a înțelege semnificația și consecințele faptelor sale, dirijându-și în mod conștient voința. Întrucât prezumția legală este relativă, aceasta poate înlăturată prin proba contrară.

În privința regimului sancționator al minorilor, Noul Cod penal a abandonat sistemul mixt de pedepse și măsuri educative în cazul infractorilor minori, limitând tratamentul penal al acestora numai la măsuri educative, după modelul legislației francize și belgiene, unde a fost lansat conceptul de „minor aflat în pericol”. Această opțiune legislativă a fost justificată prin intenția de a valorifica experiența și rezultatele pozitive obținute pe plan internațional în materia combaterii delincvenței juvenile [5, p.18].

Necesitatea existenței unui regim sancționator special pentru minori a fost resimțită de majoritatea statelor, care astfel au renunțat la sistemul represiv, apreciind că acesta nu era de natură să-și atingă scopul educativ și de reintegrare socială în cazul infractorului minor, având în vedere particularitățile personalității acestuia, caracterizată printr-o insuficientă formare și dezvoltare psiho-fizică. Putem vorbi despre o tendință de depenalizare a răspunderii minorilor pentru săvârșirea de infracțiuni și de o preeminență a funcției de educare inițială, întrucât „constrângerea penală, ca mijloc de realizare a ordinii de drept, vizând însăși persoana umană, deci o valoare esențială, trebuie să aibă loc numai în cazurile și condițiile prevăzute de lege”.

La art.114 CP Rom. se prevede că regula este luarea, față de infractorul minor, a unei măsuri educative neprivative de libertate. Instanța poate lua față de minorul care a săvârșit o infracțiune o măsură educativă privativă de libertate în două situații [6, p.21].

Prima dintre acestea este situația în care minorul a mai săvârșit o infracțiune, pentru care i s-a aplicat o măsură educativă, care fie a fost executată, fie executarea acesteia a început înainte de comiterea infracțiunii pentru care este judecat (fiind reglementat un sistem sancționator similar recidivei postexecutorii sau post-condamnatorii, aplicabil infractorilor majori).

În cazul în care instanța a luat printr-o sentință care a rămas definitivă o măsură educativă neprivativă de libertate a cărei executare încă nu a început, iar minorul săvârșește o nouă infracțiune, este discutabil dacă pentru identitate de rațiune ar fi oportun, *de lege ferenda*, ca situația să fie similară celei în care executarea măsurii educative neprivative de libertate a început, în sensul de a se putea lua față de el o măsură educativă privativă de libertate, indiferent de gravitatea noii infracțiuni. Această logică a tratamentului sancționator ar fi asemănătoare cu cea a recidivei postcondamnatorii în cazul infractorilor majori. Este însă discutabil dacă o astfel de reglementare ar avea efectul dorit, întrucât în cazul minorilor funcția de bază a oricărei sancțiuni este

reeducarea și reintegrarea minorului în societate. Or, nu se poate vorbi de o reeducare atât timp cât executarea măsurii educative neprivative de libertate luate inițial nici măcar nu a început, aceasta neavând cum să-și fi îndeplinit rolul educativ în lipsa executării.

A doua situație este cea prevăzută de art.114 alin.(2) lit.b) CP Rom., potrivit căreia instanța poate lua o măsură educativă privativă de libertate, *ab initio*, atunci când pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea săvârșită este de 7 ani sau mai mare ori detențiunea pe viață.

Măsurile educative în actualul Cod penal sunt divizate în două categorii: măsuri educative privative de libertate și măsuri educative neprivative de libertate.

Măsurile educative neprivative de libertate sunt, potrivit art.115 alin.(1) pct.1 lit.a)-d) CP Rom.: stagiul de formare civică, supravegherea, consemnarea la sfârșit de săptămână și asistarea zilnică.

Măsurile educative privative de libertate sunt, în conformitate cu art.115 alin.(1) pct.2 lit.a)-b) CP Rom.: internarea într-un centru educativ și internarea într-un centru de detenție.

Stagiul de formare civică constă în obligația minorului de a participa, pe o durată de cel mult 4 luni, sub coordonarea serviciului de probațiune, la un program ales, pe cât posibil, prin raportare la natura infracțiunii săvârșite, care să nu afecteze programul școlar sau profesional al minorului.

Scopul acestei măsuri este responsabilizarea minorului cu privire la comportamentul său viitor. Din acest motiv, un astfel de program nu trebuie să se rezume doar la ore de educație civică și de prezentare a legislației penale incidente, ci ar trebui să aibă un caracter preponderent practic, presupunând vizitarea de penitenciare, de centre educative și de detenție în care sunt plasați minorii care au săvârșit fapte penale, implicarea în programe culturale sau pentru ajutarea persoanelor asistate instituționalizat, jocuri de rol cu caracter educativ, cu scopul ca minorul să-și însușească valorile sociomorale pe care le-a lezat prin săvârșirea infracțiunii.

Instanța poate impune minorului una sau mai multe dintre obligațiile prevăzute la art.121 alin.(1) lit.a)-f) CP Rom., aceste obligații nesuprapunându-se stagiului de formare civică, acesta din urmă având o substanță proprie [7].

Într-o cauză penală din probatoriul administrat, instanța a reținut că la data de 3 iunie 2014, după ce în cursul aceleiași seri a consumat băuturi alcoolice, inculpatul S.D.I. s-a urcat la volanul autoturismului Dacia Logan, cu numărul de înmatriculare (...), pe care l-a condus pe drumuri publice, fiind oprit de organele de poliție care l-au legitimat și, procedând la verificarea acestuia în baza de date, au constatat că nu posedă permis de conducere. După ce a fost testat cu aparatul etilotest, inculpatul a fost condus la Spitalul Orășenesc din V.M., unde la ora 01.55 i s-a recoltat o probă biologică de sânge, și, potrivit buletinului de analiză toxicologică, prezenta o alcoolemie de 0,15 gr %o. În cursul judecății, inculpatul a declarat că avea abilități de conducere, fiind în vârstă de 17 ani la data săvârșirii faptei și se pregătea pentru susținerea examenului de conducere, obținând ulterior, la data de 17.12.2014, permis de conducere categoria B.

Instanța a reținut situația de fapt descrisă anterior în urma analizei coroborate a materialului probator administrat în faza urmăririi, respectiv: procesul-verbal de constatare din data de 03.06.2014, rezultatul testării cu aparatul alcooltest, adresa 179873/2014 a IPJ Prahova – Serviciul Rutier, buletinul de analiză toxicologică alcoolemie, cererea de analiză, copii de pe documente autoturism și declarațiile inculpatului S.D.I.

În drept, s-a reținut că fapta inculpatului întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul fără a poseda permis de conducere, faptă prevăzută și pedepsită de art.335 alin.(1) CP Rom.

În consecință, s-a constatat că din probele administrate în cursul urmăririi penale rezultă suficiente date cu privire la existența faptei pentru care s-a pus în mișcare acțiunea penală și cu privire la vinovăția inculpatului, maximul special prevăzut de lege pentru infracțiunea reținută în sarcina inculpatului în cuprinsul actului de inculpare fiind mai mic de 7 ani închisoare, astfel că acordul de recunoaștere a vinovăției, încheiat în formă scrisă, conține mențiunile prevăzute de art.482 CPP Rom.

Față de aceste considerente, apreciind modalitatea de individualizare și durata măsurii educative, cu privire la care s-a ajuns la un acord între procuror și inculpat, ca fiind suficiente pentru atingerea scopului și îndeplinirea funcțiilor de constrângere, de reeducare și de exemplaritate ale pedepsei în baza art.485 alin.(1) lit.a) CPP Rom., ținând cont de faptul că pericolul social concret al faptei este unul redus, precum și de împrejurarea că inculpatul se afla în curs de pregătire pentru examenul pentru obținerea permisului de conducere, pe care l-a și obținut ulterior, de atitudinea inculpatului de recunoaștere a faptei săvârșite, de faptul că acesta a regretat comiterea infracțiunii, dar și de faptul că beneficiază de susținerea familiei sale, fiind școlari-

zat, elev în clasa a XII-a, instanța a admis acordul de recunoaștere a vinovăției încheiat de Parchet cu inculpatul S.D.I., cercetat pentru săvârșirea infracțiunii de conducere pe drumurile publice a unui autovehicul fără a poseda permis de conducere, faptă prevăzută și pedepsită de art.335 alin.(1) CP Rom., și a luat față de acesta măsura educativă neprivativă de libertate a stagiului de formare civică, pe o perioadă de 3 luni.

Supravegherea constă în controlarea și îndrumarea minorului în cadrul programului său zilnic, pe o durată cuprinsă între 2 și 6 luni, sub coordonarea serviciului de probațiune, care monitorizează modul în care minorul respectă programul obișnuit (frecventarea cursurilor, activitățile culturale, sportive), pentru a asigura participarea la cursuri școlare și/sau profesionale, precum și pentru a preveni desfășurarea unor activități sau intrarea în legătură cu anumite persoane, pe o durată cuprinsă între 2 și 6 luni [8].

În practica judiciară s-a conturat opinia, potrivit căreia, în cazul în care minorul a săvârșit infracțiunea în timpul în care trebuia să participe la cursurile școlare sau de formare profesională, precum și în situația în care minorul absentează în mod frecvent și repetat de la aceste cursuri, luarea măsurii educative a supravegherii ar fi cea mai potrivită. La fel se poate raționa și în cazurile de abandon școlar, atunci când are loc reluarea cursurilor sau începerea unui nou program.

Consemnarea la sfârșit de săptămână reprezintă obligația minorului de a nu părăsi locuința în zilele de sâmbătă și duminică, pe o perioadă cuprinsă între 4 și 12 săptămâni, cu excepția cazului în care are obligația, în această perioadă, de a participa la anumite programe ori de a desfășura anumite activități impuse de instanță.

Această măsură educativă ar putea fi luată în mod judicios de o instanță de judecată, atunci când, din circumstanțele comiterii infracțiunii, instanța constată că modul în care minorul își petrece timpul liber este de natură să înlesnească accesul acestuia în locuri sau în anturaje care ar putea să-l influențeze în sensul de a continua comportamentul antisocial, iar în situația în care i s-ar impune interdicția de a părăsi locuința în zilele de sâmbătă și duminică, comportamentul acestuia s-ar îmbunătăți, prin angrenarea acestuia în activități casnice, precum și supravegherea exercitată de persoane adulte a modalității în care minorul se pregătește pentru cursurile școlare, precum și a anturajului minorului, dat fiind faptul că persoanele cu care minorul vine în contact sunt nevoite să-l viziteze acasă, întrucât minorul nu poate părăsi domiciliul.

Este discutabil însă dacă această măsură educativă își va dovedi eficiența, deoarece minorul poate intra în legătură cu anturajul nepotrivit prin intermediul internetului. Un rol important în acest sens îl au părinții, care ar trebui să exercite o supraveghere continuă a conduitei minorului, pentru a evita ca acesta să desfășoare, chiar de acasă, activități ce ar putea compromite îndreptarea acestuia în spiritul respectării legii.

De asemenea, considerăm că această măsură nu ar trebui luată în cazul săvârșirii de către minor a unor infracțiuni informatice, fiind evident că în acest caz măsura consemnării nu este de natură să-și atingă scopul. Din acest motiv, instanța va hotărî ținând cont de particularitățile fiecărei cauze, atât prin prisma faptei săvârșite, cât și prin raportare la persoana minorului.

Asistarea zilnică constă, potrivit art.120 CP Rom., în obligația minorului de a respecta un program, astfel cum a fost stabilit de serviciul de probațiune, care conține orarul și condițiile de desfășurare a activităților, precum și interdicțiile impuse minorului, pe o durată cuprinsă între 3 și 6 luni.

În cazul asistării zilnice, care este cea mai severă dintre măsurile educative neprivative de libertate, serviciul de probațiune este implicat de o manieră mai pregnantă comparativ cu celelalte măsuri educative, acesta având obligația de a impune atât orarul activităților minorului, cât și condițiile de desfășurare, monitorizând programul minorului și restrângând semnificativ posibilitatea minorului și a părinților acestuia de a stabili programul zilnic.

Un eventual program dorit de părinții minorului va trebui să fie propus serviciului de probațiune, fiind integrat în orarul infractorului minor doar în situația în care este agreat de serviciul de probațiune, în măsura în care acesta din urmă consideră că este compatibil cu scopul asistării zilnice și că ar putea contribui la îndreptarea comportamentului minorului, în concordanță cu interesul său superior [9].

În cazul tuturor măsurilor educative neprivative de libertate instanța poate impune minorului una sau mai multe dintre obligațiile prevăzute la art.121 alin.(1) lit.a)-f) CP Rom.

Internarea într-un centru educativ constă, așa cum prevede art.124 alin.(1) și (2) CP Rom., în internarea minorului într-o instituție specializată în recuperarea minorilor, unde va urma un program de pregătire școlară și formare profesională potrivit aptitudinilor acestuia, precum și programe de reintegrare școlară, pe o durată cuprinsă între 1 și 3 ani, în timp ce internarea într-un centru de detenție reprezintă măsura educativă privativă de libertate cea mai severă, potrivit art.125 alin.(1) și (2) CP Rom., care constă în internarea minorului într-o

instituție specializată în recuperarea minorilor, cu regim de pază și supraveghere, unde va urma programe intensive de reintegrare socială, precum și programe de pregătire școlară și formare profesională potrivit aptitudinilor sale, pe o perioadă cuprinsă între 2 și 5 ani, cu excepția cazului în care legea prevede pentru infracțiunea săvârșită pedeapsa închisorii de 20 de ani sau mai mare ori detențiunea pe viață, când internarea se ia pentru o perioadă cuprinsă între 5 și 15 ani.

Potrivit art.115 alin.(2) CP Rom., „alegerea măsurii educative care urmează să fie luată față de minor se face, în condițiile art.114, potrivit criteriilor prevăzute în art.74”.

Cu privire la starea fizică a minorului, este de reținut că aceasta constituie un punct de plecare cu privire la indiciul unei serioase prezumții a existenței unei grave deficiențe și a unei puternice tendințe, care este înțeleasă în mod greșit ca emancipare.

A avea în vedere starea fizică a minorului mai înseamnă posibilitatea fizică a acestuia de a suporta o măsură educativă privativă de libertate, în cazul în care sunt îndeplinite condițiile legale, prin raportate la o eventuală debilitate organică a minorului ori la starea de boală cronică sau la infirmitatea minorului, împrejurări ce ar putea conduce la soluția aplicării cu preferință a unei măsuri educative neprivative de libertate.

Pentru aceste considerente, ar fi indicat ca instanțele, înainte de a se pronunța asupra măsurii ce urmează să-i fie aplicată minorului, să dispună efectuarea unei expertize medico-legale psihologice (de altfel, în cazul minorului cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani dispunerea acestei expertize este obligatorie, pentru a stabili dacă minorul a săvârșit fapta cu discernământ). De asemenea, instanța, pe parcursul procesului penal, trebuie să îl audieze în mod activ (desigur, cu excepția cazului în care minorul înțelege să se prevealeze de dreptul la tăcere), pentru a obține informații esențiale privind persoana minorului și factorii care l-au determinat să adopte o conduită infracțională.

În mod similar, instanța ar trebui să audieze și părinții, tutorele, curatorul sau persoana în îngrijirea sau sub supravegherea căreia se află minorul, în scopul de a afla și a înțelege împrejurările care au dus la apariția manifestărilor antisociale ale minorului. Acesta este și motivul pentru care legea procesual penală impune, potrivit art.508 CPP Rom., citarea obligatorie a acestor persoane, prevăzând că ele au dreptul și îndatorirea să formuleze cereri și să prezinte propuneri în privința măsurilor ce ar urma să fie luate.

Comportamentul minorului implică și analiza incidenței unor circumstanțe atenuante sau agravante. De pildă, conduita bună a minorului înainte de săvârșirea infracțiunii, precum și atitudinea lui după săvârșirea infracțiunii, concretizată în stăruința depusă pentru înlăturarea urmărilor infracțiunii sau pentru repararea pagubei pricinuite, ori prezentarea în fața autorității și comportarea sinceră în cursul procesului, pot determina instanța să ia o măsură neprivativă de libertate.

### Concluzii

Executarea sancțiunilor de drept penal, ca ultimă fază a procesului penal, reprezintă un moment cel puțin la fel de important ca și celelalte care îl compun, prin care se realizează tragerea efectivă la răspundere a minorului inculpat pentru infracțiunea săvârșită. Tema dreptului execuțional penal, a punerii efective în executare a hotărârilor pronunțate de instanța de judecată, este una pe cât de amplă pe atât de complexă, iar dovada acestui lucru se reflectă în schimbările pe care instituția executării hotărârilor judecătorești le-a suferit în ultima perioadă. Am arătat care sunt aceste sancțiuni pe care instanța le poate aplica, inițial diferențiindu-le în funcție de caracterul lor privativ sau neprivativ de libertate, caracterele specifice, modul diferit de executare și de punere în executare al unora, analizând și un caz concret în care executarea a pus probleme. De asemenea, am luat în discuție și modalitățile prin care se poate face individualizarea pedepsei, judiciar – prin suspendarea executării sub supraveghere sau administrativ – prin acordarea liberării condiționate.

### Referințe:

1. ANTONIU, G., BOROI, B.N., BULAI, C., DANEȘ, C., DUVAC, K., GUIU, C., MITRACHE, I. *Explicații preliminare ale Noului Cod Penal*, vol.II. București: Universul Juridic, 2011, p.328.
2. BUTOI, T. *Tratat universitar de psihologie judiciară*. București: Pinguin Book, 2006.
3. DURNESCU, I. *Probațiunea. Teorii, legislație și practică*. Iași: Polirom, 2011.
4. DASCĂL, T. *Minoritatea în dreptul penal român*. București: Beck, 2011, p.63.
5. MITRACHE, C., MITRACHE, Cr. *Drept penal roman. Partea generală*. București: Universul Juridic, 2014.
6. MOROȘANU, R., STRETEANU, F. *Instituții și infracțiuni în Noul Cod Penal*. București, 2011.
7. OANCEA, G. *Probațiunea în România. Evaluări normative și sociologice*. București: C.H. Beck, 2012.

8. SIMA, C. *Drept execuțional penal*. București: Hamangiu, 2010.
9. VOLONCIU, N. *Tratat de procedură penală*. București: Paideia, 1996.
10. ZIDARU, P. *Drept execuțional penal*. București: All Beck, 2001.
11. BREZEANU, O. *Repere de probațiune în dreptul comparat*. București: Ministerul Public, 1998.
12. Legea nr.252/2013 privind organizarea și funcționarea sistemului de probațiune. În: *Monitorul Oficial al României*, 2013, nr.512.
13. Legea nr.253/2013 privind executarea pedepselor, a măsurilor educative și a altor măsuri neprivative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal. În: *Monitorul Oficial al României*, 2013, nr.513.
14. Legea nr.211/2004 privind unele măsuri pentru asigurarea protecției victimelor infracțiunii. În: *Monitorul Oficial al României*, 2007, nr.505.

**Date despre autor:**

**Daniela ROMAN**, doctorandă, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** mediatoriasi@yahoo.com

*Prezentat la 27.09.2018*

CZU: 343.575(498)

## PROCEDURI SPECIALE ÎN CAZUL TRAFICULUI DE DROGURI PREVĂZUTE DE LEGEA ROMÂNIEI Nr.143/2000

*Carmen-Elena ROȘU*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Producția și traficul de droguri reprezintă forma cea mai activă de manifestare a crimei organizate: profiturile deosebite din această activitate verosă au determinat apariția a zeci și sute de grupări și bande criminale care au ca principală preocupare producția și traficul de droguri. Se evidențiază, pe de o parte, o specializare a cartelurilor pe diferite tipuri de droguri, iar, pe de altă parte, organizațiile criminale implicate în traficul de droguri sunt angrenate tot mai mult și în alte forme de activități infracționale, din ce în ce mai organizate și violente, folosind mijloace tehnice tot mai sofisticate și sisteme de comunicare, de transmisiuni, în felul acesta ele controlând întregul circuit al drogurilor, de la producție până la desfacerea cu amănuntul.

Astfel, având în vedere proliferarea traficului de droguri în societatea contemporană, precum și consecințele extrem de grave ale acestui fenomen asupra stării de sănătate a populației în general, legiuitorul român a oferit persoanelor care fac parte dintr-o structură organizată ce are ca obiect traficul de droguri posibilitatea de a denunța participarea lor la astfel de structuri, în schimbul înlăturării răspunderii penale. Prin urmare, legiuitorul român a apreciat că este mai importantă imunitatea persoanei care a săvârșit una dintre infracțiunile la care face referire Legea nr.143/2000, dacă aceasta încunoști-înțează autoritățile și în acest fel sunt identificate și trase la răspundere penală celelalte persoane care au comis astfel de infracțiuni.

**Cuvinte-cheie:** *activitate criminală, denunț, fenomen, imunitate, infracțiune, înlăturarea răspunderii penale, societate contemporană, trafic de droguri, structură organizată.*

### SPECIAL PROCEDURES FOR THE DRUG TRAFFICKING REFERRED TO IN ROUMANIAN LAW No.143/2000

The production and drug trafficking is the most active form of organized crime: the profits from this veritable activity have triggered the emergence of tens and hundreds of criminal groups and gangs that have as their main concern drug production and trafficking. From one point of view we are assisting to a specialization of cartels on different types of drugs, and from another, one criminal organizations involved in drug trafficking are involved in other forms of criminal activity as well, increasingly more organized and violent, using more sophisticated technical means and communication systems, transmission systems, thus controlling the entire drug circuit, from production to retail.

Therefore considering the proliferation of drug trafficking in contemporary society, as well as the extremely serious consequences of this phenomenon on the health of the general population, the lawmaker offered to persons who are part of a cartel dealing to denounce their participation in such structures in return to the elimination of criminal liability. Therefore, the lawmaker considered that it the immunity of the person who committed one of the offenses referred to in Law no. 143/2000 is more important if the person notifies the authorities and in this way other persons who have committed such offenses are being identified and brought to justice.

**Keywords:** *cartel dealing, criminal activity, criminal liability, contemporary society, denunciation, drug trafficking, immunity, offense, phenomenon.*

#### Introducere

Producția și traficul de droguri reprezintă forma cea mai activă de manifestare a crimei organizate: profiturile deosebite din această activitate verosă au determinat apariția a zeci și sute de grupări și bande criminale care au ca principală preocupare producția și traficul de droguri. Îngrijorător este faptul că această activitate se desfășoară, în unele țări, sub privirile îngăduitoare ale guvernanților și ale șefilor de state. În ultimii 15-20 de ani asistăm la o generalizare a problemelor legate de traficul de droguri, întrucât nu ne mai confruntăm cu situații particulare, fenomenul cuprinzând toate regiunile lumii. Puterea economică și influența pe toate planurile a cartelurilor drogurilor sunt în continuă creștere, iar odată cu globalizarea consumului de droguri se realizează și o cooperare tot mai strânsă și complexă între organizațiile criminale. Se evidențiază, pe de o parte, o specializare a cartelurilor pe diferite tipuri de droguri, iar, pe de altă parte, organizațiile criminale implicate în traficul de droguri sunt angrenate tot mai mult și în alte forme de activități infracționale, din ce în



ce mai organizate și violente, folosind mijloace tehnice tot mai sofisticate și sisteme de comunicare, de transmisiuni, în felul acesta ele controlând întregul circuit al drogurilor, de la producție până la desfacerea cu amănuntul.

Astfel, având în vedere proliferarea traficului de droguri în societatea contemporană, precum și consecințele extrem de grave ale acestui fenomen asupra stării de sănătate a populației în general, legiuitorul a oferit persoanelor care fac parte dintr-o structură organizată ce are ca obiect traficul de droguri posibilitatea de a denunța participarea lor la astfel de structuri, în schimbul înlăturării răspunderii penale.

### **Cauze de nepedepsire sau de reducere a pedepsei**

Potrivit art.14 din Legea României nr.143/2000, nu se pedepsește persoana care, mai înainte de a fi începută urmărirea penală, denunță autorităților competente participarea sa la comiterea uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.2-19, permițând astfel identificarea și tragerea la răspundere penală a celorlalți participanți.

Prin urmare, statul fiind interesat în cea mai mare măsură de asigurarea sănătății publice, legiuitorul a apreciat că este mai importantă imunitatea persoanei care a săvârșit una dintre infracțiunile la care face referire Legea nr.143/2000, dacă aceasta încunoaște autoritățile și în acest fel sunt identificate și trase la răspundere penală celelalte persoane care au comis astfel de infracțiuni [1, p.236].

De menționat însă că reglementarea din art.14 din Legea nr.143/2000 nu constituie o cauză de înlăturare a caracterului penal al faptei, ci o cauză de nepedepsire a suspectului prevăzută de lege.

Pentru a fi aplicabilă cauza de nepedepsire prevăzută de dispozițiile legale arătate mai sus, trebuie îndeplinite următoarele condiții:

- existența unui denunț. Așadar, suspectul trebuie să aducă la cunoștință autorităților competente că a participat la comiterea unei infracțiuni privind traficul de droguri. Denunțul poate fi făcut oral sau în scris și trebuie să fie un act de voință al suspectului, din proprie inițiativă; denunțul trebuie făcut înainte de începerea urmăririi penale. Începerea urmăririi penale poate avea loc în două modalități: *in rem*, când organele de urmărire penală au date despre comiterea unei infracțiuni, însă nu se cunoaște autorul acesteia; *in rem* și *in personam*, atunci când organele de urmărire penală au date și despre suspect, fiind posibilă identificarea acestuia;
- denunțul trebuie să permită identificarea și tragerea la răspundere penală a celorlalți participanți. Prin urmare, denunțul făcut de către suspect trebuie să permită identificarea celorlalți participanți la comiterea uneia sau mai multora dintre infracțiunile prevăzute de art.2-19 din Legea nr.143/2000.

De asemenea, denunțătorul trebuie să colaboreze cu organele judiciare prin furnizarea unor informații cu privire la săvârșirea infracțiunii, darea unor declarații, indicarea unor probe și alte asemenea elemente în vederea tragerii la răspundere penală a celorlalți participanți [2, p.244].

Condițiile trebuie să fie îndeplinite în mod cumulativ, în caz contrar nu este aplicabilă cauza de nepedepsire prevăzută de art.14 din Legea nr.143/2000.

Legiuitorul a prevăzut nu doar cauze de impunitate, ci și cauze de reducere a pedepsei, scopul acestora fiind același, respectiv – combaterea fenomenului traficului de droguri.

Astfel, potrivit art.15 din Legea nr.143/2000, persoana care a comis una dintre infracțiunile prevăzute la art.2-9, iar în timpul urmăririi penale denunță și facilitează identificarea și tragerea la răspundere penală a altor persoane care au săvârșit infracțiuni legate de droguri, beneficiază de reducerea la jumătate a limitelor pedepsei prevăzute de lege.

Așadar, rezultă că și prin dispozițiile art.15, în interesul identificării și tragerii la răspundere penală și a altor persoane care au săvârșit infracțiuni legate de droguri, legiuitorul încurajează delatațiunea, prin reducerea la jumătate a limitelor pedepsei prevăzute de lege pentru fapta săvârșită de denunțător.

Pentru a fi aplicabilă cauza de reducere a pedepsei prevăzută de dispozițiile legale trebuie îndeplinite următoarele condiții:

- existența unui denunț. Așadar, suspectul trebuie să aducă la cunoștință autorităților competente că a participat la comiterea unei infracțiuni privind traficul de droguri. Denunțul poate fi făcut în scris sau oral.

Într-o cauză, instanța supremă a decis că nu sunt aplicabile dispozițiile art.16 din Legea nr.143/2000, întrucât inculpata, în timpul urmăririi penale, nu a denunțat și nu a facilitat identificarea și tragerea la răspundere a altor persoane care au săvârșit infracțiuni legate de droguri;

- denunțul trebuie făcut în timpul urmăririi penale. Urmărirea penală are ca obiect strângerea probelor necesare cu privire la existența infracțiunilor, la identificarea făptuitorilor și la stabilirea răspunderii acestora, pentru a se constata dacă este sau nu cazul să se dispună trimiterea în judecată.

În literatura de specialitate, urmărirea penală este definită ca fiind activitatea desfășurată de organele de urmărire penală în care se strâng și se verifică toate probele cu privire la săvârșirea infracțiunii, se descoperă făptuitorul, stabilindu-se răspunderea acestuia și se iau măsurile menite să asigure în continuare buna desfășurare a procesului penal.

În situația în care denunțul este făcut în cursul judecății, suspectul nu beneficiază de cauza de reducere a pedepsei reglementată de art.15 din Legea nr.143/2000, această împrejurare putând fi avută în vedere la individualizarea judiciară a pedepsei;

- denunțul trebuie să faciliteze identificarea și tragerea la răspundere penală a altor persoane care au săvârșit infracțiuni legate de droguri.

Nu este necesar ca aceste persoane să fi comis infracțiuni legate de droguri împreună cu denunțatorul sau ca între aceste persoane să existe vreo legătură, fiind suficient ca persoanele denunțate să fi comis oricare dintre infracțiunile ce au legătură cu drogurile.

Denunțatorul trebuie să colaboreze cu organele judiciare prin furnizarea unor informații cu privire la săvârșirea infracțiunii, darea unor declarații, indicarea unor probe și alte asemenea elemente în vederea tragerii la răspundere penală a acestor persoane.

Pentru a fi aplicată cauza de reducere a pedepsei prevăzută de art.15 din Legea nr.143/2000, este necesar ca toate condițiile să fie îndeplinite cumulativ.

Instanța supremă, într-o cauză [3], a reținut că aplicarea dispozițiilor art.16 din Legea nr.143/2000 (anterior modificării) are ca efect obligatoriu reducerea la jumătate a limitelor pedepsei prevăzute de lege, astfel că instanța de apel, reținând dispozițiile art.16 din Legea nr.143/2000, trebuia să reducă pedepsele aplicate inculpaților de instanța de fond și să aplice, la rândul ei, tot pedepse orientate spre minimul legal special, deoarece prima instanță a aplicat pedepsele minime prevăzute de lege pentru infracțiunea prevăzută de art.4 din aceeași lege.

De asemenea, în situația în care inculpatul a beneficiat de dispozițiile art.16 din Legea nr.682/2002, întrucât cele două dispoziții legale au același conținut și, astfel, el nu poate beneficia de o nouă reducere la jumătate a limitelor pedepsei prevăzute de lege. Prin urmare, într-o cauză, instanța supremă în mod corect a reținut că neaplicarea dispozițiilor art.19 din Legea nr.682/2002 este justificată, în condițiile în care în favoarea inculpatului s-a reținut cauza de reducere a pedepsei prevăzută la art.16 din Legea nr.143/2000, el neputând beneficia de două ori de reducerea la jumătate a pedepsei, întrucât cele două dispoziții invocate au același conținut.

În literatura juridică [4] se susține că acest mecanism creat de legiuitor în scopul combaterii traficului și consumului ilicit de droguri nu își justifică eficiența pentru care a fost creat, ci, dimpotrivă, poate duce la abuzuri, când persoane nevinovate pot cădea victime ale unor aranjamente, combinații și provocări.

Argumentele autorilor în acest sens sunt extrem de pertinente, astfel că legiuitorul trebuie să pună în balanță și să cântărească foarte bine dacă pe viitor se mai impune sau nu menținerea acestei cauze de reducere a pedepsei, care în legislația românească încurajează delațiunea.

### **Circumstanțe agravante speciale**

Circumstanțele sunt diverse împrejurări care constau în stări, calități sau situații de care nu depinde realizarea conținutului legal al infracțiunii în forma sa simplă. Acestea sunt însă legate de faptă sau de făptuitor și contribuie la realizarea gradului de pericol concret al faptei, agravând sau atenuând răspunderea penală inițială a făptuitorului. Ele au un rol important la individualizarea răspunderii și a pedepselor, însă se va ține seama numai de acelea care atrag o reducere sau sporire simțitoare a gradului de pericol concret, în ansamblul lor, și nu în mod izolat. Acestea au un caracter întâmplător, deoarece nu însoțesc și caracterizează orice faptă penală concretă și nu sunt legate de personalitatea oricărui infractor concret, însă, când sunt reținute, determină o schimbare a răspunderii penale și a tratamentului juridic concret al făptuitorului.

Legiuitorul, pentru a combate cât mai eficient infracțiunile privitoare la droguri, a prevăzut la art.13 din Legea nr.143/2000 o serie de circumstanțe agravante speciale, altele decât cele reglementate de Codul penal. Aceste circumstanțe agravante legale speciale se rețin în mod obligatoriu în sarcina inculpaților.

Potrivit art.13 alin.(1) din Legea nr.143/2000, cu privire la infracțiunile prevăzute în această lege, pe lângă situațiile prevăzute de Codul penal, constituie circumstanțe agravante următoarele situații:

- a) persoana care a comis infracțiunea îndeplinea o funcție ce implică exercițiul autorității publice, iar fapta a fost comisă în exercitarea acestei funcții; prin prevederea acestei circumstanțe agravante legiuitorul a urmărit

să descurajeze persoanele cu funcții ce implică exercițiul autorității publice și care sunt chemate să lupte împotriva fenomenului traficului ilicit de droguri să participe chiar ele, în calitate de autori, instigatori sau complici, la săvârșirea unor infracțiuni ce vizează încălcarea regimului național al drogurilor [5, p.244];

b) fapta a fost comisă de un cadru medical sau de o persoană care are, potrivit legii, atribuții în lupta împotriva drogurilor; această circumstanță agravantă specială are în vedere două categorii de persoane, respectiv un cadru medical sau o altă persoană care are atribuții în lupta împotriva drogurilor.

Cea de-a doua categorie se referă la persoanele care au atribuții stabilite prin lege în lupta împotriva drogurilor. Aceste persoane nu sunt dintre acelea care lucrează în instituțiile statului, ci în diferite organizații neguvernamentale, asociații, fundații etc., care au ca principal obiectiv lupta împotriva drogurilor;

c) drogurile au fost trimise sau livrate, distribuite sau oferite unui minor, unui bolnav psihic, unei persoane aflate într-un program terapeutic ori s-au efectuat alte asemenea activități interzise de lege cu privire la una dintre aceste persoane ori dacă fapta a fost comisă într-o instituție sau unitate medicală, de învățământ, militară, loc de detenție, centre de asistență socială, de reeducare sau instituție medical-educativă, locuri în care elevii, studenții și tinerii desfășoară activități educative, sportive, sociale ori în apropierea acestora; prin această circumstanță agravantă specială sunt protejate unele categorii de persoane sau anumite locuri, în sensul că, dacă suspectul comite o infracțiune legată de droguri în legătură cu aceste persoane, răspunderea penală va fi agravată.

Prin, urmare, vor constitui circumstanțe agravante speciale următoarele fapte ale suspectului, dacă drogurile au fost trimise sau livrate, distribuite sau oferite: unui minor; unui bolnav psihic; unei persoane aflate într-un program terapeutic.

De asemenea, și dacă s-au efectuat alte asemenea activități interzise de lege cu privire la una dintre persoanele menționate: de exemplu, suspectul vinde droguri unui minor, unui bolnav psihic sau unei persoane aflate într-un program terapeutic.

Pentru a fi aplicabilă această circumstanță agravantă specială, nu are nicio importanță dacă drogurile sunt de risc sau de mare risc, acest lucru putând fi avut în vedere la stabilirea în concret a pedepsei aplicate.

Potrivit art.13 alin.(2) din Legea nr.143/2000, în cazul acestei circumstanțe agravante referitoare la săvârșirea faptelor într-o instituție de învățământ ori în locuri în care elevii, studenții și tinerii desfășoară activități educative, sportive, sociale ori în apropierea acestora, la maximum special prevăzut de lege se poate adăuga un spor care nu poate depăși 5 ani, în cazul închisorii, sau maximum general, în cazul amenzii;

d) folosirea minorilor în săvârșirea faptelor prevăzute la art.2-10. În practica judiciară s-a constatat că în numeroase cazuri traficantii de droguri folosesc minori care nu răspund penal în activitatea de distribuție, livrare, vânzare etc. a drogurilor, pe care îi supraveghează îndeaproape, evitând astfel prinderea lor.

Într-o cauză, instanța a reținut că fapta inculpatului de a folosi minori în activitatea de vânzare a drogurilor constituie infracțiunea de trafic de droguri, cu reținerea circumstanței agravante prevăzute de art.14 lit.d) din Legea nr.143/2000;

e) drogurile au fost amestecate cu alte substanțe care le-au mărit pericolul pentru viața și integritatea persoanelor.

### **Confiscarea specială**

Confiscarea specială în traficul ilicit de droguri este reglementată în art.17 din Legea nr.143/2000, care prevede că drogurile și alte bunuri care au făcut obiectul infracțiunilor prevăzute la art.2-9 se confiscă, iar dacă acestea nu se găsesc, condamnatul este obligat la plata echivalentului lor în bani. Se confiscă, de asemenea, banii, valorile sau orice alte bunuri dobândite prin valorificarea drogurilor și a altor bunuri prevăzute la alin.(1). Sumele rezultate din valorificarea bunurilor confiscate și banii confiscați constituie venituri la bugetul de stat și se evidențiază în cont separat în bugetul de stat.

Această măsură are ca scop înlăturarea stării de pericol ce ar decurge din lăsarea în posesia făptuitorului a drogurilor ce au făcut obiectul infracțiunii, precum și a contravalorii acestora, în cazul în care au fost vândute, deoarece neconfiscarea banilor ar însemna o încurajare a infractorului în continuarea activității infracționale [6, p.537].

În cazul comiterii unei infracțiuni în legătură cu drogurile se confiscă numai cantitatea de drog rămasă în urma analizelor de laborator, nu însă întreaga cantitate de drog găsită asupra inculpatului, întrucât în cadrul efectuării unor astfel de analize o anumită cantitate de drog se consumă în cadrul acestui proces. În cazul în care întreaga cantitate de drog găsită asupra inculpatului se consumă în cadrul analizelor de laborator, dispozițiile art.16 din Legea nr.143/2000 nu sunt aplicabile.

Potrivit art.5 alin.a) din Legea nr.381/2004 privind unele măsuri financiare în domeniul prevenirii și combaterii traficului și consumului ilicit de droguri, hotărârile judecătorești prin care se dispune confiscarea specială prevăzută la art.16 din Legea nr.143/2000 se comunică Agenției Naționale Antidrog.

Bunurile confiscate ca urmare a săvârșirii infracțiunilor la regimul drogurilor și precursorilor se declară cu această mențiune și se valorifică în condițiile stabilite de O.G. nr.12/2007 pentru reglementarea modului și condițiilor de valorificare a bunurilor intrate, potrivit legii, în proprietatea privată a statului.

În practica judiciară nu a existat un punct de vedere unitar cu privire la confiscarea autoturismului în cazul infracțiunii de trafic de droguri, existând mai multe interpretări privind condiția pe care trebuie să o îndeplinească autoturismul supus confiscării, respectiv aceea de a fi servit sau de a fi destinat să servească la săvârșirea unei infracțiuni.

În anumite cazuri, s-a apreciat că această condiție este realizată atunci când autoturismul a fost folosit în realizarea unor activități componente ale elementului material al infracțiunii fără a fi însă indispensabil acestora.

În alte cazuri [7, p.247], a fost considerată îndeplinită condiția în măsura în care autoturismul a fost folosit la săvârșirea infracțiunii prevăzute la art.2 alin.(2) din Legea nr.143/2000 și la art.20 din Codul penal raportat la art.3 alin.(2) din Legea nr.143/2000, în modalitățile transportului și introducerii în țară de droguri de mare risc, fără drept, fiind indispensabil realizării elementului material, atât prin natura acestuia, cât și prin modul în care inculpatul a conceput activitatea infracțională.

De asemenea, în alte situații, s-a apreciat că nu se justifică confiscarea autoturismului folosit pentru deplasarea inculpaților în vederea vânzării drogurilor, nefiind absolut necesar unui asemenea tip de activitate.

Cu privire la confiscarea autoturismului implicat în realizarea unor infracțiuni de trafic și operațiuni ilicite de droguri s-a pronunțat și Înalta Curte de Casație și Justiție din România, apreciind necesară confiscarea acestuia numai în măsura în care a servit în mod real, efectiv la traficul de droguri.

Instanța supremă a stabilit că nu se poate confisca autoturismul cu care se deplasa inculpatul având drogul în buzunarul hainei sale, nefiind ascuns în autoturism, întrucât acesta nu a servit la săvârșirea infracțiunii.

Totodată, s-a pronunțat în sensul confiscării autoturismului în cazul în care drogurile au fost ascunse în caroseria autovehiculului și, ca atare, acesta a fost folosit la comiterea infracțiunii de trafic de stupefiante.

De asemenea, a apreciat că mijlocul de transport se confiscă dacă a asigurat atât transportul drogurilor, cât și deplasarea rapidă a inculpatului, cu posibilitatea de a se îndepărta cu ușurință de locul comiterii infracțiunilor, îngreunând astfel descoperirea acestora.

Pentru a se înlătura toate aceste neconcordanțe existente în practica judiciară, Procurorul General al României a formulat recurs în interesul legii, iar prin Decizia nr.XVIII din 12 decembrie 2005 Înalta Curte de Casație și Justiție, Secțiunile Unite, în aplicarea dispozițiilor art.118 lit.b) din Codul penal și art.17 alin.(1) din Legea nr.143/2000 privind confiscarea specială a mijlocului de transport în cazul infracțiunii de trafic de droguri, a decis că „măsura de siguranță a confiscării mijlocului de transport se dispune, în temeiul art.17 alin.(1) din Legea nr.143/2000 raportat la art.118 lit.b) teza I Codul penal, numai în cazul în care acesta a servit efectiv la realizarea uneia dintre modalitățile de săvârșire a infracțiunilor prevăzute în art.2-10 din Legea nr.143/2000, precum și în cazul în care se dovedește că mijlocul de transport a fost fabricat, pregătit ori adaptat în scopul de a servi la comiterea aceluiași infracțiuni, dacă este al infractorilor”.

Așadar, se confiscă nu doar drogurile care au făcut obiectul infracțiunilor prevăzute la art.2-19 din Legea nr.143/2000, ci și alte bunuri care au făcut obiectul acestor infracțiuni, indiferent de natura lor.

Într-o cauză, instanța a dispus confiscarea autoutilitare care a fost modificată substanțial în două locuri, independente unul de altul, exclusiv pentru traficul de droguri și astfel a fost scoasă din țară, cu ajutorul acestui autovehicul, cantitatea de 650 kg de heroină.

În art.16 alin.(3) din Legea nr.143/2000 legiuitorul precizează că sumele rezultate din valorificarea bunurilor confiscate, valorile și alte asemenea bunuri constituie venituri la bugetul de stat, toate acestea evidențiindu-se într-un cont separat al bugetului.

Nu sunt aplicabile dispozițiile art.17 din Legea nr.143/2000 în situația în care banii obținuți în urma vânzării drogurilor au aparținut mamei denunțatorului, care i-a pus la dispoziția organelor de poliție pentru constatarea flagrantului și care, după ce au fost ridicați de la inculpat, au fost predați acesteia pe bază de proces-verbal, întrucât această sumă nu reprezintă echivalentul drogurilor traficate în relația directă vânzător-cumpărător.

### **Distrugerea drogurilor confiscate**

Legiuitorul nu a lăsat la voia întâmplării drogurile confiscate de către organele judiciare, ci a prevăzut, în textul art.17 din Legea nr.143/2000, ce se întâmplă cu acestea. Astfel, potrivit art.17 alin.(1) din lege, drogurile

ridicate în vederea confiscării se distrug în conformitate cu art.574 lit.d) din Noul Cod de procedură penală. Așadar, pentru a se evita o nouă reînțoarcere a acestora pe piață prin diverse modalități, s-a stabilit expres prin lege că acestea se distrug.

Totuși, legiuitorul a prevăzut că păstrarea de contraprobe este obligatorie, rațiunea acestei măsuri fiind evidentă din mai multe considerente, contraprobele păstrându-se până la epuizarea tuturor căilor de atac.

Distrugerea drogurilor se efectuează periodic, prin incinerare sau prin alte mijloace adecvate, de către o societate comercială autorizată, în prezența unei comisii formate din câte un reprezentant al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, al Ministerului Mediului și Gospodăririi Apelor, al Agenției Naționale Antidrog, un specialist din cadrul formațiunii centrale specializate în prevenirea și combaterea traficului și consumului ilicit de droguri din Inspectoratul General al Poliției Române și gestionarul camerei de corpuri delictive a aceleiași unități.

Această comisie este obligată să întocmească un proces-verbal de distrugere a drogurilor, iar o copie a acestuia se va transmite organului judiciar pentru stabilirea cheltuielilor judiciare.

De asemenea, legiuitorul a stabilit și unele excepții de la regula potrivit căreia drogurile confiscate se distrug. Potrivit art.17 alin.(2) din Legea nr.143/2000, sunt exceptate de la distrugere: medicamente utilizabile, care au fost remise farmaciilor sau unităților spitalicești, după avizul prealabil al Direcției farmaceutice din cadrul Ministerului Sănătății; plantele și substanțele utilizabile în industria farmaceutică sau în altă industrie, în funcție de natura acestora, care au fost remise unui agent economic public sau privat, autorizat să le utilizeze ori să le exporte; unele cantități corespunzătoare, care vor fi păstrate în scop didactic și de cercetare științifică sau au fost remise instituțiilor care dețin câini și alte animale de depistare a drogurilor, pentru pregătirea și menținerea antrenamentului acestora, cu respectarea dispozițiilor legale.

Așadar, nu există nicio rațiune în a distruge medicamente care pot fi utilizate, eliberate de farmacii și care au fost confiscate ori plantele sau substanțele care se pot utiliza în industria farmaceutică sau într-o altă industrie.

Sumele aferente cheltuielilor legate de distrugerea drogurilor se suportă din bugetul instituției care gestionează camera de corpuri delictive, urmând să fie recuperate de la proprietar sau de la persoana de la care au fost ridicate, prin includerea lor în cheltuielile judiciare.

### **Includerea într-un program integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri**

În cazul suspectilor care comit infracțiunea de deținere de droguri pentru consum propriu, prevăzută de art.5 din Legea nr.143/2000, legiuitorul a prevăzut unele măsuri privind includerea acestora într-un circuit integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri.

Legea nr.143/2000 definește atât noțiunea de circuit integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri, cât și pe cea de program integrat de asistență a consumatorilor și a consumatorilor dependenți de droguri. Astfel, potrivit art.1 lit.h<sup>2</sup>) din lege, prin program integrat de asistență a consumatorilor și a consumatorilor dependenți de droguri se înțelege totalitatea serviciilor de sănătate și a serviciilor de asistență psihologică și socială asigurate în mod integrat și coordonat persoanelor consumatoare de droguri, prin unitățile medicale, psihologice și sociale, publice, private și mixte, iar prin circuit integrat de asistență a consumatorilor și a consumatorilor dependenți de droguri, potrivit art.1 lit.j) din aceeași lege, se înțelege totalitatea programelor integrate de asistență asigurate consumatorilor și consumatorilor dependenți în vederea ameliorării stării de sănătate în sensul bunăstării fizice, psihice și sociale a individului.

Potrivit art.19 din Legea nr.143/2000, în cazul săvârșirii infracțiunilor prevăzute la art.5, procurorul dispune, în termen de 24 de ore de la începerea urmăririi penale, evaluarea consumatorului de către centrul de prevenire, evaluare și consiliere antidrog, în scopul includerii acestuia în circuitul integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri.

După primirea raportului de evaluare întocmit de centrul de prevenire, evaluare și consiliere antidrog, în baza expertizei medico-legale, în termen de 5 zile, procurorul dispune, cu acordul învinutului sau inculpatului, includerea acestuia în circuitul integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri.

Prin evaluare se înțelege determinarea caracteristicilor psihologice și sociale ale consumatorului de către centrele de prevenire, evaluare și consiliere antidrog, în vederea includerii și supravegherii consumatorului într-un program psihologic și social de către managerul de caz (art.1 lit.n) din Legea nr.143/2000).

Așadar, pentru ca suspectul sau inculpatul să poată fi inclus într-un program integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri, este necesar acordul acestora. Acordul poate fi dat atât verbal, cât și în scris, întrucât legea nu face nicio distincție în această privință.

Dacă până în momentul pronunțării hotărârii inculpatul respectă protocolul programului integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri, instanța de judecată poate să nu aplice nicio pedeapsă acestuia sau să amâne aplicarea pedepsei.

În cazul în care amână aplicarea pedepsei, instanța stabilește în cuprinsul hotărârii data la care urmează să se pronunțe asupra pedepsei, interval de timp care nu poate fi mai mare de 2 ani, corelat cu durata programului integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri. Intervalul de timp dintre momentul pronunțării hotărârii și data stabilită de instanță constituie perioada de probă pentru inculpat.

Pentru suspectul sau inculpatul care refuză includerea într-un program integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri se aplică dispozițiile Codului penal și ale Codului de procedură penală.

Dacă în perioada de probă inculpatul a respectat programul integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri, instanța poate să nu aplice nicio pedeapsă.

Dacă inculpatul nu respectă programul integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri, instanța poate să amâne încă o dată aplicarea pedepsei, pentru același termen, și reincluderea în circuitul integrat de asistență a persoanelor consumatoare de droguri sau să aplice pedeapsa prevăzută de lege (art.20 din Legea nr.143/2000).

### Concluzii

Astăzi, producția și traficul de droguri și, în general, traficul și consumul ilegal de stupefiante înseamnă adevărate probleme în ceea ce privește creșterea criminalității în numeroase state ale lumii. De-a lungul timpului s-au încercat și încă se încearcă tot felul de activități de conlucrare între diferite state pentru combaterea acestui fenomen. Combaterea tuturor activităților ilegale de cultivare, producere, fabricare, experimentare, extragere, preparare, transformare, oferire, punere în vânzare, vânzare, distribuire, livrare cu orice titlu, trimitere, transport, procurare, cumpărare, deținere ori alte operațiuni privind circulația drogurilor de risc, presupune, în mod normal și firesc, elaborarea de acte normative pentru combaterea și reprimarea acestui fenomen, o reacție absolut normală de apărare a societății atât de puternic clătinată de acest fenomen ce mai devreme sau mai târziu se transformă în „moartea albă” a omenirii.

Ca urmare, atât pe plan internațional, cât și pe plan intern au fost edictate legi și norme ce își propun să combată acest fenomen. Trăim într-o epocă în care, ca rezultat al gândirii și crației, omul a pătruns până în cele mai necunoscute taine ale naturii. Asistăm la eforturi susținute ale organizațiilor internaționale, ale șefilor de state și guverne de a contribui la soluționarea multiplelor conflicte și contradicții ce apar în lumea contemporană. Multora li s-au găsit și li se vor găsi rezolvări, ca urmare a faptului că, totuși, în ultimă instanță, ființa umană poate și trebuie să se apere de marile și numeroasele pericole care încă o amenință.

### Referințe:

1. GÂRBULEȚ, I., *Traficul și consumul ilicit de droguri*, București: Hamangiu, 2008. 384 p. ISBN/ISSN: 978-606-522-072-0
2. Ibidem.
3. DIMA T., PĂUN, A.G. Un alt mod de abordare a cauzei de reducere a pedepsei prevăzute de art.16 din Legea nr.143/2000 privind prevenirea și combaterea traficului și consumului ilicit de droguri. În: *Dreptul*, 2008, nr.2, p.188-191. ISSN:1018-0435
4. Ibidem, p.244.
5. BULAI, C., FILIPAȘ, A., MITRACHE, C. *Instituțiile de drept penal*. București: Trei, 2001, p.537. ISBN: 973-9419-90-9
6. GÂRBULEȚ, I. *Traficul și consumul ilicit de droguri*. București: Hamangiu, 2008, p.247. ISBN/ISSN: 978-606-522-072-0

### Date despre autor:

**Carmen-Elena ROȘU**, doctorandă, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** carmenelena.rosu@gmail.com

Prezentat la: 28.09.2018

CZU: 347.933:340.5

## DIMENSIUNEA JURIDICO-CIVILĂ A CONVERSIUNII. ASPECTE DE DREPT COMPARAT

**Mariana ȘARGAROVȘCHI**

*Universitatea de Stat din Moldova*

Prezentul demers științific este consacrat unor probleme ce țin de clarificarea conceptului de natură juridică a conversiunii. Se menționează că această ipotetică instituție juridică nu este analizată în mod uniform de către doctrina statelor lumii, dar nici nu are o prezentare precisă în legislațiile diferitor state. Mai mult, există sisteme de drept care nu o consacră expres ori tacit. În această ordine de idei, accentul s-a plasat pe necesitatea de „vindecare” juridică a actelor lovite de nulitate absolută, în special aducându-se ca exemplu soluțiile optime identificate de către legiuitori și doctrinari privind aplicarea acestei construcții juridice. Se demonstrează că este importantă, deși extrem de dificilă, implementarea acestui mecanism juridic la stadiul actual al formatului normativ național, atât timp cât natura juridică a conversiunii rămâne incertă. Drept un imperativ al cercetării științifice se impune necesitatea de coagulare a tuturor viziunilor privind natura juridică a conversiunii, în vederea obținerii unei optici uniforme. Se demonstrează multipolaritatea naturii juridice a conversiunii, privită uneori ca modalitate de îndreptare a cauzelor de nulitate, alterori ca excepție de la principiul *quod nullum est, nullum producit effectum* ori ca modalitate de înlăturare a efectelor nulității actului juridic civil, fie ca principiu care înlătura regula *quod nullum est, nullum producit effectum* ori ca principiu care menține efectele actului lovit de nulitate. Acestea rămân a fi doar câteva dintre soluțiile date de doctrină, care nu s-a focusat cu precădere pe acest segment fragil. Se menționează că legea civilă a Republicii Moldova nu acoperă reglementarea juridică a conversiunii, deși anumite deducții pot fi efectuate. Se demonstrează că conversiunea are o importanță remarcabilă într-un sistem de drept și că introducerea unor reglementări legale exprese nu reprezintă doar un exercițiu intelectual, dar și o necesitate juridică.

**Cuvinte-cheie:** *conversiune, natură juridică, aspecte de drept comparat, modalitate de îndreptare a cauzelor de nulitate, cauză de nulitate, tehnică juridică, nulitate absolută, act juridic de drept civil, efectele nulității actului juridic civil, excepție de la principiul quod nullum est, nullum producit effectum, înlăturarea nulității actului juridic civil, modalitate de înlăturare a efectelor nulității actului juridic civil, act juridic civil valabil.*

### THE CIVIL LEGAL DIMENSION OF THE CONVERSION. COMPARATIVE LAW

This scientific research is devoted to issues related to the clarification of the legal concept of conversion. It has been mentioned that this hypothetical legal institution is not uniformly analyzed by the doctrine of the states of the world, nor does it have a precise presentation in the laws of different states. Moreover, there are systems of law that do not expressly or tacitly consecrate it. In this context, emphasis was placed on the need for legal "healing" of acts of absolute nullity, in particular by exemplifying the optimal solutions identified by legislators and doctrines regarding the application of this legal construction. It has been demonstrated that it is important, although extremely difficult, to implement this legal mechanism at the current state of the national regulatory format, as long as the legal nature of the conversion remains uncertain. An imperative of scientific research has placed the need to coagulate all the views on the legal nature of conversion in order to obtain a uniform optician. It has been shown the multipolarity of the legal nature of conversion, which is sometimes seen as a way of redressing the causes of nullity, as well as exceptions to the principle of *nullum est, nullum producit effectum*, or as a way of removing the effects of the nullity of the civil legal act, or a principle that removes the rule *quod nullum est, nullum producit effectum*, and these remain only a few of the solutions given by the doctrine, which was not particularly focused on this fragile segment. It was mentioned that the civil law of the Republic of Moldova does not cover the juridical regulation of the conversion, although certain deductions can be made, as it was stated in the present scientific research. It has been shown that conversion has a remarkable importance in a legal system and that the introduction of explicit legal regulations is not only an intellectual exercise but also a legal necessity.

**Keywords:** *conversion, legal nature, comparative law issues, way of redressing the causes of nullity, cause of nullity, legal technique, absolute nullity, legal act of civil law, the effects of the nullity of the civil legal act, exception to the principle quod nullum est, nullum producit effectum, the nullity of the civil legal act, way of removing the effects of the invalidity of the civil legal act, valid civil law act.*

### Introducere

Conversiunea, considerată drept un soi de consecință a nulității actului juridic civil, este abordată și văzută multipolar, în dependență de tradiția juridică a diferitor țări. Acest lucru nu face decât să accentueze importanța

studiilor în domeniu, în vedere decodificării fațetei general acceptabile și plauzibile, prin construcția unui consens de viziuni.

În doctrina franceză s-a arătat că, „aparent, nulitatea este o consecință logică: contractul, nefiind regulat încheiat, nu ar trebui să producă niciun efect” [1, p.354]; „având în vedere gravitatea sacțiunii nulității și scopul pentru care o atare sancțiune intervine, legiuitorul român, ca și exemplul, a reglementat, în cuprinsul art.1260 NCC, conversiunea contractului nul” [2, p.18]. Aceleași accepțiuni sunt expuse și de mulți alți autori de legi din diferite sisteme de drept, fapt ce denotă, în mod repetat, necesitatea conversiunii în cadrul relațiilor juridico-civile.

Generalmente vorbind, prin adăugarea unui argument în plus, părțile unui act juridic civil infestat de o cauză de nulitate ar fi îndreptățite juridic să aibă varianta de a repara, media temporar actul juridic, încercând să-l înlocuiască cu unul valid (**refacerea** operațiunii juridice) sau să-l valorifice pe cel vechi într-o manieră legală (**confirmarea** actului juridic sau **conversiunea** acestuia). Acest lucru ar asigura evitarea relațiilor ostile între subiecții de drept, evitarea consumului irațional de timp și resurse materiale, promovarea principiilor supreme ale dreptului civil: libertatea contractuală, doar *libertas est potestas faciendi id quod jure licet* (libertatea înseamnă să poți face ceea ce îți permite legea), supremația voinței părților și ar cataliza circuitul civil.

### Rezultate și discuții

Cert este că conversiunea este aplicabilă în raport doar cu un act nul, nu și cu unul inexistent, ori un act nul este calificat negativmente, iar conversiunea este efectul pozitiv al unui act juridic calificat negativ: „Actul nul ar fi un act calificat negativmente, în timp ce actul inexistent nu ar fi susceptibil de nicio calificare. Ar fi un act incalificat și/sau incalificabil. Calificarea negativă nu exclude ipoteza ca actul să producă efecte, fie de natură negativă (de ex., acțiunea în nulitate) sau pozitivă (conversiunea), incalificarea actului (inexistent) n-ar produce însă niciun efect (n-ar privi astfel de efecte)” [3, p.11].

„Problemă, excepție, regulă sau chiar principiu, sunt calificările care, îndeobște, s-au dat conversiunii actului juridic în literatura noastră de specialitate” [4, p.278].

Teoria conversiunii a fost, de fapt, elaborată de doctrina germană din secolul XIX și apoi consacrată în art.140 din Codul civil german (BCB) [5, p.1169].

Astfel, conversiunea, ca operațiune juridică, nu a fost cunoscută în dreptul roman, unde sancțiunea nulității era înțeleasă într-o manieră simplistă și rigidă, caracteristică formalismului dreptului roman. Prin efectul nulității, actul juridic era total și iremediabil lipsit de orice efecte, potrivit principiului *nihil actum est, nullum est negotio* [6, p.438].

Cum s-a menționat mai sus, teoria conversiunii a fost elaborată mult mai târziu, de către juriștii germani [5, p.1169], în procesul de codificare care a precedat adoptării Codului civil german din anul 1896 (în vigoare de la 1 ianuarie 1900). Practic, conceptul conversiunii a fost introdus în știința juridică de către Școala germană de drept, în perioada în care s-a născut și teoria organicistă a nulităților.

Primul cod civil modern care a consacrat expres figura juridică a conversiunii a fost Codul civil german (Bürgerliches Gesetzbuch – BGB) din anul 1896. În această lege, conversiunea este denumită „reinterpretare” („Umdeutung”) și este reglementată la art.140, potrivit căruia dacă un act juridic nevalabil îndeplinește condițiile unui alt act juridic, atunci acesta din urmă este socotit încheiat, dacă se poate presupune că acest lucru s-ar fi dorit dacă s-ar fi cunoscut nulitatea.

Astfel la art.140 din Codul civil german [7] se prevede: „Când un act juridic nul îndeplinește condițiile cerute de un alt act juridic, acesta din urmă este valabil dacă se poate considera (admite) că, nulitatea fiind cunoscută, această validitate ar fi fost dorită (acceptată)”.

După modelul Codului civil german, instituția conversiunii a fost ulterior reglementată și în Codul civil italian din 1942.

Potrivit art.1424 din Codul civil italian [8] (cu titlul marginal „Conversiunea contractului nul”), contractul nul poate produce efectele unui contract diferit, ale cărui condiții de fond și formă le întrunește, dacă, având în vedere scopul urmărit de părți, trebuie să se considere că ele ar fi dorit aceasta dacă ar fi cunoscut nulitatea.

O prevedere similară se regăsește în Codul civil ungar din 1959. La art.234 alin.2 se prevede că dacă un contract anulat îndeplinește condițiile de validitate ale altui contract, acesta din urmă va fi socotit ca valabil încheiat, cu excepția cazului în care este în contradicție cu intenția prezumată a părților.

Codul civil francez nu cuprinde vreo dispoziție generală privitoare la conversiune, însuși termenul nefiind utilizat în Cod. În pofida absenței unor dispoziții generale exprese cu privire la instituția conversiunii, sistemul



de drept francez și sistemele de drept francofone admit aplicabilitatea acestei figuri juridice, fundamentate doctrinar pe ideea de protecție a voinței juridice a părților sau a părții actului juridic și, implicit, pe necesitatea de a extrage un efect util din aceasta [8, p.386].

Situația este aceeași în privința codurilor moderne inspirate din cel francez, precum Codul civil spaniol, care reglementează regimul nulităților la art.1300-1314, Codul civil al provinciei Quebec (art.1416-1424) sau Codul civil al statului nord-american Louisiana (art.2029-2035). Toate aceste coduri conțin, însă, regula de interpretare „*actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat*”, invocată, cel mai adesea, drept temei al conversiunii (art.1157 din Codul civil francez, art.1284 din Codul civil spaniol, art.1428 din Codul civil al provinciei Quebec, art.2049 din Codul civil al statului Louisiana). De asemenea, art.5:106 din Principiile dreptului european al contractelor (1999) prevede aceeași regulă de interpretare a contractelor, fără să conțină, însă, vreo dispoziție expresă cu privire la conversiune.

Remarcabil este însă faptul că unele coduri moderne, precum Codul elvețian al obligațiilor, nu cuprind nici dispoziții privitoare la conversiune și nici regula de interpretare menționată.

Conform legislațiilor trasate mai sus, conversiunea ar constitui o regulă de interpretare a actului juridic civil. Din optica noastră conversiunea e ceva mai mult decât o interpretare, este o operațiune juridică care implică și modificări ale conținutului raportului juridico-civil, nu doar o explicație a acestuia. Mai mult, interpretarea poate fi aplicabilă unor acte juridice valabile; ori, care ar mai fi rațiunea și finalitatea juridică în cazul interpretării unui act nul, a unui act al cărui scop avut la momentul încheierii sale nu mai poate fi atins?! Conversiunea rezolvă problema unui act juridic lovit de nulitate, chiar și absolută, încercând măcar în parte să satisfacă voința reală a părților contractante ale actului juridic infestat de o cauză de nulitate.

Pe lângă cele menționate, în literatura juridică franceză conversiunii i se oferă un sens larg, acoperind, practic, orice transformare survenită în structura unui raport juridic. S-a afirmat, în acest context, că termenul *conversiune* desemnează o tehnică juridică ce marchează trecerea de la o situație juridică la alta, precum transformarea separației de corp în divorț, sau de la un act juridic la altul, sugerându-se că o conversiune în sens larg poate surveni și ca urmare a novației [9, p.386].

În mod justificat, s-a spus că noțiunea de conversiune ar trebui să fie rezervată figurii juridice operante în materia efectelor nulității actului juridic civil, sensul larg amintit neprezentând utilitate, întrucât „*nu ar face altceva decât să susțină construcția unei forme comune, conversiunea, pentru un fond nedefinit*” [10, p.113]. În acest sens, în doctrina franceză [5, p.1169] conversiunea este abordată, cu prioritate, în contextul nulității actului juridic, fiind, de regulă, denumită și conversiune prin reducere (reducere) [9, p.416]. Datorită funcției sale salvatoare, un act juridic nul – sugestiv denumit, uneori, **actul major**, dar care îndeplinește cerințele de validitate prevăzute pentru un alt act juridic, producând un rezultat asemănător și conform intenției părților – denumit, la rândul lui, **actul minor** [5, p.1169], este, în această măsură, valid. Așadar, în cele din urmă, rostul conversiunii, asemenea celui al nulității parțiale, este acela de a salva ceea ce poate fi salvat dintr-un act juridic nul. De aceea s-a și spus că, în cadrul teoriei nulităților, noțiunea de conversiune „este pe plan calitativ ceea ce noțiunea de nulitate parțială este pe plan cantitativ” [9, p.417].

Concepția „conversiunii prin reducere” (conversion par reduction) [11, p.298] a fost criticată pentru faptul că operațiunea conversiunii nu presupune vreo reducere în sensul juridic propriu al noțiunii [12, p.589]. În schimb, a fost preferată sintagma „schimbare a calificării contractului” (a actului juridic în general), așa cum se abordează și în doctrina din Republica Moldova [13], afirmându-se că această operațiune permite salvarea actului juridic de la efectele nulității totale prin „descalificarea” acestuia din tiparul (natura) preconizat de părți și prin prisma căruia actul este nevalabil, urmată de atribuirea unei noi calificări, din perspectiva căreia actul este valabil, cu condiția ca această nouă calificare să nu fie contrară voinței inițiale a părților [12, p.589].

În sistemele juridice de common law, conversiunea nu există ca atare și nici nu ar prezenta vreo utilitate de vreme ce doctrina echității admite posibilitatea judecătorului de a adapta, de a modifica stipulațiile unui contract nevalabil, astfel încât acesta să constituie un act valid. Literalmente, în sistemul de common law recursul la conversiune nu este necesar, deoarece nulitatea totală a actului juridic încheiat de părți nu exclude, ca remediu, posibilitatea părții interesate de a solicita instanței de judecată modificarea actului astfel încât acesta să apară ca valabil.

Obiectivele pe care conversiunea este chemată să le îndeplinească în dreptul continental sunt satisfăcute, în sistemul de common law, printr-o mai largă paletă de remedii juridice pe care judecătorul le poate aplica în temeiul doctrinei echității. Efectul practic este același – menținerea actului încheiat de părți într-o formă

care să corespundă cât mai bine scopurilor acestora, diferența specifică fiind aceea că, în timp ce în dreptul continental (sistemul de civil law) conversiunea este subsecventă operării nulității, fapt ce ridică probleme în privința temeiului conversiunii, în dreptul anglo-saxon (sistemul de common law) modificarea actului considerat inițial ca nevalabil este privită ca un remediu alternativ nulității, iar nu subsecvent.

În ceea ce privește Codul civil al Federației Ruse [14], acesta nu consfințește regulile cu privire la conversiune, motiv pentru care majoritatea doctrinarilor specifică necesitatea modificării legislației după modelul anglo-saxon sau cel germanic [15, p.176].

Codul civil al Ucrainei [16] de asemenea nu conține careva reglementări în domeniul conversiunii, motiv pentru care nu vom staționa la examinarea prevederilor legislative civile ale statului sus-menționat.

Alta este însă situația în Codul civil al Georgiei [17], care conține anumite modalități de îndreptare a cauzelor de nulitate ale actului juridic civil, fără însă a destina acestora o instituție juridică separată și nominalizată. Astfel, spre exemplu, art.60 al actului juridic amintit este intitulat „Conversiunea actului juridic” și prevede: „Dacă actul juridic nul corespunde cerințelor prevăzute pentru un alt act juridic, se vor aplica acestea din urmă, dacă, aflând despre nulitatea actului, părțile doresc ca el să fie valabil”.

Noul Cod civil român [18] cuprinde două articole consacrate conversiunii. Este vorba despre art.1260 și art.1050. Primul dintre ele reglementează cu valoare de principiu conversiunea contractului nul, dispunând că: „(1) Un contract lovit de nulitate absolută va produce totuși efectele actului juridic pentru care sunt îndeplinite condițiile de fond și de formă prevăzute de lege. (2) Cu toate acestea, dispozițiile alin.(1) nu se aplică dacă intenția de a exclude aplicarea conversiunii este stipulată în contractul lovit de nulitate sau reiese, în chip neîndoielnic, din scopurile urmărite de părți la data încheierii contractului”. Cel de al doilea reglementează conversiunea formei testamentare dispunând că „un testament nul din cauza unui viciu de formă produce efecte dacă îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru altă formă testamentară”.

În literatura de specialitate română există un consens cu privire la noțiunea conversiunii, divergențele apărând în ceea ce privește fundamentul, natura juridică, condițiile și cazurile în care operează conversiunea. Astfel, prin noțiunea de conversiune doctrina din România, care și oferă o definiție în sens restrâns, înțelege operațiunea juridică constând în considerarea unui act juridic afectat de nulitate drept un alt act juridic, ale cărui condiții de validitate, de fond și de formă sunt îndeplinite, operațiune prin care este înlăturată aplicarea regulii „*quod nullum est, nullum producit effectum*”.

În pofida faptului că definiția conversiunii în sens strict, general acceptată de către teoreticienii români, valorifică în conținutul său noțiunea de act juridic în sensul de manifestare de voință (*negotium*), există controverse cu privire la aplicabilitatea conversiunii în materia actelor instrumentale (*instrumenta probationis*). Prin urmare, se discută despre existența unei conversiuni formale, alături de conversiunea substanțială obișnuită.

Conform doctrinarilor români, rezultă clar că conversiunea nu poate exista atunci când un act juridic este parțial invalidat. În același timp, dacă a fost posibilă o anulare parțială a actului, efectele menținute sunt apte să satisfacă, într-o manieră suficientă, scopul pentru care partea sau părțile au încheiat actul juridic. În fond, nu este necesară o salvare a manifestării de voință, căci aceasta va putea produce efectele esențiale dorite de parte sau de părți. În cazul nulității parțiale nu se regăsește deci rațiunea aplicării conversiunii.

G.Beleiu [19, p.234], E.Poenaru [20, p.228], G.Tragone și E.Tragone [21, p.56] consideră conversiunea ca principiu care înlătură regula *quod nullum est, nullum producit effectum*. Recunoaștem că nici opinia acestor autori nu o împărtășim în totalitate. Dacă e să consultăm Dicționarul juridic, atunci stabilim că principiu este „element fundamental, idee, lege de bază pe care se întemeiază o teorie științifică, un sistem politic, juridic, o normă de conduită etc.” [22]. Conversiunea nu este o idee de bază pe care se întemeiază sistemul juridic; în primul rând, acest lucru nu rezultă din niciun act normativ, după cum ar fi corect; în al doilea rând, existența conversiunii depinde de întrunirea unor condiții juridice de bază, neputând opera în mod independent și singular, sau, mai clar spus, este accesoriul unui principal – nulitatea actului juridic. Atunci *quod nullum est, nullum producit effectum* este principiu?! Considerăm că nu; tocmai această construcție juridică este excepția de la principiul neretroactivității legii [23].

O.Ungureanu [24, p.138], I.Sabău-Pop și R.F. Hodoș [25, p.71] sunt de părere că conversiunea ar fi principiul care menține efectele actului lovit de nulitate. Că nu este principiu ne-am convins deja. Mai mult ca atât; de fapt, conversiunea nu menține efectele actului lovit de nulitate, pentru că un act nul își are propriile efecte, care nu trebuiesc menținute ca să se producă, iar predestinația primelor este în esență de a corecta cauza de nulitate și de a plasa în circuitul civil un act juridic valabil. Dacă autorii sus-citați s-au referit, de fapt, la

efectele unui act valabil, dar printr-o exprimare mai puțin precisă a rezultat semantica descrisă mai sus, totuși nu considerăm că anume aceasta este predestinația conversiunii, pentru că este clar că aceasta va produce efectele unui act valabil: ale actului convertit, nu ale actului convertibil.

Autorii G.Boroi [26,p.150], V.Stoica, N.Pușcaș și P.Trușcă [27, p.161] consideră modalitățile de îndreptare ca reguli care înlătură principiul *quod nullum est, nullum producit effectum*. Și aici identificăm careva posibile lacune. Dicționarul explicativ al limbii române indică asupra faptului că regula ar fi „normă, lege pe baza căreia are loc un proces, se desfășoară o activitate sau se produce un fenomen; precept” [28]. În baza conversiunii nu se produce vreun proces concret, care ar presupune anumite etape, pentru că aceasta însăși presupune un proces, în care se implică părțile al căror act juridic a fost sancționat cu nulitatea. Să fie atunci *quod nullum est, nullum producit effectum* regula?! Nu, pentru că am stabilit că acest concept juridic este o excepție de la principiul neretroactivității legii și nu poate fi vorba despre regulă din același motiv – nu stă la baza unui proces.

Dacă e să ne referim la autoarea Rodica Peptan [29], atunci aceasta se referă la instituția modalităților de validare sau valorificare a actului juridic nul, titulatură pe care nu o considerăm extrem de reușită, deoarece, teoretic vorbind, un act juridic nul nu mai poate fi valorificat, pentru că el nu produce alte efecte decât cele ale nulității. Or, poate fi valorificat doar un act juridic valabil sau unul căruia i s-a „anulat” nulitatea.

Ș.Diaconescu, I.Reghini și P.Vasilescu [30, p.533], dar și I.Muntean [31, p.581] descriu instituția modalităților de îndreptare a cauzelor de nulitate ale actelor juridice civile, cu care suntem de acord.

În cele ce urmează stabilim că cea mai potrivită natură juridică a conversiunii ar fi cea de modalitate de îndreptare a cauzelor de nulitate. Conversiunea este o cale, mod, metodă prin care este posibil de îndreptat o cauză de nulitate; or, prin acest procedeu juridic se atinge scopul scontat: de a valorifica un act juridic nul, printr-o manieră valabilă a sa. Nulitatea în sine nu poate fi îndreptată, în principiu, în esență se îndreaptă cauza de nulitate; or, cauza care a dus la nulitatea actului juridic se modifică în una valabilă, păstrându-se celelalte prevederi contractuale, conforme legii, pentru contractul valabil constituit, datorită unei modalități de îndreptare a cauzei de nulitate a actului juridic concret. Este de precizat că nu se are în vedere cauza actului juridic, care incumba scopul și motivul încheierii contractului, dar cauza de nulitate a actului juridic sau motivul din care un act juridic nu este valabil.

În contextul celor menționate, este necesar de a reține că accentul trebuie pus anume pe cauza de nulitate, și nu pe nulitate în sine. Nulitatea este o consecință juridică firească incontestabilă și insurmontabilă, o realitate juridică care nu poate fi răsturnată în sine. Cauza de nulitate, generatoare a invalabilității actului juridic, poate fi corectată, pentru a produce alte urmări de drept. Or, asistăm la o legătură de cauzalitate, care în lipsa cauzei de nulitate nu s-ar putea forma.

Legislația civilă a Republicii Moldova nu dedică expres vreun articol conversiunii actului juridic civil. Totuși, Codul civil al Republicii Moldova [32] recunoaște tacit necesitatea conversiunii în cadrul raporturilor juridico-civile. Exemplu în acest sens ar fi art.213 alin.(2), care prevede că „dacă una dintre părți a executat total sau parțial actul juridic pentru care se cere formă autentică, iar cealaltă parte se eschivează de la autentificarea lui notarială, instanța de judecată are dreptul, la cererea părții care a executat total sau parțial actul juridic, să îl declare valabil dacă el nu conține elemente care contravin legii. În cazul acesta, nu se cere autentificarea notarială ulterioară a actului juridic.” Sau art.1147, conform căruia „contractul de fidejusiune, pentru a fi valabil, trebuie încheiat în scris. În cazul în care fidejutorul execută obligația, viciul de formă se consideră înlăturat”; ori art.830 alin.(1), care dispune că „pentru a produce efecte, contractul care conține promisiunea de a transmite în viitor un bun trebuie încheiat în formă autentică. Nerespectarea formei nu afectează valabilitatea donației dacă promisiunea este îndeplinită, cu excepția contractelor care au ca obiect bunuri pentru a căror înstrăinare se cere formă autentică”. Referiri concrete la acțiunea de convertire se fac la art.163 alin.(3): „Obligațiunea acordă deținătorului său dreptul la dobânda promisă de emitent, iar la sfârșitul perioadei pentru care este emisă și dreptul la valoarea nominală a acesteia. Obligațiunile pot fi convertite în acțiuni”. Însă, se pare că nu se referă în contextul nulității actului juridic, așa cum s-ar atribui în cazul conceptului juridic de calificare a raporturilor contractuale, care de asemenea este reflectat doar prin optica doctrinei, nu și a legislației [13].

Codul familiei al Republicii Moldova [33] la fel nu conține reglementări exprese ce s-ar referi la conversiune, dar există un articol, care postulează totuși situațiile juridice care înlătură nulitatea căsătoriei (art.43).

Legislația muncii pentru prima dată reglementează nulitatea contractului individual de muncă (art.84 din Codul muncii [34]), în alin.(3) făcându-se careva referiri la împrejurările în care se va înlătura nulitatea: „nulitatea contractului individual de muncă poate fi înlăturată prin îndeplinirea condițiilor corespunzătoare

impuse de prezentul cod". În rest, alte prevederi legale în contextul modalităților de îndreptare a cauzelor de nulitate ale actului juridic civil nu se identifică.

Codul de procedură civilă al Republicii Moldova [35], ca și actele normative menționate mai sus, nu cuprinde o prevedere concretă referitoare la conversiune. Totuși, putem deduce că legislația procedurală face referire la modalitatea de **refacere** a actului juridic, în vederea îndreptării cauzei de nulitate a actului juridic civil, anume – în cazul rejudecării pricinii civile. Refacerea actelor de procedură se produce prin rejudecarea cauzei, constând în înlocuirea actului de procedură viciat cu unul care să întrunească toate cerințele prevăzute de lege (art.385).

Doctrina Republicii Moldova nu s-a arătat preocupată de analiza conversiunii, probabil și din motivul neconsacrării ei legale, dar și a capacității plene a unor instituții juridice tangente (cum ar fi, de exemplu, interpretarea actelor juridice, actul juridic simulat, nulitatea parțială, novația și altele), care soluționează posibilele probleme existente pe această dimensiune la stadiul actual de evoluție a relațiilor juridico-civile.

Autorul Boca susține atât că ar fi excepții de la principiul *quod nullum est, nullum producit effectum*[36] (de altfel, ca și doctrina română veche), cât și că ar fi modalități de înlăturare a efectelor nulității actului juridic civil [37, p.56]. Conform Dicționarului juridic, excepția este „o derogare de la regula generală. În conținutul actelor normative excepția trebuie să fie formulată în mod expres și este de strictă interpretare, neputând fi extinsă prin analogie la alte situații, decât cele prevăzute în text” [38]. Conversiunea nu este o derogare de la o regulă generală: *quod nullum est, nullum producit effectum*, pentru că ea nu survine în mod obligatoriu, cum se întâmplă în cazul unei excepții prevăzute expres de lege, care trebuie aplicată în mod imperativ la întrunirea tuturor condițiilor sale juridice, pentru a nu leza vreun drept protejat de buchia legii; acestea, în principiu, sunt alternative efectelor nulității actului juridic civil și se aplică la voința părților al cărui act juridic este lovit de nulitate.

Să fie conversiunea modalitate de înlăturare a efectelor nulității actului juridic civil?! Dacă efectele nulității actului juridic ar fi privite, în sens larg, ca și consecințe ale nulității unui act juridic, cum este și cert, atunci conversiunea survine ca și consecință a nulității actului juridic, doar existența lor este strict legată de contemporaneitatea unui act nevalabil. Deci, ajungem iarăși la ideea predestinației alternative a celor trei modalități de îndreptare creionate.

În fond, după cum ne-am convins, această modalitate de asanare realizează înlocuirea unui act juridic nul în totalitatea sa și nesusceptibil ca atare de a fi el însuși salvat, prin altul (act subsidiar), ale cărui condiții de validitate le îndeplinește integral.

Modalitatea de salvare fragmentară a unui act juridic nul, prin aceea că el este transformat, convertit într-altul se referă atât la operațiunea juridică, cât și la înscris. Practic, actul convertit este un act înlocuitor, care corespunde parțial scopurilor urmărite de părți (sau parte). Din cele expuse, raționalizăm că, potrivit acestei modalități de îndreptare a cauzelor de nulitate al actului juridic civil, manifestarea valabilă de voință exprimată într-un act juridic lovit de nulitate poate avea valoare de sine stătătoare. Independent de soarta actului juridic în care ea s-a manifestat inițial, aceasta explică de ce un act juridic, deși nul, poate totuși produce un alt titlu juridic, unele efecte rezultând din voința valabil exprimată în acest act.

### Concluzii

✓ Dacă e să ne referim la gradul de reglementare a conversiunii, atunci stabilim că este una precară și deficitară, atât în legislația națională, cât și în cea internațională, fapt ce determină necesitatea unor modificări ale actelor normative vizate, anume prin definirea conceptelor juridice și prin prezentarea lor în ordine sistematizată. În acest sens, ne propunem să venim cu mai multe demersuri antrenate spre modificarea și completarea legislației civile în vigoare.

✓ În ce privește gradul de investigare a problemei conversiunii în perimetrul doctrinei din Republica Moldova, trebuie să remarcăm următorul aspect important. Cu toate că prezintă o relevanță incontestabilă pentru teoria și, mai ales, practica dreptului civil, totuși constatăm că instituția conversiunii nu a făcut până în prezent obiectul unui studiu doctrinar distinct și de mare anvergură în spațiul jurisprudenței autohtone. În aceste împrejurări, asistăm la o abordare științifică tangențială a problematicii privind efectele nulității în cadrul unor studii preponderent cu tentă didactică, fără pretenții de epuizare exhaustivă a subiectului în discuție. Din aceste considerente, ne-am propus realizarea unei cercetări ample, complexe și multispectuale a conversiunii pentru a suplini în acest fel golurile existente în doctrina autohtonă.

✓ Analizând doctrina națională, am constatat că chiar și acei puțini savanți care au cercetat tangențial problema conversiunii au făcut-o la modul cel mai general, fără a identifica particularitățile concrete de aplicare a acesteia.

✓ Majoritatea covârșitoare a cercetărilor consacrate conversiunii abordează acest subiect în mod unilateral, fără a se ține seama de interferențele existente între diferite ramuri de drept privat în materia modalităților de îndreptare. Luând în considerare faptul că sancțiunea nulității are o aplicabilitate foarte largă, făcându-și prezența practic în orice ramură de drept, ne-am propus să investigăm problema conversiunii sub aspect interdisciplinar, evidențiind implicațiile pe care le au efectele nulității în diferite ramuri de drept privat, cum ar fi dreptul familiei, dreptul procesual civil, dreptul muncii. Acest lucru va întregi imaginea asupra acestei instituții complexe și va face posibilă înțelegerea adecvată a specificului conversiunii.

✓ **Conversiunea** nu este excepție de la principiul *quod nullum est, nullum producit effectum*, nu este regulă care înlătură principiul *quod nullum est, nullum producit effectum*, sau nu este principiul care înlătură regula *quod nullum est, nullum producit effectum*, nu este modalitate de validare sau de valorificare a actului juridic nul ori modalitate de dispariție a nulității, dar este modalitate de îndreptare a cauzelor de nulitate a actelor juridice civile.

✓ Constatăm că modalitățile de îndreptare a cauzelor de nulitate sunt acele mijloace sau metode prin care părțile unui act civil infestat de o cauză de nulitate au varianta de a repara, media temporar actul juridic, încercând să-l înlocuiască cu unul valid (refacerea operațiunii juridice) sau să-l valorifice pe cel vechi într-o manieră legală (confirmarea actului juridic sau conversiunea acestuia).

✓ Modalități de îndreptare a cauzelor de nulitate a actului juridic civil sunt considerate **confirmarea, refacerea și conversiunea**. Regularizarea și nulitatea temporară nu-și găsesc locul în această instituție juridică.

✓ Conversiunea, pe lângă faptul că este definită ca o modalitate de îndreptare a cauzelor de nulitate a actului juridic civil, reprezintă înlocuirea actului nul cu unul valabil cu respectarea tuturor condițiilor prestabilite.

✓ Natura juridică a conversiunii nu este abordată expres de legislația civilă națională, dar acest lucru este absolut indispensabil pentru evoluția prosperă a relațiilor juridice civile.

✓ În vederea reglementării legale exprese a modalităților de îndreptare a cauzelor de nulitate a actului juridic civil, propunem introducerea în Codul civil a art.219<sup>1</sup>, cu titlul „Îndreptarea cauzelor de nulitate”, care ar dispune: „(1) Cauza de nulitate a actului juridic civil va putea fi îndreptată prin una dintre modalitățile legal prevăzute. (2) Conversiunea, refacerea și confirmarea reprezintă modalitățile de îndreptare a cauzelor de nulitate a actului juridic civil”.

#### Referințe:

1. MALAURIE, Ph., AYNÈ, L., STOFFEL-MUNCK, Ph. *Drept civil. Obligațiile* / Coord. al ediției în limba română M.Șcheaua, trad. D.Dănișor. București: Wolters Kluwer, 2009.
2. UȚĂ, L. *Nulitatea actului juridic civil*. București: Universul Juridic, 2013. 374 p.
3. NICOLAE, M. Nulitatea parțială și clauzele considerate nescrise în lumina noului Cod civil. Aspecte de drept material și drept tranzitoriu. În: *Dreptul* (România), 2012, nr.11.
4. DOGARU, I. (coordonator). *Drept civil. Idei producătoare de efecte juridice*. București: ALL Beck, 2002.
5. LIPINSKI, P. La conversion des actes juridiques. En: *Revue de la recherche juridique*, 2002, no.3.
6. POP, L. *Tratat de drept civil. Obligațiile*. Vol.II. *Contractul*. București: Universul Juridic, 2009.
7. Codul civil german (Bürgerliches Gesetzbuch) din 18 august 1896; în vigoare din 1 ianuarie 1900.
8. Codul civil italian din 16 martie 1942.
9. TERRÉ, F., SIMLER, P., LEQUETTE, Y. *Droit civil. Les obligations*. Paris: Dalloz, 2013. 1594 p.
10. REGHINI, I., DIACONESCU, Ș., VASILESCU, P. *Introducere în dreptul civil*. București: Hamangiu, 2013. 692 p.
11. BOUJEKA, A. La conversion par réduction: contribution à l'étude des nullités des actes juridiques formels. En: *RTD com.*, 2002.
12. LARROUMET, C. *Droit civil. T.III, Les obligations. Le contrat, 1er partie, Conditions de formation*. 6e éd. Paris: Economica, 2007.
13. CIMIL, D. *Calificarea raporturilor contractuale*. Chișinău: Grafema Libris, 2013. 224 p.
14. Codul civil al Federației Ruse. Partea I. Nr. 51-ФЗ din 30 noiembrie 1994.
15. ВАСЬКОВСКИЙ, Е.В. *Учебник гражданского права*. Москва: Статут, 2003, с.176.
16. Codul civil al Ucrainei, nr.435-IV din 16 ianuarie 2003. În: *Ведомости Верховной Рады Украины*, 2003, nr.40-44.
17. Codul civil al Georgiei, nr.786-ІІс din 26 iunie 1997.
18. Codul civil al României, nr.287 din 17 iulie 2009. În: *Monitorul Oficial*, 2011, nr.505. Intrat în vigoare: 01.10.2011.
19. BELEIU, G. *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*. București: Universul Juridic, 2003.

20. POENARU, E. *Drept civil. Teoria generală. Persoanele*. București: ALL Beck, 2002. 440 p.
21. TRAGONE, G., TRAGONE, E. Nulitatea – sancțiune specifică dreptului civil. În: *Legea și Viața*, 2012, nr.8.
22. [http://www.rubinian.com/dictionar\\_detalii.php?id=3988](http://www.rubinian.com/dictionar_detalii.php?id=3988)
23. Art.6 alin.(1) din Codul civil al RM; art.22 din Constituția RM.
24. UNGUREANU, O. *Manual de drept civil. Partea Generală*. București: ALL Beck, 1999. 190 p.
25. SABĂU-POP, I., HODOȘ, R.F. *Elemente de drept civil*. București: Sfera juridică, 2008, p.71.
26. BOROI, G. *Drept civil. Partea Generală. Persoanele*. București: ALL Beck, 2002. 424 p.
27. STOICA, V., PUȘCAȘ, N., TRUȘCĂ, P. *Drept civil. Instituții de drept civil*. București: Universul Juridic, 2003.
28. <http://www.infoportal.md/dex/regula>
29. PEPTAN, R. Valorificarea nulității actului juridic civil. Modalități de validare sau valorificare a actului juridic nul. În: *Analele Universității „Constantin Brâncuși” din Târgu Jiu. Seria Științe Juridice*, 2011, nr.4.
30. DIACONESCU, Ș., REGHINI, I. ȘI VASILESCU, P. *Introducere în dreptul civil*. Cluj-Napoca: Sfera juridică, 2008.
31. MUNTEAN, I. *Nulitatea actului juridic civil*. București: Universul juridic, 2011. 581 p.
32. Codul civil al Republicii Moldova, nr.1107-XV din 6 iunie 2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr.82-86.
33. Codul familiei al Republicii Moldova, nr.1316-XIV din 26 octombrie 2000. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2001, nr.47-48/210.
34. Codul muncii al Republicii Moldova, nr.154 din 28 martie 2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.159-162/648.
35. Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, nr.225-XV din 30 mai 2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.111-115/451.
36. BOCA, S. *Efectele nulității actelor juridice civile*: Teză de doctor în drept. Chișinău, 2013.
37. BOCA, S. Conversiunea ca modalitate de înlăturare a efectelor nulității actului juridic civil. În: *Revista Națională de Drept*, 2012, nr.6.
38. <http://www.dictio.ro/juridic/exceptie>

**Date despre autor:**

**Mariana ȘARGAROVȘCHI**, doctorandă, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** secaramariana@gmail.com

**ORCID:** 0000-0003-1928-4448

*Prezentat la 28.09.2018*

CZU: 341.211

## AFIRMAREA PRINCIPIULUI NEINTERVENȚEI CA PRINCIPIU FUNDAMENTAL AL DREPTULUI INTERNAȚIONAL

*Grigore VIERU*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Interzicerea intervențiilor în viața altor națiuni sau state nu este doar o concluzie ce derivă din principiile care stau la temelia dreptului internațional public, ci reprezintă un principiu fundamental al neimixtiunii. Acest principiu asigură securitatea ca fiecare națiune sau stat să fie stăpân pe soarta ei/lui. Pentru o mai bună dezvoltare a societății în relațiile dintre state nu trebuie să fie utilizat limbajul forței, presiunea și amenințarea pentru a-și impune voința unei națiuni alteia, ci trebuie ca relațiile internaționale să fie bazate pe respect față de fiecare stat și fiecare națiune.

**Cuvinte-cheie:** *suveranitate, stat, principiu, neintervenție, securitate mondială.*

### UNDERSTANDING THE PRINCIPLE OF NON-INTERVENTION AS A FUNDAMENTAL PRINCIPLE OF INTERNATIONAL LAW

The implementation of the non-interference principle within public international law arose as a condition for maintaining peace within and between nations, this condition stems from a long historical process to achieve a peaceful world. This principle assures each nations and states' right to pursue its own destiny and taking charge to safeguard its own security or a continuous development of societies around the world, relationships between states need to be free of languages implying force, pressure and threats purposefully imposing one State's will over another. This means, that relationships between nations and states should be based on continuous respect of any state or nation without exceptions.

**Keywords:** *sovereignty, state, principle, intervention, world security.*

#### Introducere

De-a lungul timpului, principiului neamestecului s-a afirmat ca regulă juridică a relațiilor dintre state având un caracter antitetice. Obligatorietatea de a nu se amesteca în viața unei țări ține cont de competența principiului neamestecului în treburile altui stat, principiu fundamental al dreptului internațional public și garant al suveranității naționale a oricărui stat, deoarece doar dezvoltarea unor noi reguli ale jocului pe arena internațională a dus la consolidarea încrederii între popoare, conservându-se și dezvoltându-se pe raporturi de respect reciproc.

**Afirmarea principiului neintervenției de-a lungul istoriei.** Secole la rând, statele bazate pe exploatare au folosit intervenția în politica lor externă de subjugare a altor popoare și state [1, p.169]. Afirmarea în doctrina dreptului internațional public a ideii că intervenția în afacerile altor state încalcă principiile acestuia a apărut abia pe la sfârșitul secolului al XVIII-lea. Emer de Vattel a fost primul acreditat ca ar fi dat naștere principiului neintervenției în paragraful 37 „*Aucune Puissance étrangère n'est en droit de s'en mêler*” [2, p.38].

Ideea acestui principiu corespundea intereselor burgheziei în ascensiune. Burghezia a folosit principiul neimixtiunii în lupta împotriva feudalismului, în scopul de a-și apăra noua organizare a statului împotriva acelor puteri exterioare care încercau să restaureze regimurile monarhice anterioare.

În anul 1778, Franța este acuzată de Marea Britanie că ar fi intervenit în treburile ei interne, prin recunoașterea independenței Statelor Unite ale Americii. Franța se apăra prin faptul că odată ce statele de pe continentul Americii de Nord își declarase independența, nu ar putea interveni în afacerile interne ale Marii Britanii. Anglia invocând că se situează pe poziția că relațiile dintre colonii și metropolă ar fi o problemă ce ține de afacerile ei interne, fiind într-o poziție nejustificată cu realitatea acelor vremuri. Reținem că ambele țări s-au obligat să nu intervină în viața internă a altor state.

În operele unor doctrinari din secolele XVII și XVIII, cum ar fi Christian Wolff, Samuel von Puffendorf și Emer de Vattel, se întâlnesc referiri la caracterul ilicit al intervenției [3, p.170].

În secolul al XIX-lea, în practica dreptului internațional public se cunoaște intervenția de poliție internațională; aceasta se manifesta prin intervenții sub pretextul protecției persoanei și proprietăților cetățenilor unei țări aflați în străinătate. Această intervenție o putem exemplifica prin intervențiile SUA în Cuba în anul 1898 și prin intervențiile Angliei, Franței și SUA în China în timpul revoluției boxerilor din anul 1900.

O altă modalitate de intervenție, în secolul XIX, este intervenția „în interesul umanității”. Prin aceasta se înțelege un amestec al unui stat în treburile altui stat prin invocarea necesității de a ocroti cetățenii săi împotriva unor acte de încălcare flagrantă a drepturilor de către acel stat, cum sunt acte de cruzime, persecuții, masacre. Prin aceste motivări „umanitare” marile puteri interveneau cu scopuri economice și politice și se justifica astfel ingerințele militare în viața internă a altui stat. Astfel, în secolul al XIX-lea intervențiile „în interesul umanității” au fost folosite pentru „apărarea” cetățenilor creștini ai Imperiului Otoman, care aveau ca scop slăbirea și preluarea controlului asupra acestuia de către „conceptul european”, urmărindu-se și interesele comerciale ale marilor puteri europene [4, p.279-283].

Odată cu intensificarea intervențiilor principiul neimixtiunii începe să-și găsească locul în tratate, exemplu fiind tratatul de pace de la Paris din anul 1856, interzicând astfel marilor puteri să se amestece în raporturile sultanului cu supușii lui, nici în administrarea Imperiului Otoman.

În istoria dreptului internațional public, o nouă formă de amestec în treburile interne ale unui stat a fost sub formă financiară (plata unor împrumuturi luate de la alte state, recuperarea daunelor provocate cetățenilor altor state). Astfel de intervenții au avut loc în unele state din America Latină. Prin aceste intervenții au fost date nașterii doctrina Calvo (Calvo – jurist și diplomat argentinian) și doctrina Drago (Drago – ministru de externe al Argentinei), condamnând astfel intervențiile în America Latină.

În 1868 apare doctrina Calvo, care subliniază că nu este admisă în niciun caz recuperarea daunelor aduse cetățenilor străini în urma revoluțiilor și războaielor civile prin intervenții diplomatice sau militare, pentru că se aduce atingere principiului egalității în drepturi a statelor [5, p.231]. Astfel, în secolul al XIX-lea majoritatea convențiilor încheiate între statele europene și statele Americii Latine conțineau „clausa Calvo”.

Totodată, doctrina Calvo se caracterizează prin trei componente distincte: cetățenii străini nu au dreptul la un tratament mai bun decât cetățenii statului-gazdă; drepturile cetățenilor străini sunt guvernate de legea statului-gazda; instanțele statului-gazda au jurisdicție exclusivă asupra disputelor ce implică cetățeni străini [6, p.54].

Între anii 1902 și 1903 a avut loc o campanie împotriva Venezuelei, la temelia acestei intervenții Germania, Anglia și Italia având scopul de a o sili să-și plătească datoria publică. Drago subliniază că intervenția militară împotriva unui stat care nu-și îndeplinește obligația de a stânga creanța, în scopul ca creditorii străini să-i execute pe debitorii care au contractat împrumutul, nu este admisibilă.

În 1907, la cea de-a doua Conferința de la Haga, a fost adoptată convenția Drago-Porter, unde s-a regăsit și doctrina Drago. Astfel, potrivit acestei Convenții intervenția militară se consideră licită atunci când statul debitor ignoră sau respinge hotărârile de arbitraj sau împiedică executarea arbitrajului. Convenția Drago-Porter nu a fost aplicată în raporturile internaționale.

Reflectând această practică a statelor, doctrina dreptului internațional din secolul al XIX-lea recunoscând principiul neintervenției îl golea de conținut, deoarece admitea, în același timp, motive „legale” de intervenție. Se acorda astfel în realitate o totală libertate de acțiune marilor puteri de a interveni în treburile țărilor mai slab dezvoltate din punct de vedere economic și politic [7, p.208].

La începutul secolului XX, neamestecul reprezenta unul dintre principiile de bază ale dreptului internațional, devenind tot mai dominant în gândirea statelor și a noilor actori internaționali [8, p.183]. Astfel, încă de la începutul secolului principiul neamestecului câștigă tot mai multă sonoritate în sfera internațională, unde perioada de după Conferința de la Haga din anul 1907 a fost marcată de un interes sporit în procedurile de ajustare pașnică a controverselor dintre state, devenind o metodă primară utilizată de comunitatea internațională pentru evitarea războiului [9, p.220].

Până la primul război mondial, în anul 1908 Franța, Marea Britanie și Rusia emit o notă de intervenție guvernului Bulgariei, aprobată de către Germania și Italia, prin care îl invită să nu-și pună armata pe picior de război împotriva Turciei și să-i plătească acesteia compensații. Observăm astfel că principiul neamestecului în treburile interne, care este consacrat în doctrina dreptului internațional, era controversat în practica statelor. Caracterul înrobitor al imperialismului, politica agresivă de forță a marilor puteri corespundea structurii societății acelor vremuri.

Dreptul de a nu se amesteca în treburile interne ce țin în exclusivitate de competența aceluia stat este reprezentat în articolul 15 § 8 al Pactului Ligii Națiunilor după primul război mondial. Apoi acest principiu a fost inclus într-o serie de documente internaționale adoptate de țările din America Latină. Astfel, la 26 decembrie 1933 este semnată Convenția de la Montevideo privind drepturile și obligațiile statelor, în care se prevede,



printre altele, că niciun stat nu are dreptul de a viola afacerile interne și externe ale altor state (art.8) [10]. Într-un protocol adițional privitor la neintervenție, semnat la Buenos-Aires în 1937, se prevede că este inadmisibilă intervenția sub orice formă, indiferent că este directă sau indirectă și de motivul invocat.

În Carta ONU de asemenea regăsim principiul neimixtunii consacrat în articolul 2 §7. De menționat că acest principiu se regăsește în diferite statute ale altor organizații internaționale, convenții, cum ar fi:

Carta Organizației Statelor Americane: „Niciun stat sau grup de state nu are dreptul să intervină, direct sau indirect, pentru orice motiv, în afacerile interne sau externe ale oricărui alt stat. Acest principiu interzice nu doar intervenția armată, dar și orice altă formă de intervenție sau amenințare împotriva elementelor sale politice, economice ori culturale” (art.15). Se știe că această prevedere nu este respectată în practica OSA, ca urmare a politicii SUA.

Constituția UNESCO prevede că, în scopul de a salvagarda independența, integritatea și diversitatea sistemelor culturale și educative ale statelor membre, nu va interveni în problemele care sunt de competența internă a fiecărui stat (art.1 §3).

Pactul Ligii Statelor Arabe prevede obligația fiecărui stat al Ligii de a respecta forma de guvernământ stabilită în celelalte state membre (art.8).

Convenția de la Viena din 1961 cu privire la relațiile diplomatice afirmă: „Fără a li se prejudicia privilegiile și imunitățile lor, toate persoanele care beneficiază de aceste privilegii și imunități au datoria de a respecta legile și regulamentele statului acreditar. Ele au, de asemenea, datoria de a nu se amesteca în treburile interne ale acestui stat” (art.41 alin.(1)), fapt ce confirmă interzicerea imixtunii în treburile interne ale unui stat din partea corpurilor acreditate pe teritoriul său.

În mod categoric este afirmat principiul inmixtunii și în alte numeroase documente și declarații, cum ar fi: Conferința de la Bandung (1955), Conferința de la Belgrad (1961) a statelor neangajate.

Principiul neintervenției a fost invocat în 1920 de către Curtea Permanentă de Justiție Internațională în judecarea mai multor litigii axate pe decretele privind naționalitatea din Maroc și Tunis și a speței vizând naționalitatea pe insula Aaland. El a fost invocat și de Curtea Internațională de Justiție în speța cu privire la azil din anul 1950, în speța Nottebohm (1955), privind împrumuturile Norvegiei din 1957. O altă speță rezolvată de către CIJ este speța Canalul Corfu, în care se arată: „Curtea nu poate considera un pretins drept de intervenție decât ca manifestare a unei politici de forță, care în trecut a dat naștere la cele mai mari abuzuri și care nu poate să-și aibă locul în dreptul internațional” [11, p.176].

Procesul de consolidare a principiului neamestecului a continuat cu Rezoluția 2131 din 21 decembrie 1965, intitulată „Declarație asupra inadmisibilității amestecului în treburile interne ale altor state și protecția independenței și suveranității lor” [12]. Astăzi, Declarația de la 1965 este considerată drept cea mai importantă Rezoluție a Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite privind consolidarea principiului neamestecului în treburile interne ale altor state, afirmând că „niciun stat nu trebuie să utilizeze sau să încurajeze utilizarea de măsuri economice, politice sau orice alt tip de măsuri, pentru a constrânge un alt stat, în scopul de a obține de la acesta subordonarea exercitării drepturilor sale suverane și de a asigura de la acesta avantaje de orice fel” [13]. Precizările aduse de Rezoluție realizează astfel în mod oficial trecerea de la viziunea tradițională a neamestecului, întemeiată în mod exclusiv pe mecanismele de forță, la viziunea extinsă a principiului neamestecului, prin integrarea în sfera principiului a tehnicilor lipsite de utilizarea forței, incluzând aspecte de natură politică, economică, financiară sau socială [14].

La scurt timp după adoptarea Declarației de la 1965, importanța principiului neamestecului în treburile interne ale altor state este accentuată în sfera relațiilor internaționale de listarea sa printre principiile de drept internațional incluse în Cartă, în preambulul Convenției de la Viena privind dreptul tratatelor din anul 1969: „Având în vedere principiile dreptului internațional enunțate în Carta Națiunilor Unite, cum ar fi principiul egalității suverane și de autodeterminare a popoarelor, al egalității suverane și independenței tuturor statelor, al neamestecului în treburile interne ale altor state, al interdicției amenințării sau uzului de forță și al respectării drepturilor omului și libertăților fundamentale” [15, p.2].

O nouă Declarație apare în anul 1970, sub numărul 2625, care aduce o distincție importantă între intervenția din partea ONU în treburile interne ale unui stat și obligația statelor de a nu interveni în afacerile interne care țin de competența națională a unui stat. Cea mai substanțială schimbare pe care Declarația de la 1970 o aduce față de Declarația precedentă (din 1965) privind neamestecul în treburile interne ale altor state este dată de modificarea de la „condamnarea” neamestecului la declararea „încălțării dreptului internațional”. Totodată,

Declarația 2625 din anul 1970 afirmă pentru prima dată norma neamestecului ca un principiu fundamental al dreptului internațional. Astfel, deși am folosit pe parcursul analizei noțiunea de principiu, aceasta capătă validitate juridică doar în contextul „Declarației principiilor dreptului internațional privind relațiile de prietenie și cooperare între state” în conformitate cu Carta Organizației Națiunilor Unite.

După Declarația din anul 1970, alte instrumente adoptate de Adunarea Generală a ONU au pus în dezbatere principiul neamestecului în treburile interne ale altor state. Importanța acestor documente este însă substanțial mai redusă, din cauza caracterului controversat al acestora și a adoptării lor cu voturi contra. Printre aceste documente se numără Declarația privind stabilirea noii ordini economice internaționale, de la 1 mai 1974, și „Carta drepturilor și îndatoririlor economice ale statelor”, adoptată de Adunarea Generală a ONU în același an.

Noi accente privind inadmisibilitatea intervenției în afacerile interne ale altor state sunt puse de Rezoluția 36/103 a Adunării Generale a Națiunilor Unite din 9 decembrie 1981, intitulată „Declarație asupra inadmisibilității intervenției și amestecului în afacerile interne ale statelor”, adoptată cu 120 de voturi pentru, 22 de voturi împotriva și 6 abțineri. Deși Declarația nu a definit amestecul, ea a încercat să descrie scopul intervenției în mai multe detalii decât rezoluțiile anterioare. Declarația sublinia că forma în care se produce actul de intervenție, în mod direct sau indirect, deschis sau mai puțin deschis, ori domeniul în care acționează, fie spectrul economic, politic sau social-umanitar, nu modifică cu nimic caracterul său ilicit. Cu toate că Declarația de la 1981 nu încheiea controversele legate de sfera de aplicare a principiului neamestecului în treburile interne ale altor state, ea are meritul de a fi stabilit o linie de demarcație între ceea ce intră sub incidența actelor ilegale de intervenție și poate fi calificabil drept amestec.

Deși mediul internațional post-1945 a fost caracterizat de tensiunile Războiului Rece, unde atât SUA, cât și URSS au preferat să intervină direct în afacerile interne ale altor state, încălcând principiile Westphalice și impregnând în mod evident un accent important asupra cursului relațiilor internaționale și acțiunilor de intervenție, norma neamestecului a fost aprobată cu entuziasm și în afara sistemului Organizației Națiunilor Unite. Astfel, principiul neamestecului este cuprins în numeroase tratate multilaterale, regionale sau bilaterale din Europa, Asia și Africa, SUA sau America Latină și chiar în cadrul statelor Pactului de la Varșovia, care au avut un rol important în definirea și elaborarea conținutului neamestecului în treburile interne ale altor state.

Iar după stingerea Războiului Rece, odată cu prăbușirea URSS, Federația Rusă în continuare tensionează mediul internațional prin crearea unor state fictive și enclave în interiorul fostelor state socialiste, creând imixiuni în interiorul acestor state, încălcând dreptul internațional prin violarea teritorială a acestor state și staționarea de trupe armate sub denumirea de „pacificatori”, împiedicând aceste state să-și exercite suveranitatea asupra întregului teritoriu, creând focare instabile care pun în pericol securitatea mondială.

### Concluzii

De-a lungul timpului, amestecul în politica internă sau externă a altor state face parte din caracterul vechii politici de dominație și forță, de inegalitate și subordonare. Din toate timpurile, statele mari și puternice intervin în viața politică internă sau externă a statelor mai slab dezvoltate, prin diferite pretexte, punând de obicei în aplicare forța militară, atentând astfel la suveranitatea și independența statelor slabe, manifestând o atitudine de „stăpân față de supus” [16, p.21].

Circumstanță ce a determinat doctrina secolului XVIII să dezvolte o nouă noțiune de neamestec în treburile interne și externe ale statelor. Însă, aceasta reprezenta doar o teorie la început de carieră, fără a fi aplicată în practică, fapt ce a condiționat dezvoltarea acestui principiu în continuare, din dorința statelor de a se elibera de imixiunile altor state, de a-și asigura o viață socială internă liniștită și productivă.

Astfel, în secolul XX principiul neamestecului este stabilit cu caracter de normă *jus cogens*, fiind reprezentat în textul tratatelor multilaterale, regionale sau bilaterale, în contextul declarațiilor și documentelor internaționale. Însă, principiului neamestecului a depășit normele textuale, furnizate de aceste tratate și documente, întâlnindu-se în practica statelor și organizațiilor internaționale de pe întregul glob.

Aceste mențiuni largesc aria principiului neamestecului, care întrec cadrul tradițional al manifestărilor forțate și marchează ascendența principiului neamestecului de la o cauză abstractă la un principiu internațional recunoscut pe scară largă, nu doar în dreptul internațional convențional, dar și în dreptul internațional cutumiar.

**Referințe:**

1. GEAMĂNU, Gr. *Principiile fundamentale ale dreptului internațional public contemporan*. București: Editura Didactică și Pedagogică, 1967, p.169.
2. EMER de VATTEL. *Droit des gens ou principes de la loi naturelle*, 1758, vol.1, para.37, p.38.
3. GEAMĂNU, Gr. *Op. cit.*, p.170.
4. FRANCK, T.M., RODLEY, N.S. After Bangladesh. In: *The Law of Umanitarian Intervention A.J.I.L.*, 1973, no.2, p.279-283.
5. CALVO, C. *Le droit international théorique et pratique*. Ediția a 5-a, 1896, vol.VI, p.231.
6. CREMADES, B.M. *Resurgence of the Calvo Doctrine in Latin America*, 2006, 7 BLI 53, p.54.
7. GEAMĂNU Gr. *Drept Internațional Public*. Vol.1. București: Editura Dictată și Pedagogică, 1981, p.208.
8. KAWSER, A. The domestic jurisdiction clause and the United Nations Charter: A Historical View. In: *Singapore Year Book of International Law*, 2006, vol.10, p.183.
9. JONES, H.H. Domestic Jurisdiction-From the Covenant to the Charter. In: *Illinois Law Review*, 1951-1952, vol.46, no.2, p.220.
10. Convenția de la Montevideo privind „Drepturile și obligațiile statelor”, semnată la 26 decembrie 1933.
11. GEAMĂNU, Gr. *Op. cit.*, p.176.
12. ONU, “Declaration on the Inadmissibility of Intervention in the Domestic Affairs of States and the Protection of their Independence and Sovereignty”, (2131 (XX)) 21 December 1965; „Status of the implementation of the declaration on the Inadmissibility of Intervention in the Domestic Affairs of States and the Protection of their Independence and Sovereignty”, (2225 (XXI)) 19 December 1966.
13. ONU, “Declaration on the Inadmissibility of Intervention in the Domestic Affairs of States and the Protection of their Independence and Sovereignty”, (2131 (XX)) 21 December 1965.
14. Ibidem.
15. ONU, „Vienna Convention on the Law of Treaties”, *Treaty Series*, vol.1155, 23 May 1969, p.2.
16. Titus Livius, 1, 38, 21.

**Date despre autor:**

**Grigore VIERU**, doctorand, Școala doctorală Științe Juridice, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** Grig\_Vieru@yahoo.com

*Prezentat la 20.01.2019*

CZU: 32:061.2 + 316.3

## UNELE FUNCȚII SPECIFICE ALE INSTITUȚIILOR SOCIETĂȚII CIVILE ÎN DEZVOLTAREA SOCIOECONOMICĂ ȘI CULTURALĂ LA NIVEL LOCAL

*Carolina BUDURINA-GOREACII**Universitatea de Stat din Moldova*

Astăzi, tot mai multe instituții ale societății civile înregistrate la nivel național și local participă activ la rezolvarea problemelor socioeconomice și culturale. Rezultatele finale depind de gradul de colaborare cu autoritățile publice locale, precum și de dorința cetățenilor de a se implica în activități locale. Prin urmare, în articol vom analiza în detaliu funcțiile specifice ale instituțiilor societății civile privind dezvoltarea comunității, luând în considerare promovarea drepturilor omului, coexistența pașnică a minorităților etnice și consolidarea relațiilor cu diaspora moldovenească; dezvoltarea economică; asigurarea egalității de gen, precum și dezvoltarea personală a tinerilor. În același timp, pe baza acestor funcții, sunt analizate acțiunile și principalele activități pe care le desfășoară instituțiile societății civile în procesul de dezvoltare socioeconomică și culturală la nivel local.

**Cuvinte-cheie:** *instituții ale societății civile, activități, dezvoltarea comunităților locale, implicare, cetățeni, funcții, participare.*

### SOME SPECIFIC FUNCTIONS OF THE CIVIL SOCIETY INSTITUTIONS IN SOCIO-ECONOMIC AND CULTURAL DEVELOPMENT AT LOCAL LEVEL

Today, more and more civil society institutions registered at national and local level actively participate in solving socio-economic and cultural problems. Their final results depend on the degree of collaboration with the local public authorities, as well as on the willingness of the citizens to get involved in local activities. Therefore in our article we will analyse in details the specific functions of the civil society institutions on community development, taking into considerations the promotion of human rights, the peaceful coexistence of ethnic minorities and the strengthening of relations with the Moldovan diaspora; economic development; ensuring gender equality, as well as the personal development of young people. At the same time, based on these functions, the article reviews the actions and main activities that the civil society institutions perform in socio-economic and cultural development at the local level.

**Keywords:** *civil society institutions, activities, local community development, involvement, citizens, functions, participation.*

#### Introducere

Actualmente, tot mai multe instituții ale societății civile înregistrate la nivel național și local participă activ la rezolvarea problemelor socioeconomice și culturale, iar rezultatele finale depind de gradul de colaborare cu autoritățile APL, precum și de dorința cetățenilor de a se implica în desfășurarea activităților locale.

#### Rezultate și discuții

*În general*, sectorul neguvernamental moldovenesc poate influența dezvoltarea comunităților locale prin:

- educarea și informarea cetățenilor cu privire la drepturile și responsabilitățile lor în domeniile economic și sociocultural;
- participarea la adaptarea programelor guvernamentale la nevoile locale prin exprimarea opiniei publice și aplicarea experiențelor locale;
- încurajarea instituțiilor publice de a aplica deciziile adoptate în dezvoltarea sectoarelor economic, social și cultural;
- ajutarea autorităților APL de nivelul I și II și a finanțatorilor să elaboreze strategii de dezvoltare locală mai eficiente, prin consolidarea instituțiilor, creșterea calificării profesionale a personalului, instruirea acestuia și consolidarea capacității sale manageriale;
- oferirea posibilității unei participări cât mai mari a cetățenilor la procesul de luare a deciziilor.

*În mod specific*, instituțiile societății civile care activează la nivel local, regional și național contribuie la promovarea drepturilor omului, a coexistenței pașnice a minorităților etnice și la consolidarea relațiilor cu

diaspora moldovenească, la dezvoltarea economiei, asigurarea egalității de gen, precum și la dezvoltarea personală a tinerilor.

În continuare vom prezenta succint cele patru funcții specifice ale unor instituții ale societății civile, acțiunile și principalele activități pe care le desfășoară în procesul de dezvoltare socioeconomică și culturală la nivel local.

**a) Promovarea drepturilor omului, a coexistenței pașnice a minorităților etnice și consolidarea relațiilor cu diaspora moldovenească**, prin: implementarea proiectelor de informare, sensibilizare și monitorizare a respectării drepturilor omului; îmbunătățirea imaginii minorităților etnice prin oferirea oportunităților de integrare socială; menținerea și dezvoltarea legăturii dintre diaspora și populația țării și instituțiile publice, precum și îmbunătățirea mecanismelor de protecție a drepturilor diasporei moldovenești. Principalele instituții care activează în aceste domenii sunt: CReDO, IDOM, AO Promo-LEX, Centrul Național al Romilor, Centrul de Tineret Pilgrim-Demo, Congresul Comunităților Ruse din Moldova, Asociația de Băștinași etc.

În același timp, organizațiile respective desfășoară următoarele activități: diverse campanii educaționale, mese rotunde, traininguri și cercetări de teren cu privire la toleranță și non-discriminare; informarea și asistența persoanelor cu dizabilități, a grupurilor socialmente vulnerabile, a minorităților etnice; publicarea studiilor cu privire la drepturile omului; desfășurarea activităților culturale și a schimbului de opinii sau experiență de către reprezentanții diasporei moldovenești

În particular, activitățile **Centrului de Resurse pentru Drepturile Omului (CReDO, mun. Chișinău)** sunt focalizate pe promovarea și respectarea drepturilor omului prin implicarea factorilor de decizie în soluționarea cazurilor de încălcare a drepturilor omului. În acest sens, organizația utilizează diverse mijloace: inițiative publice, lobby și advocacy, consultații cu reprezentanții sectorului neguvernamental și cu autoritățile statale pentru a sensibiliza opinia publică cu privire la problemele de importanță publică. CReDO joacă un rol important și în cadrul CNP, Consiliului ONG-urilor din Republica Moldova, Alianței Anticorupție prin faptul că prezintă reacții, opinii, face apeluri publice și elaborează rapoarte cu privire la încălcarea drepturilor omului, a legislației etc.[1]. Activitățile CReDo sunt apreciate și în plan regional. Astfel, ONG-urile din Taraclia au exprimat dorința ca CReDO să-și consolideze prezența sa în regiune, în primul rând prin informare despre servicii și programe; ONG-urile din Transnistria ar dori ca CReDO să extindă cunoștințele sale unice, astfel încât ulterior aceste ONG-uri să-și poată dezvolta capacitățile în mod independent [2, p.18-19].

**Institutul pentru Drepturile Omului din Moldova (IDOM, mun. Chișinău)** lucrează cu persoanele cu dizabilități, cu deținuți sau cu cei infectați cu HIV/SIDA, informându-i despre drepturile lor și acordându-le asistență. Mai multe traininguri privind consolidarea capacităților în domeniul protecției, promovării și respectării drepturilor persoanelor care trăiesc cu HIV au fost desfășurate pe parcursul anului 2013 în mun. Chișinău, Cahul, Comrat, Bălți [3]. Cazuri grave de încălcare a drepturilor omului împotriva acestor grupuri sunt aduse la cunoștința autorităților APL și APC.

În cadrul Programului Drepturile Omului al **Asociației Promo-LEX (mun. Chișinău)** sunt desfășurate activități de promovare și implementare în Republica Moldova a standardelor internaționale în domeniul drepturilor omului. Astfel, Asociația contribuie la promovarea accesului la justiție și remedii efective pentru locuitorii din regiunea transnistreană, la combaterea torturii și a tratamentelor inumane sau degradante, la promovarea și protejarea libertății și siguranței persoanei etc. Menționăm, de asemenea, și importanța rapoartelor editate anual de către Asociație, care reprezintă o analiză cu privire la respectarea drepturilor omului în Republica Moldova, inclusiv în regiunea transnistreană. Rapoartele „De la vorbe la fapte (combaterea discriminării și inegalității în Moldova)” și „Respectarea drepturilor omului în regiunea transnistreană a Republicii Moldova. Retrospectiva 2015” sunt câteva publicații recente de monitorizare a respectării drepturilor omului de pe ambele maluri ale Nistrului.

**Centrul Național al Romilor (mun. Chișinău)** contribuie la combaterea stereotipurilor privind imaginea romilor și oferă oportunități pentru integrarea lor deplină în societatea moldovenească. Acțiunile Centrului sunt structurate în trei departamente: drepturile omului, sănătate și educație. În cadrul programelor realizate, Centrul a reușit să faciliteze dialogul dintre persoanele de etnie romă și autoritățile publice din mai multe localități (mun. Hâncești, s. Vulcănești/r-nul Nisporeni, Slobodzia/mun. Tiraspol, s. Lucășeuca/mun. Orhei etc.). De asemenea, a sporit numărul de beneficii și alocații sociale plătite reprezentanților segmentelor vulnerabile ale romilor, în special copiii de vârstă preșcolară, au fost reabilitate serviciile de bază (apă potabilă, energie electrică, comunicații, încălzire) pentru cei mai vulnerabili din comunitățile de romi [4].

**Centrul de Tineret Pilgrim-Demo (mun. Comrat)** se ocupă de promovarea coexistenței pașnice a minorităților etnice în UTA Găgăuzia prin creșterea participării tinerilor în viața politică, economică și socială, preve-

nirea tuturor formelor de discriminare, promovarea principiilor toleranței și a dialogului intercultural. Începând cu anul 2007, Pilgrim-Demo organizează dezbateri în formatul „Karl Popper” în instituțiile de învățământ preuniversitar din Găgăuzia. Astfel, organizația implică activ tinerii în analizarea și soluționarea problemelor autonomiei [5].

Populația din Moldova vorbitoare de limbă rusă gravitează în jurul **Congresului Comunităților Ruse din Moldova (mun. Chișinău)**. Acest ONG vizează protejarea minorității etnice ruse din Republica Moldova. Printre activitățile sale se numără organizarea protestelor publice în cadrul cărora participanții cer îmbunătățirea condițiilor din școlile medii rusești sau împotriva închiderii acestora (în special din UTA Găgăuzia, Bălți etc.). De asemenea, pentru a menține procesul de creație literară în limba rusă și a stimula scriitorii ruși din localitate a fost înființată editura «Инесса», la care sunt publicate studii, critici literare, lucrări bibliografice și monografii. Lucrările sunt donate școlilor și bibliotecilor din localitate, dar și din țară, iar în cazul publicațiilor științifice acestea sunt prezentate în sălile de conferințe ale Academiei de Științe. Cu ajutorul unei echipe de creație formate din profesori, istorici și oameni de artă, Organizația a elaborat un program la disciplina „Istoria, cultura și tradițiile poporului rus” pentru elevii din clasele a V-a – a IX-a [6].

**Asociația de Băștinași** reprezintă un model conceptualizat în cadrul proiectului „Migrație și dezvoltare locală” (lansat în anul 2016), care are scopul de a susține localitățile de origine și de a contribui la dezvoltarea acestora. În cadrul proiectului este inclus conceptul de *Crowdfunding*, prin care are loc facilitarea colectării de fonduri pentru proiecte locale. Acestea vizează dezvoltarea infrastructurii, îmbunătățirea condițiilor de trai, crearea serviciilor pentru copii și persoane în etate, inițiative de dezvoltare economică. Până la momentul de față, în cadrul Asociației de Băștinași sunt 25 de organizații care activează în toate zonele geografice ale țării (5 orașe și 20 de sate). Astfel, autoritățile APL din aceste localități au pus bazele unui parteneriat de lungă durată cu migrații [7].

**b) Dezvoltarea economică**, prin: crearea condițiilor de dezvoltare economică a comunității; acordarea suportului la dezvoltarea întreprinderilor existente în țară; încurajarea spiritului de inițiativă al cetățenilor; consolidarea capacităților profesionale de inovare economică.

În acest domeniu activează în special: IDIS „Viitorul”, Centrul CONTACT, Centrul Pro Comunitate, AO PBN, ODIMM, JCI Moldova, ADR, agenți economici. În același timp, pentru realizarea obiectivelor statutare, organizațiile se implică în: realizarea programelor sociale în conformitate cu cele mai bune practici internaționale, adaptate la necesitățile comunității locale; oferirea serviciilor de consultanță și instruirea managerilor și angajaților întreprinderilor; oferirea experiențelor practice de învățare în management, leadership și antreprenariat pentru tineri; elaborarea materialelor metodico-didactice pentru instruire și consultanță; constituirea parteneriatelor între actorii comunității (instituții ale societății civile și APL, business, cetățeni și mass-media).

**Institutul pentru Dezvoltare și Inițiative Sociale (IDIS „Viitorul”, mun. Chișinău)** activează în diverse domenii, precum: analiza economică, politici de cercetare, planificare strategică și management. Activitățile sale sunt axate pe departamentele: Buna guvernare în sectorul public, Economie de piață funcțională și Societate competitivă. Astfel, experții IDIS „Viitorul” oferă asistență instituțiilor guvernamentale (Ministerului Economiei și Infrastructurii, Ministerului Agriculturii, Dezvoltării Regionale și Mediului, Agenției Relații Funciare și Cadastru) în domenii, precum: analiză macroeconomică și a proiecțiilor, diversificarea și creșterea eficienței energetice, promovarea exporturilor, îmbunătățirea politicilor fiscale. De asemenea, sunt publicate diferite studii în domeniul economic [8], precum și publicații periodice: „Monitorul Economic”, „Agenda Națională de Business”, „Buletin de promovare a eficienței energetice” [9] etc. În acest sens, organizația contribuie activ la fortificarea sectorului economic, la dezvoltarea spiritului de responsabilitate printre politicieni, funcționari publici și cetățenii țării, precum și la consolidarea societății civile. La etapa actuală, în cadrul departamentului „Economie de piață funcțională” Institutul implementează mai multe proiecte în domeniul dezvoltării economice. Unul dintre ele ar fi „Dezvoltarea locală ca instrument de dezvoltare rurală. Moldova – Estonia” (2016-2018), prin care Republica Moldova își va dezvolta satele și orașele după exemplul Estoniei [10].

Activitățile **Centrului Național de Asistență și Informare a ONG-urilor din Moldova CONTACT (mun. Chișinău)** din cadrul programului „Dezvoltare comunitară” sunt orientate spre susținerea inițiativelor locale de dezvoltare a businessului mic și mijlociu, a antreprenoriatului social și a dezvoltării regionale. În acest context, cu susținerea financiară a Centrului au fost puse în practică următoarele idei de afaceri: miniateliere de tâmplărie (s. Pelinia/r-nul Drochia; s. Tătărauca Veche/r-nul Soroca etc.), miniateliere de cusătorie și croșetare (s. Visoca/r-nul Soroca; s. Mihăileni/r-nul Râșcani), servicii în construcții și reparația autoturismelor

(s. Crihana Veche/r-nul Cahul; s. Ursoaia/r-nul Căușeni; s. Pelinei/r-nul Cahul) [11, p.13]. În același timp, sute de potențiali antreprenori sociali beneficiază de instruire pentru a demara afaceri și întreprinderi sociale în comunitatea lor.

Acțiunile **Centrului Pro Comunitate (mun. Chișinău)** sunt focalizate pe creșterea calității vieții în localitățile din Republica Moldova. Astfel, au fost reabilitate instituțiile de învățământ preșcolar din localitățile rurale; a fost îmbunătățită calitatea vieții familiilor vulnerabile (în jur de 300 de beneficiari direcți și de 3000 indirecti) prin oferirea ajutorului material, consiliere informațională și juridică, asistență în căutarea unui loc de muncă; a fost facilitat procesul de elaborare a planurilor strategice de dezvoltare socioeconomică în peste 50 de localități rurale din Republica Moldova și diseminate practici pozitive de acțiune comunitară prin intermediul mijloacelor mass-media locale și naționale în 16 localități din Cahul, Ungheni, Nisporeni și Anenii Noi [12].

**AO Pro Business Nord (PBN, mun. Bălți)** este axată pe dezvoltarea profesională a cetățenilor din nordul țării prin oferirea cursurilor de instruire profesională privind utilizarea calculatorului, cursuri de limbi străine, dezvoltarea afacerii proprii, contabilitate, secretariat etc., precum și prestarea serviciilor de asistență, informare și consultare în angajarea în câmpul muncii. Astfel, prin intermediul granturilor oferite de PBN în cadrul programelor desfășurate participanții au reușit să-și deschidă afaceri proprii, ateliere și o parte din ei și-au găsit un loc de muncă.

**Organizația pentru Dezvoltarea Sectorului Întreprinderilor Mici și Mijlocii (ODIMM, mun. Chișinău)** este focusată pe dezvoltarea economică locală, crearea locurilor de muncă, favorizarea și aplicarea inovațiilor, precum și pe stimularea concurenței între întreprinderile mici și mijlocii nou-create sau deja existente în țară. Menționăm că în cadrul Programului „PARE 1+1” lucrătorii migranți sau beneficiarii de remitențe au posibilitatea de a beneficia de consultanță, instruire și suport antreprenorial privind lansarea sau dezvoltarea afacerilor. De asemenea, prin intermediul componentei Finanțarea afacerilor/Regula 1+1 ODIMM oferă granturi lucrătorilor migranți, aceștia investind preponderent în agricultură (peste 40%), producție (peste 35%) și servicii (cca 25%). Astfel, în perioada anilor 2010-2014 Organizația a încheiat contracte de finanțare nerambursabilă cu cca 600 de întreprinderi create și dezvoltate din sursele financiare ale lucrătorilor migranți [13]. Întreprinderile care au obținut finanțare nerambursabilă din „PARE 1+1” au fost printre primele care au dezvoltat afaceri în domeniul biomasei. În cultura vegetală au fost introduse produse inovative, precum creșterea migdalului, salciei energetice, armurariului etc. Au fost create primele ferme de creștere a melcilor, struților, viperelor, chinchilelor etc. [13, p.29]. În scopul promovării și implicării tinerilor în activitatea antreprenorială, ODIMM a lansat Programul PNAET, iar pentru gestionarea eficientă a afacerilor Organizația implementează Programul de instruire continuă GEA. Menționăm, de asemenea, importanța lansării incubatoarelor de afaceri în Soroca, Leova, Ștefan Vodă, Coșnița/r-nul Dubăsari, Rezina, Sângerei, Ceadâr-Lunga, Nisporeni și Cimișlia. Beneficiarii programelor de incubatoare sunt atât companiile de producere, cât și cele de prestări servicii. În anul 2014 au fost incubate 113 companii care aveau cumulativ 522 locuri de muncă [13, p. 45].

**Junior Chamber International în Moldova (JCI, mun. Chișinău)** acționează pentru promovarea dezvoltării economice a țării, implicarea tinerilor în cadrul programelor de formare a aptitudinilor de lider prin oferirea experienței practice de învățare în management, leadership și antreprenariat. Astfel, JCI în colaborare cu Asociația Națională a Tinerilor Manageri din Moldova (ANTiM) desfășoară anual Concursul Național de Business Planuri pentru Tineri prin oferirea de granturi tinerilor care doresc să-și deschidă propria afacere, astfel contribuind la dezvoltarea economică a țării [14]. De asemenea, prin crearea organizațiilor locale (în Ungheni, Rezina, Orhei) JCI Moldova își propune să îmbunătățească mediul de afaceri din țară și să ofere oportunități de dezvoltare a tinerilor antreprenori. Iar în cadrul evenimentelor cu antreprenorii de succes din țară și de peste hotare se așteaptă identificarea partenerilor la nivel local și internațional, oferirea experiențelor practice de învățare în management, leadership și antreprenariat.

În conformitate cu politicile naționale și regionale de dezvoltare, **Agencia de Dezvoltare Rurală (ADR, Orhei)** elaborează și aplică strategii, identifică și implementează programe pentru creșterea economică a țării. Astfel, a fost îmbunătățită eficiența energetică la spitalele regionale din Nisporeni și Orhei. S-au efectuat lucrări de reabilitare a drumurilor locale cu acces spre centrul raional Anenii Noi și drumul republican Chișinău – Odesa, drumul Pășcani – Secăreni – Bolțun, traseul mun. Strășeni – s. Scoreni/mun. Strășeni – s. Malcoci/r-nul Ialoveni, precum și Bănești – Telenești – Țibiricam. Au fost construite poligoane moderne de depozitare a deșeurilor solide din s. Cojușna/ mun. Strășeni, dar și din localitățile raioanelor Orhei, Telenești, Sângerei și

Șoldănești. A fost dezvoltată atractivitatea turistică în mediul rural din lunca râului Nistru, precum și în zona Parcului Național Orheiul Vechi, renovat Palatul de Cultură din Ungheni. S-a deschis traseul turistic (Vama Veche Lăpușna) prin restaurarea obiectelor de patrimoniu istoric, Conacul „Manuc-Bey” din mun. Hâncești, Locația geto-dacică din s. Stolniceni. ADR a contribuit și la îmbunătățirea calității vieții populației rurale prin construcția sistemelor de apă potabilă și de canalizare în satele din lunca râului Lapușnița/ mun. Hâncești, com. Vărzărești/or. Nisporeni (apeductul Prut – Nisporeni), precum și în regiunea Chirileni – Bușila – Grăseni [15].

**Agenții economici** din mai multe localități contribuie, de asemenea, la susținerea dezvoltării economice locale. Astfel, prin intermediul afacerilor pe care le conduc, aceștia nu doar au reușit să creeze locuri de muncă, dar și să susțină unele inițiative locale ale cetățenilor (construcția și repararea locurilor de joacă pentru copii în curțile blocurilor din or. Ștefan Vodă sau a spațiilor de joacă pentru copii în grădinițe, or. Șoldănești). De asemenea, în or. Șoldănești au fost renovate două parcuri publice, iar în or. Vadul lui Vodă au fost modernizate mai multe stațiuni de agrement. Cei peste 350 de agenți economici care activează în localitate au ca scop nu doar să ofere cetățenilor locuri unde se pot recrea, ci și să ofere locuri de muncă, să aducă bani în bugetul localității [16].

*c) Asigurarea egalității de gen*, prin: încurajarea participării femeilor în viața economică și social-politică a țării; susținerea socială a doamnelor antreprenori. Remarcăm, totodată, importanța implicării următoarelor instituții ale societății civile în acest domeniu: CPD, Clubul politic al femeilor 50/50, Gender-Center, Asociația Femeilor de Afaceri din mun. Bălți, Asociația Femeilor de Afaceri din Sectorul Rural din or. Râșcani, Asociația Femeilor de Afaceri din mun. Cahul „FEMIDA”, Asociația Femeilor din UTA Găgăuzia, Platforma pentru Egalitate de Gen. Majoritatea organizațiilor sunt implicate în elaborarea materialelor informative privind egalitatea între femei și bărbați, desfășurarea programelor de instruire, a campaniilor mass-media și de advocacy privind educația electorală a femeilor și combaterea violenței domestice.

De menționat că abilitarea femeilor este una dintre prioritățile fundamentale pentru **Centrul Parteneriat pentru Dezvoltare (CPD, mun. Chișinău)**, acesta încurajând grupuri de femei din mediul rural, femei tinere, femei șomere să devină mai active în promovarea drepturilor lor [17]. Beneficiarii programelor desfășurate de CPD participă la activități de dezvoltare a liderismului pentru femeile din localitățile rurale, stimulează participarea lor în procesul decizional local, precum și promovează principiile șanselor egale în alegerile parlamentare sau locale. Pentru aceasta, Centrul monitorizează reprezentarea femeilor pe listele de candidați și în funcții de conducere la alegeri, organizează traininguri de leadership pentru femeile din zonele rurale și elaborează materiale informative înainte de perioada electorală. De asemenea, Centrul lansează periodic Programe Naționale de Mentorat pentru Femei, iar unul dintre acestea a derulat în perioada anului 2016 și a cuprins opt localități din țară: s. Milești/r-nul Nisporeni; s. Morozeni/r-nul Orhei; s. Rublenița/r-nul Soroca; s. Pelinia/r-nul Drochia; s. Cociulia/r-nul Cantemir; s. Voinescu/r-nul Hâncești; s. Suruceni/r-nul Ialoveni și or. Ialoveni [18].

Prin intermediul proiectelor „Femeile pot reuși” implementate pe parcursul anilor 2001-2010 **Clubul politic al femeilor 50/50 (mun. Chișinău)** a desfășurat circa 60 de seminare locale, instruind astfel peste 1500 de femei, reprezentante ale partidelor politice, sindicatelor, ONG-urilor și mass-media independente din întreaga țară. De asemenea, au fost organizate acțiuni locale (mese rotunde, dezbateri publice, campanii și conferințe naționale în vederea promovării și mediatizării principiilor egalității genurilor, dar și participării femeilor în viața publică și politică [19].

**Gender-Center (mun. Chișinău)** promovează egalitatea de gen ca unul dintre principiile de bază pentru consolidarea democrației în societatea moldovenească. Astfel, prin intermediul programelor realizate cu privire la progresul social și economic al femeilor, prevenirea și combaterea violenței domestice și a traficului de ființe umane, Organizația a contribuit semnificativ la elaborarea și promovarea Legii cu privire la asigurarea egalității de șanse între femei și bărbați (adoptată în februarie 2006), precum și la elaborarea și promovarea Legii cu privire la prevenirea și combaterea violenței în familie (adoptată în martie 2007). Totodată, Organizația a participat la elaborarea și prezentarea Raportului CEDAW Alternativ (New York, 2006), a raportului alternativ al implementării Platformei de la Beijing în Moldova (KARAT Coalition, 1999) și a raportului alternativ în statistica gender (ECOSOC, Statistic Division, 2000). Echipa Centrului a elaborat și a introdus în curricula sistemului de învățământ superior cursul „Gender și educație” (masterat, USM) [20].

**Asociația Femeilor de Afaceri (mun. Bălți)** promovează și susține femeile care doresc să înceapă o afacere sau care au deja o carieră de succes. Astfel, Asociația desfășoară evenimente importante, precum



Forumuri Regionale ale Tinerilor Antreprenori, expoziții, târguri ale locurilor de muncă, prezentări, mese rotunde etc. Ca rezultat, beneficiarii activităților își îmbunătățesc abilitățile practice și deprinderile profesionale în domeniul în care activează, primesc consultații juridice și de afaceri, beneficiază de instruire avansată în domeniul antreprenoriatului, de instruire sectorială și primesc granturi pentru dezvoltarea afacerii.

**Asociația Femeilor de Afaceri din Sectorul Rural (r-nul Râșcani)** se axează pe dezvoltarea comunităților rurale și pe susținerea socială a doamnelor antreprenori prin stimularea creării de noi întreprinderi, precum și pe sporirea eficienței activităților întreprinderilor deja existente. Astfel, au fost realizate programe sociale (finanțarea unei săli de internet, asigurarea condițiilor sanitaro-igienice în cantina școlii), precum și programe investiționale (construcția apeductului în s. Văratice și crearea cooperativei producătorilor de lapte).

O istorie de succes în promovarea femeilor în afaceri este prezentată și de o doamnă din Cahul, care, prin participarea la seminarele de instruire privind inițierea unei afaceri organizate de **Asociația Femeilor de Afaceri „FEMIDA” din mun. Cahul**, și-a deschis propria afacere cu prăjituri „Ca la mama acasă” [21].

**Asociația Femeilor din Găgăuzia (mun. Comrat)** a creat o rețea regională a femeilor implicate în sectorul agricol din autonomie și desfășoară activități nonformale la nivelul regiunii. Calitatea de membru al rețelei le permite să stabilească contacte noi, să dezvolte și să consolideze relațiile în cadrul și în afara rețelei, să facă schimb de idei, să obțină noi aptitudini profesionale, să ofere și să primească susținere și consultanță [22].

Creată în luna iunie 2015, **Platforma pentru Egalitate de Gen (mun. Chișinău)** reprezintă o uniune benevolă de persoane fizice și juridice, care are ca scop să faciliteze promovarea egalității de gen în Republica Moldova atât la nivel național, cât și la nivel local. Astfel, pe parcursul anilor 2017-2020, în 8 localități din țară se va desfășura proiectul „Realizarea drepturilor fundamentale ale femeilor în vârstă din Moldova” [23].

**d) Dezvoltarea personală a tinerilor**, prin: integrarea socială a tinerilor din diferite categorii sociale; implicarea tinerilor în viața socială, economică, culturală; susținerea și promovarea tinerilor talentați; sensibilizarea societății în problemele tineretului și favorizarea procesului de socializare.

Printre cele mai active organizații în acest domeniu se remarcă: Centrul de Resurse pentru Tineret DACIA, AO Tinerii pentru Dreptul la Viață, AO „Moștenitorii”, Institutul de Instruire în Dezvoltare „Millenium”, AO Eco-Răzeni, AO „Perspectiva”, AO Centrul Educațional „Pro Didactica”, școlile și liceele (publice sau private), cluburile de dezbateri, AO „Dezbateri pentru Dezvoltare”, Consiliile școlare ale elevilor, Consiliul Național al Elevilor de pe lângă Ministerul Educației, instituțiile de învățământ superior, Autogovernarea studenților Universității de Stat din Moldova. Totodată, acestea se implică în următoarele activități: elaborarea și implementarea politicilor și strategiilor axate pe îmbunătățirea calității vieții tinerilor; oferirea serviciilor de informare, consultanță și instruire în domeniul dezvoltării personale a tinerilor; implicarea tinerilor în cadrul programelor de schimb de tineret, instruire, conferințe, vizite de studiu etc.

**Centrul de Resurse pentru Tineret DACIA (mun. Soroca)** implică tinerii în dezvoltarea socială, economică și culturală a comunităților și a țării în ansamblu. Astfel, în cadrul programelor desfășurate pe parcursul anului 2015, precum: „Consolidarea sectorului de servicii prietenoase tinerilor din Republica Moldova”, „Viitorul ales de tineri”, „Diferențele nu sunt obstacole” și „Dialog intercultural”, tinerii au fost implicați în dezbateri publice, sesiuni de informare, ateliere de instruire, acțiuni de salubritate în mun. Soroca, activități distractive (Miss și Mister Soroca, „COMEDY SOROCA 2015”, carnavalul de iarnă), flash-mob-uri etc. Ca rezultat, prin munca de voluntariat a tinerilor s-a reușit să se producă schimbări pozitive prin prisma valorificării potențialului lor în comunitatea locală [24].

**AO Tinerii pentru Dreptul la Viață (TDV, mun. Bălți)** se ocupă de promovarea și ocrotirea drepturilor tinerilor, inclusiv a celor aflați în situații de risc. În acest sens, anual au loc acțiuni informativ-educative în instituțiile preuniversitare de învățământ privind prevenirea HIV/SIDA, hepatitelor virale B și C, tratamentul tuberculozei, consultații specializate (medicală, socială, psihologică, juridică), expoziții foto, elaborare și distribuire a materialelor informative etc. În municipiu este deschisă Linia informativ-consultativă în problemele HIV/SIDA și ale narcomaniei, la care cetățenii pot beneficia de serviciul de consiliere psihologică și suport informațional.

**AO „Moștenitorii” (mun. Bălți)** contribuie la integrarea socială a tinerilor din diferite categorii sociale din nordul țării prin oferirea serviciilor de informare, consultanță și instruire. Astfel, printre rezultatele obținute de Organizație pot fi menționate acțiunile desfășurate în s. Duruitoarea Veche/r-nul Râșcani: crearea muzeului satului, a Centrului de informare și educație ecologică, precum și elaborarea unui studiu privind modernizarea sistemului de canalizare și a apei din sat. De asemenea, a contribuit la înființarea eurocluburilor școlare în zona de nord a Moldovei [25].

În calitate de centru educațional-metodic, **Institutul de Instruire în Dezvoltare „Millenium” (mun. Chișinău)** implementează programe și proiecte în domeniul dezvoltării personale, organizaționale și comunitare, contribuind la soluționarea problemelor societății. În cadrul direcției dezvoltare personală, Institutul implică tinerii în programele de schimb de tineret, instruire, vizite de studiu cu scopul de a contribui la consolidarea capacităților lor și de a obține noi experiențe în dezvoltarea personală. De asemenea, „Millenium” defășoară anual ateliere de planificare a carierei tinerilor pentru absolvenții instituțiilor de învățământ pentru a-i orienta mai ușor în domeniul profesional. Iar prin intermediul Programului Dezvoltare Comunitară a oferit suport în elaborarea strategiilor de dezvoltare durabilă a comunităților (Cricova, 2000-2005, 2006-2010, 2011-2015, 2015-2020), a strategiilor de tineret în comunități și raioane ale Republicii Moldova (2007-2009, 2012-2015) [26].

**AO Eco-Răzeni (com. Răzeni/r-nul Ialoveni)** contribuie la dezvoltarea tinerilor pentru realizarea posibilităților lor intelectuale, sociale și spirituale. În același timp, grupul-țintă, format în principal din tineri, este antrenat în formarea societății civile în Republica Moldova, propagarea cunoștințelor, dar și în soluționarea problemelor educaționale. Activitățile Asociației sunt structurate în programe de incluziune socioprofesională, antreprenoriat social, inițiative ale tinerilor și securitate comunitară. Astfel, în cadrul Programului Antreprenoriat Social activează Întreprinderea socială „Floare de cireș” SRL, care se ocupă de prestarea serviciilor de alimentație publică și cultivarea legumelor ecologice în seră. Acest program de formare profesională antrenează tineri cu dizabilități [27]. De asemenea, în cadrul serviciului de ajutor social „Cantina” din Răzeni, persoanele cu dizabilități, precum și pensionarii cu venituri mici se bucură de prânzuri gratuite livrate la domiciliu.

**AO „Perspectiva” (mun. Cahul)** este focalizată pe informarea și încadrarea tinerilor în viața socială, economică, culturală, dar și pe sensibilizarea societății în problemele tineretului. În acest sens, Organizația, în parteneriat cu reprezentanții locali din comunitățile de sud ale țării, dezvoltă proiecte locale. Printre acestea menționăm: reamenajarea și infrumusețarea parcului Colegiului Industrial-Pedagogic din mun. Cahul, renovarea parcului din s. Alexandru Ioan Cuza, asigurarea echipamentului de joacă pentru copii din școală (mun. Cahul), amenajarea și dotarea terenului sportiv din s. Andrușul de Jos, dotarea sălii de sport cu echipament sportiv din s. Vadul lui Isac și din s. Larga Nouă, construirea zonei de odihnă din s. Tătărești [28], deschiderea unui centru de engleză pentru elevi în incinta gimnaziului „N.Iorga” din s. Burlacu. De asemenea, desfășoară ateliere de instruire, concursuri de fotografii, traininguri, vizite de studiu în vederea mobilizării tinerilor la nivel local.

**AO Centrul „Educațional Pro Didactica” (mun. Chișinău)** are drept scop promovarea principiilor unei societăți deschise pentru sprijinirea persoanelor și organizațiilor interesate de învățare și dezvoltare continuă, care să le faciliteze afirmarea personală și profesională și o mai bună integrare într-o societate în tranziție. Iar pentru aceasta Centrul oferă programe și servicii calitative de informare, instruire și consultanță, care sunt axate pe formarea abilităților de învățare permanentă. Beneficiarii direcți ai activităților desfășurate de Asociație sunt cadrele didactice, elevii și studenții din instituțiile de învățământ din țară, iar printre cele mai recente proiecte implementate se numără: Educație pentru pace prin promovarea culturii buneii vecinătăți în clasele primare (iulie-decembrie 2017) [29], Parteneriate pentru calitatea și relevanța învățământului profesional tehnic din Republica Moldova (decembrie 2015-noiembrie 2018) [30] etc.

**Școlile și liceele (publice sau private)** din țară de asemenea aduc o contribuție colosală în dezvoltarea personală a tinerilor. Pe lângă educația formală pe care o primesc tinerii pe parcursul anilor de studii, acestea oferă diferite oportunități de dezvoltare a capacităților la nivel local (centre de creație, cluburi de dezbateri etc.), precum și posibilități de a participa în cadrul diverselor programe de schimb de experiență, vizite de studiu atât în țară, cât și în străinătate etc. Un exemplu elocvent în acest sens sunt **cluburile de dezbateri** în gimnaziile și liceele din țară. Aceste întâlniri neformale create de către elevii din clasele mai mari sunt de o importanță deosebită în dezvoltarea diverselor abilități: gândire critică, exprimare, analiză, liderism, cooperare, implicare etc. Totodată, ele contribuie la creșterea activismului civic și la promovarea tinerilor activi la nivel local. Astfel de cluburi de dezbateri există în multe instituții de învățământ preuniversitar din Moldova, iar bunele lor practici sunt împărtășite între membrii acestora atunci când se organizează concursuri de dezbateri la nivel regional sau internațional.

Totodată, în scopul dezvoltării inițiativelor comunitare și participării active în viața socială, tinerii au înființat asociații obștești, precum: **AO „Dezbateri pentru Dezvoltare” – Căușeni, Edineț, Orhei, Ștefan Vodă, Comrat etc.** În acest context, sunt create platforme de discuții între tinerii care abordează subiectele ce-i preocupă. Ei își asumă responsabilitatea pentru soluționarea problemelor cu care se confruntă, implicându-se, în același timp, în procesele de luare a deciziilor prin dezvoltarea inițiativelor de tineret.

**Consiliile școlare ale elevilor (CȘE)** reprezintă un organ de autoconducere și reprezentativ al elevilor. Acestea sunt implicate în identificarea și soluționarea problemelor care îi privesc pe elevi și își desfășoară activitatea în parteneriat cu echipa managerială, cadrele didactice și părinții. Totuși, în majoritatea cazurilor, CȘE nu sunt destul de funcționale, rezumându-și activitatea la chestiuni mai puțin importante și nefiind luate în calcul de echipa managerială sau de orice altă structură din domeniu. Este adevărat că există și consilii puternice, care le oferă elevilor voce, acestea fiind însă centralizate preponderent în capitală. La nivel național, elevii Republicii Moldova sunt reprezentați de **Consiliul Național al Elevilor de pe lângă Ministerul Educației (CNE)**, care este un organ consultativ al ministerului. Printre realizările recente ale CNE se numără elaborarea raportului privind existența și funcționarea consiliilor elevilor în Republica Moldova și sondajul cu referire la disciplinele opționale oferite în instituțiile din țară. În cadrul atelierelor de lucru, CNE prezintă reprezentanților Ministerului Educației problemele identificate în acest context și vine cu răspuns privind actele normative care urmează a fi emise de minister. Totodată, CNE își propune crearea unei conexiuni piramidale între consiliile elevilor din țară, pentru a spori reprezentativitatea elevilor la toate nivelurile de organizare administrativă. Acceptarea unei astfel de forme de organizare va face posibilă consultarea a unui număr mult mai mare de elevi înainte de înaintarea unei poziții din partea lor, acesta fiind scopul primordial al CNE, care este și un mecanism menit să asigure dreptul elevilor la exprimarea opiniei [31].

**Instituțiile de învățământ superior** din Republica Moldova oferă șanse de participare la mai multe conferințe naționale și internaționale, seminare, vizite de studiu, care la fel contribuie la consolidarea cunoștințelor și a competențelor profesionale ale tinerilor. Spre exemplu, în cadrul Academiei de Studii Economice a Moldovei activează un șir de structuri neformale care adună tinerii pentru a pune în discuții subiecte de interes comun. Printre cele mai cunoscute sunt: Comisia de Etică, Senatul Studentesc ASEM, Asociația Economisților, Radio ASEM, Incubatorul de afaceri ASEM etc.

**Autogovernarea studenților Universității de Stat din Moldova (ASUSM, mun. Chișinău)** este organul reprezentativ suprem al tuturor studenților din cadrul Universității de Stat din Moldova, constituit din membrii formațiunilor reprezentative studențești (consiliile studențești ale facultăților USM). Această structură neguvernamentală își atribuie rolul de a încuraja și promova ideile studenților, cele din urma fiind acceptate ca indispensabile în procesul de edificare a viitorului Republicii Moldova. Totodată, se impune stimularea participării studenților atât în activitatea studentească, cât și în procesul de luare a deciziilor și implementarea acestora în cadrul USM [32]. Printre cele mai remarcante activități se numără organizarea edițiilor anuale ale Galei ASUSM, traininguri de instruire, acțiuni de caritate etc.

### Concluzii

Evaluarea celor patru funcții specifice ale instituțiilor societății civile în contextul schimbărilor socioeconomice și culturale la nivel local a demonstrat că acestea sunt competente și depun efort colosal în sensibilizarea opiniei publice cu privire la problemele existente la nivel local. Totodată, au fost înregistrate un șir de progrese, însă acestea sunt modeste, în comparație cu așteptările cetățenilor.

### Referințe:

1. *Advocacy*. [on-line] <http://www.credo.md/event> (Accesat: 21.04.2014)
2. *Raportul de evaluare a Centrului de Resurse al Organizațiilor Non-guvernamentale pentru Drepturile Omului din Moldova (CReDO)* (Grupul de evaluare: H.Smulder și I.Gutium. Chișinău, 2003. 28 p.
3. *Evenimente realizate*. [on-line] [http://idom.md/index.php?option=com\\_k2&view=itemlist&layout=category&task=category&id=10&Itemid=395&lang=ro](http://idom.md/index.php?option=com_k2&view=itemlist&layout=category&task=category&id=10&Itemid=395&lang=ro) (Accesat: 16.06.2016)
4. *Proiecte* [on-line] <http://roma.md/ro/proiecte> (Accesat: 17.06.2016)
5. *Pilgrim-Demo*. [on-line] <http://pilgrim-demo.org.md/ro/%d0%be-%d0%bd%d0%b0%d1%81/> (Accesat: 22.06.2016)
6. [on-line] <http://krorm.ru/deyatelnost.html> (Accesat: 22.06.2016)
7. CAZACU, O. *Migranții moldoveni doresc să dezvolte localitățile de baștină, dar au nevoie de sprijin*. [on-line] <http://stirilocale.md/olesea-cazacu-migrantii-moldoveni-doresc-sa-dezvoltare-localitatile-de-bastina-dar-au-nevoie-de-sprjin.html> (Accesat : 14.10.2017)
8. *Economie*. [on-line] <http://www.viitorul.org/lib.php?l=ro&idc=294&t=/STUDII-IDIS/Economie&> (Accesat: 24.06.2016)
9. *Buletin de promovare a eficienței energetice*. [on-line] <http://www.viitorul.org/lib.php?l=ro&idc=360&t=/PUBLICATII-PERIODICE/Buletin-de-promovare-a-eficientei-energetice&> (Accesat: 24.06.2016)

10. *Inițiative în derulare (IDIS „Viitorul”)*. [on-line] <http://www.viitorul.org/ro/content/ini%C8%9Biative-%C3%AEnderule-0> (Accesat: 16.09.2017)
11. *Raportul anual 2011*. 31 p. [on-line] <http://contact.md/doc/raport.pdf> (Accesat: 22.06.2016)
12. *Raport anual de activitate 2005-2009*. 34 p. [on-line] [http://procomunitate.md/assets/files/publicatii/rapoarte/Raport\\_1\\_Ro.pdf](http://procomunitate.md/assets/files/publicatii/rapoarte/Raport_1_Ro.pdf) (Accesat: 23.06.2016)
13. *Raport privind realizarea Planului de activitate al Organizației pentru Dezvoltarea Sectorului Întreprinderilor Mici și Mijlocii din Republica Moldova (2013, 2014)*.
14. [on-line] [http://odimm.md/files/rapoarte/Raport%20PA%20ODIMM%202014\\_fin.pdf](http://odimm.md/files/rapoarte/Raport%20PA%20ODIMM%202014_fin.pdf) și <http://odimm.md/files/rapoarte/RAPORT%20PA%20ODIMM%202013.pdf> (Accesat: 17.06.2016)
15. *Peste 100.000 Euro pentru Afacerile Tinerilor din Republica Moldova* [on-line] <http://jci.md/peste-100-000-euro-pentru-afacerile-tinerilor-din-republica-moldova/> (Accesat: 21.06.2016)
16. *Lista proiectelor*. [on-line] [http://www.adrcentru.md/proiecteadr\\_lista.php?l=ro](http://www.adrcentru.md/proiecteadr_lista.php?l=ro) (Accesat: 18.06.2016)
17. STIMPOVSCII, D. *Cum au devenit Vadul lui Vodă, Vatra și Șoldănești cele mai bogate localități din Republica Moldova*. Publicat pe 27.12.2016. [on-line] <http://moldnova.eu/ro/cum-au-devenit-vadul-lui-voda-vatra-si-soldanesti-cele-mai-bogate-orase-din-republica-moldova-11519.html> (Accesat: 17.09.2017)
18. *Experiența CPD în promovarea egalității de gen*. [on-line] <http://www.progen.md/index.php?pag=proiecte&opa=view&id=116&tip=&y=2011&start=&l=ro> (Accesat: 20.06.2016)
19. *CPD a lansat un nou program de mentorat pentru femei „Inspir-o!”* Publicat pe 13.12.2016 [on-line] <http://www.progen.md/index.php?pag=n2&tip=noutati&opa=view&id=390&l=> (Accesat: 16.09.2017)
20. *Activități realizate*. [on-line] <http://club50.md/node/3> (Accesat: 18.06.2016)
21. *Ce am realizat? Proiecte și programe*. [on-line] <http://www.gender-centru.md/ro/programm.html> (Accesat: 21.06.2016)
22. *Femeia cu mâini de aur de la Cahul! Cum a inițiat propria afacere cu prăjituri „Ca la mama acasă”*. [on-line] <http://agrobiznes.md/femeia-cu-maini-de-aur-de-la-cahul-cum-a-initiat-propria-afacere-cu-prajituri-ca-la-mama-acasa.html> (Accesat: 21.06.2016)
23. *Asociația Femeilor din Găgăuzia la susținerea proiectului ACED a organizat un seminar privind leadership-ul feminin*. [on-line] <http://aced.md/news/detail.php?id=61> (Accesat: 21.06.2016)
24. *Femeile vârstnice vor fi mai protejate de violență*. Publicat pe 16.09.2017. [on-line] <http://egalitadedegen.md/femeile-varstnice-vor-fi-mai-protejate-de-violenta/> (Accesat: 17.09.2017)
25. *Raport narativ de activitate 2015. Centrul de resurse pentru tineret Dacia*. 28 p. [on-line] [http://youthsoroca.md/upload/Foto-pentru-site-V/Foto-pentru-site-VI/Foto\\_Sesiuni-de-informare\\_Viitorul-ales-de-tineri/FOTO-SITE/FOTO-SITE-II/RAPORT\\_NARATIV\\_DE\\_ACTIVITATE\\_2015.pdf](http://youthsoroca.md/upload/Foto-pentru-site-V/Foto-pentru-site-VI/Foto_Sesiuni-de-informare_Viitorul-ales-de-tineri/FOTO-SITE/FOTO-SITE-II/RAPORT_NARATIV_DE_ACTIVITATE_2015.pdf) (Accesat: 20.06.2016)
26. *Despre „Mostenitorii”*. [on-line] <https://aomostenitorii.wordpress.com/despre-mostenitorii/> (Accesat: 20.06.2016)
27. *Programele existente și serviciile prestate de Institutul „Millenium”*. [on-line] <http://www.millenium.md/programe.htm> (Accesat: 29.09.2016)
28. *Antreprenoriat social*. [on-line] <https://ecorazeni.wordpress.com/antreprenoriat-social/> (Accesat: 20.06.2016)
29. *Raport de activitate*. [on-line] <https://aoperspectiva.wordpress.com/rapoarte/> (Accesat: 20.06.2016)
30. *Educație pentru pace prin promovarea culturii buneii vecinătăți în clasele primare*. [on-line] <http://prodidactica.md/portfolio/educatie-pentru-pace-prin-promovarea-culturii-buneii-vecinatati-in-clasele-primare/> (Accesat: 04.04.2018)
31. *Parteneriate pentru calitatea și relevanța învățământului profesional tehnic din Republica Moldova* [on-line] <http://prodidactica.md/portfolio/parteneriate-pentru-calitatea-si-relevanta-invatamintului-rofesional-tehnic-in-domeniul-tic-din-republica-moldova/> (Accesat: 04.04.2018)
32. URSU, A. *Tot ce trebuie să știi despre funcționarea consiliilor elevilor la noi în țară – de la sala de festivități la Parlamentul European*. Publicat la 19 aprilie 2017. [on-line] <http://diez.md/2017/04/19/tot-ce-trebuie-sa-stii-despre-functionarea-consiliilor-elevilor-la-noi-tara-de-la-sala-de-festivitati-la-parlamentul-european/> (Accesat: 05.04.2018)
33. *Regulamentul de organizare și funcționare al ASUSM*. [on-line] <http://asum.usm.md/statut/> (Accesat: 05.04.2018)

**Date despre autor:**

**Carolina BUDURINA-GOREACII**, doctor în științe politice, lector universitar, Facultatea de Relații Internaționale, Științe Politice și Administrative, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** carolina.budurina@gmail.com

**ORCID:** 0000-0003-2406-4212

Prezentat la 29.03.2019

CZU: 327(4):061.1EU

## FENOMENELE DEZINTEGRAȚIONISTE – PROVOCARE LA ADRESA CONSTRUCȚIEI EUROPENE

*Tatiana–Maria BODEAN, Svetlana CEBOTARI*

*Universitatea de Stat din Moldova*

Actualmente, suntem prezenți la două tendințe care se manifestă în spațiul european. Asistăm la tendințele integraționiste, dar și dezintegraționiste din spațiul european manifestate sub diferite forme – atât la nivel comunitar (ca, de exemplu, BREXIT-ul), cât și la nivel intercomunitar, tendințe manifestate sub aspect etno-politic (Catalonia, Țara Bască, Tirolul de Sud, Corsica), economic, geopolitic și, inclusiv, politic. Toate aceste tendințe per ansamblu exercită un impact direct asupra Uniunii Europene ca entitate geopolitică.

În articol atenția este focalizată pe analiza tendințelor integraționiste și dezintegraționiste din spațiul european.

**Cuvinte-cheie:** proces integraționist, dezintegrare, integrare, Uniunea Europeană.

### DEZINTEGRATION PHENOMENA – CHALLENGE FOR THE EUROPEAN CONSTRUCTION ADDRESS

Currently, we are facing at two trends that manifest in the European space. We are witnessing the integrationist and disintegrationist tendencies in the European space manifested in different forms - at community level such as BREXIT and at inter-community level, ethno-political (Catalonia, Basque Country, South Tirol, Corsica), economic, geopolitical, and political tendencies. All these trends as a whole have a direct impact on the European Union as a geopolitical entity.

This article highlights the analysis of the integrationist and disintegrationist tendencies in the European space.

**Keywords:** integrationist process, desintegration, integration, European Union.

### Introducere

Pornind de la ipoteza ca Uniunea Europeană, ca entitate geopolitică, astăzi se manifestă sub diferite forme și tendințe integraționiste, dar și dezintegraționiste, care, conform euroscepticilor, vor determina insuccesul proiectului comunității europene, dar care, de fapt, sunt o formă a procesului de transformare a acestui actor internațional, proces rezultatul căruia depinde în totalitate de liderii politici ai UE aleși prin vot democratic de către cetățenii statelor-membre.

#### 1. Procese dezintegraționiste în spațiul european

Analizând Uniunea Europeană din această perspectivă, am putea enumera un șir de fenomene dezintegraționiste care vin ca o provocare la adresa construcției europene, provocare care trebuie să fie depășită prin efortul conjugat al statelor europene:

##### a) Fenomene dezintegraționiste la nivel comunitar – BREXIT-ul

##### b) Fenomene dezintegraționiste la nivel intercomunitar:

- ✓ *etnopolitice* – Catalonia, Bascia, Tirolul de Sud, Corsica etc.;
- ✓ *economice*;
- ✓ *geopolitice* – sancțiunile contra Rusiei, problema migrației etc.;
- ✓ *politice* – adoptarea Constituției UE, Formarea unei armate comune europene etc.

Cea mai evidentă formă de dezintegrare a UE este, în ultima perioadă, BREXIT-ul. Acest concept a apărut în luna iunie 2016, în rezultatul referendumului din data de 23 britanicii au fost provocați să-și exprime părerea cu privire la viitorul statut de membru al UE al Marii Britanii, referendum soldat cu decizia cetățenilor englezi care au participat la vot (71,8%) de a părăsi blocul comunitar într-un raport de 52% (17,4 milioane voturi) versus 48% (16,1 milioane voturi) [1], fapt ce l-a determinat pe premierul britanic David Cameron să-și dea demisia.

BREXIT-ul a adus, însă, mai multe pierderi economice decât se preconiza. În luna februarie 2019, conform unui articol preluat de către Unimedia.md din *The Guardian*, BREXIT-ul, de la referendumul din iunie 2016, a determinat pierderi de până la 80 miliarde de lire sterline. Conform datelor prezentate de către Gertjan Vlieghe, economist independent, membru al Comitetului de politică monetară a Băncii Angliei (BoE), Marea Britanie

a pierdut 2% din PIB, adică aproximativ 40 miliarde de lire pe an sau, altfel spus, 800 milioane de lire săptămânal, comparativ cu suma de 350 milioane de lire pe săptămână promisă de susținătorii acestui proces.

Argumentând efectele negative ale BREXIT-ului, oficialul a precizat că investițiile în afacerile engleze au înregistrat un declin de 3,7% în 2018, în timp ce alte state din G7, ca Franța, SUA, Germania, Italia, Japonia, Canada, au cunoscut o creștere de 6% [2]. În linii mari, BREXIT-ul ridică problema integrității însăși a Marii Britanii, întrucât Scoția (cu 62%) și Irlanda de Nord (cu 55,8%) au votat să rămână în componența UE.

Pentru ca Marea Britanie să poată părăsi UE, ea a invocat articolul 50 din Tratatul de la Lisabona, care le dă celor două părți doi ani pentru a conveni asupra termenelor împărțirii. Theresa May a declanșat acest proces la 29 martie 2017, ceea ce înseamnă că Regatul Unit este programat să plece la ora 23.00, 29 martie 2019 (dată stabilită și în legislația engleză). Curtea Europeană a decis că Regatul Unit poate opri procesul de ieșire din UE înainte de termenul limită.

Întrucât Acordul privind retragerea, negociat de către Theresa May în noiembrie 2018, a fost respins de Parlamentul Marii Britanii deja de 2 ori, finalizarea BREXIT-ului la data stabilită – 29.03.2019 este imposibilă. Astfel, la 21 martie 2019 a avut loc Consiliul European, conform căruia sunt prezentate câteva soluții pentru Marea Britanie:

✓ Ieșirea pe **22 mai 2019** din cadrul UE, în cazul în care se respectă condiția de a aproba în perioada 25-31.03.2019 Acordul privind retragerea în cadrul Camerei Comunelor. În acest caz, va fi o ieșire civilizată, cu un acord stabilit, doar că cu o întârziere de 2 luni [3].

✓ În cazul neaprobării de Camera Comunelor a Acordului privind retragerea, este stabilită data de 12 aprilie 2019, termen despre care președintele Consiliului European, Donald Tusk, a spus: Totul este posibil... un acord, o prelungire lungă, dacă Regatul Unit decide să-și revadă strategia, sau revocarea Articolului 50”.

Între timp însă, cetățenii Marii Britanii protestează în masă pentru ca statul lor să-și păstreze statutul de membru al UE și să renunțe la ideea de BREXIT. Peste un milion de oameni au participat la marșul organizat în acest sens, iar petiția de revocare a articolului 50 a adunat peste 4 milioane de semnături [4].

Acordul negociat de May are două părți: una este acordul de retragere obligatorie, cealaltă este un set de principii fără caracter obligatoriu care să ghideze viitoarele negocieri. În cadrul planului, Regatul Unit rămâne în cadrul unei „uniuni vamale” cu UE pentru o perioadă nespecificată. Aceasta continuă comerțul pe care ambele părți l-au dorit. Cele două părți nu vor impune taxe asupra importurilor celorlalți. Aceștia sunt liberi să impoziteze importurile din alte țări. Criticii doresc libertatea de a negocia aspectele comerciale separat cu alte țări.

Regatul Unit păstrează accesul complet la capital. Cele 3 milioane de cetățeni europeni care trăiesc în Regatul Unit pot continua să trăiască și să lucreze în țară fără vize de muncă. Ce 1,3 milioane de cetățeni din Marea Britanie pot, de asemenea, continua să facă același lucru în UE. Marea Britanie ar respecta, de asemenea, Curtea Europeană de Justiție și legile UE. Dar, din moment ce nu mai este membru al UE, Marea Britanie nu mai poate vota legile. Acest lucru este similar cu relația Norvegiei cu UE. Însă, criticii se opun acestui aranjament.

De vreme ce Regatul Unit rămâne în uniunea vamală a UE, acest fapt ar preveni o „graniță forte” între nordul și sudul Irlandei. Irlanda de Nord este parte a Regatului Unit și Irlanda de Sud este o țară independentă și membră a UE. Marea Britanie ar putea părăsi uniunea vamală doar dacă negociază un acord comercial cu UE care elimină controalele la frontierele din Irlanda. De asemenea, Marea Britanie va plăti o factură de divorț de 50,7 miliarde de euro. Ea îndeplinește toate angajamentele financiare rămase.

Prin urmare, Marea Britanie are trei soluții: ieșirea din UE cu un acord aprobat de Parlament, ieșirea fără un anumit acord care să reglementeze relațiile dintre englezi și europeni (cel mai rău dintre scenarii) sau revocarea articolului 50 și menținerea statutului de membru (care pare a fi cel mai credibil și solicitat de cetățenii englezi).

În mod evident, BREXIT-ul afectează însă și Uniunea Europeană. Noile sondaje arată că mulți din Europa simt o nouă coeziune. Regatul Unit a votat de multe ori împotriva multor politici UE pe care le-au susținut alți membri. Fondatorul Fondului Monetar Internațional, Christine Lagarde, a declarat: „Anii se termină când Europa nu poate urma un curs, deoarece britanicii vor fi contra... Acum, când britanicii pleacă, Europa poate găsi un nou elan”.

Totuși, BREXIT-ul a consolidat partidele anti-imigrație din întreaga Europă. Ca urmare, cancelarul german Merkel a anunțat deja că nu va candida pentru re alegere. Dacă aceste partide vor obține teren suficient în Franța

și Germania, ele ar putea forța un vot anti-UE. Dacă va ieși una dintre aceste țări, UE ar pierde cele mai puternice economii și s-ar dizolva [5].

În dimineața zilei BREXIT-ului, europarlamentarul britanic Nigel Farage a sugerat că **Olanda** ar putea fi următoarea țară care să renunțe la UE „pe moarte”, afirmând: „Poate că suntem aproape de un Nexit”.

Marine Le Pen, liderul Frontului Național francez, a sugerat că **Franța** ar putea urma Marea Britanie la ieșirea din UE, salutând votul BREXIT drept începutul „unei mișcări care nu poate fi oprită”. Aici a apărut și un site oficial dedicat ieșirii din UE, care descrie modul de abandonare a Uniunii, precum și principalele așa-zise avantaje: redobândirea independenței, salvarea agriculturii franceze, eliminarea datoriei publice, salvarea industriei franceze, gestionarea fluxurilor de migranți, protecția sănătății publice, păstrarea patrimoniului cultural, protecția fondurilor sale sociale și asigurarea păcii mondiale [6].

Din **Italia**, cea mai mare amenințare pentru Bruxelles vine de la Mișcarea anticomunitară *Cinci stele*, care recent a avut candidați aleși ca primari ai unor orașe mari, precum Roma și Torino, și dorește un referendum privind ieșirea din zona euro, deși majoritatea italienilor (61%) sunt pentru menținerea monedei unice.

Cealaltă forță eurosceptică principală din țară este Liga Nordului (care totuși se bucură de un număr foarte limitat de adepți, circa 4%) orientat împotriva imigrației, al cărei lider, Matteo Salvini, după BREXIT, a scris pe contul său de tweeter: „Ura pentru curajul cetățenilor liberi! Inima, creierul și mândria au învins minciuni, amenințări și șantaj. Mulțumesc UK, acum este rândul nostru”. Salvini a declarat că este timpul ca italienilor să li se permită un referendum cu privire la problema apartenenței la UE, iar partidul va începe o petiție prin care se cere un referendum.

Norbert Hofer, candidatul de extremă dreapta care nu a reușit să câștige alegerile prezidențiale **austriece** din 2016, a declarat că țara sa ar trebui să aibă un referendum cu privire la apartenența la UE dacă, într-un an, Bruxelles nu va reuși să se reorienteze de la „centralizare” politică la rolul său inițial de alianță economică și comercială.

Liderul democraților anti-imigrație din **Suedia**, Jimmie Åkesson, a declarat că speră că Suedia ar putea să-și renegocieze relația cu UE și apoi să organizeze un referendum asupra calității de membru. „Nu văd nimic negativ pentru a părăsi această Uniune Europeană supranațională”, a spus Åkesson, care a cerut în mod repetat Suediei să „devină din nou un stat suveran”.

Beatrix von Storch, fost deputat european, vicepreședintele partidului Alternativă pentru Germania, a sărbătorit BREXIT-ul ca „Ziua Independenței Marii Britanii” și a solicitat anterior un referendum similar care ar avea loc în Germania, spunând că poporul german trebuie să se facă auzit, deși acesta rămâne în favoarea UE. După anunțarea rezultatelor referendumului, aceasta pleda chiar pentru demisia lui Martin Schulz, președintele Parlamentului European, și a lui Jean-Claude Juncker, șeful Comisiei Europene. Partidul Popular Danez (DPP) de extremă dreapta, care a considerat BREXIT-ul ca o „palmă ticăloasă dată întregului sistem”, a declarat că dorește un referendum danez cu privire la condițiile mai puțin obligatorii față de membrii UE, dar nu și cu privire la însuși statutul de membru [7].

În pofida prezenței destul de puternice a euroscepticismului în statele europene, această mișcare, deși nu cunoaște o susținere prea mare în rândul cetățenilor, are totuși rolul de a scoate în evidență problemele de dezvoltare a UE și, în același timp, amenință existența acesteia, concentrând astfel eforturile marilor lideri europeni de a asigura succesul proiectului comunitar. Dezintegraționismul se manifestă nu doar la nivel comunitar, dar și în interiorul Uniunii Europene prin diferite conflicte etno-politice, fenomene care, deși nu amenință direct construcția europeană, sunt o provocare la adresa securității, stabilității și a modului de funcționare a acesteia.

Una dintre cele mai îngrijorătoare mișcări secesioniste este cea din **Catalonia**. Catalonia este o regiune semiautonomă din nord-estul Spaniei, cu o istorie distinctă care datează de aproape 1000 de ani. Regiunea bogată are aproximativ 7,5 milioane de locuitori, cu propria lor limbă (care nici nu este un dialect al spaniolei, ci o formă a latinei vulgare vorbită de românii colonizatori), parlament, drapel și imn. Catalonia are, de asemenea, propriile forțe de poliție și controlează unele dintre serviciile sale publice. Catalanii naționaliști s-au plâns de mult timp că regiunea lor trimite prea mulți bani unor părți mai sărace ale Spaniei, deoarece taxele sunt controlate de Madrid. Astfel, aceștia, datorită turismului (Barcelona, Costa Brava), fotbalului și industriei bine dezvoltate, contribuie la bugetul statului cu o sumă ce constituie 19% din PIB-ul Spaniei, în schimb primesc înapoi doar 5% [8]. Ei spun, de asemenea, că modificările Spaniei la statutul lor autonom în 2010 (atât în ce privește modul de alocare a banilor, cât și aspecte lingvistice) subminează identitatea catalană.

Ca rezultat al referendumului din data de 1 octombrie 2017, declarat ilegal de Curtea Constituțională din Spania, aproximativ 90% din alegătorii catalani au susținut independența. Însă, participarea a fost de numai 43%. Chiar dacă acesta urma să fie recunoscut, tânărul stat planifica solicitarea de aderare la UE în mod separat de Spania. Ca replică la declarațiile unor oficiali de la Madrid care negau rezultatele referendumului, separatiștii din Parlamentul catalan au declarat independența la 27 octombrie 2017. În aceste condiții, Madridul a invocat articolul 155 al Constituției, conform căruia Guvernul central, în situații de criză, poate impune controlul direct asupra unor regiuni. Astfel, Guvernul spaniol a demis liderii catalani, a dizolvat Parlamentul și a convocat alegeri regionale la 21 decembrie 2017, pe care partidele naționaliste le-au câștigat. În iunie 2018, naționaliștii catalani și-au redobândit controlul asupra regiunii de la guvernarea directă a Madridului după ce a fost învestit un nou guvern. Quim Torra, un aliat apropiat al dlui Puigdemont, conduce Guvernul regional [9].

În Spania mai există și o altă zonă cu tentă secesionistă – **Țara Bascilor**. Comunitatea deja beneficiază de Parlament propriu, control asupra poliției și domeniului educației, dar și asupra taxelor adunate de la cetățeni. Dorința de independență este argumentată de identitatea distinctă și limba lor nativă care, de altfel, a fost interzisă de către dictatorul Franco. Unii naționaliști susțin că hotarele comunității s-ar extinde și în Sudul Franței și au solicitat organizarea unui referendum, respins de fiecare dată de către Madrid. Problema constă însă în asocierea naționaliștilor cu gruparea separatistă, violentă, catalogată ca fiind teroristă – ETA, formată anume în scopul obținerii independenței bascilor [10].

**Naționalismul bavarez** a fost puternic de la încorporarea statului în Germania în 1871. În timp ce partidul separatist din Bavaria (regiune cu o populație de 12,9 milioane, ce constituie 15,6%) a fost un jucător semnificativ în anii '50, cota electorală a scăzut în deceniile următoare. Cu toate acestea, sondajul din 2017 a sugerat că unul din trei bavareni favorizează independența, fapt care, împreună cu rolul economic pe care îl are în cadrul Germaniei, îi conferă valoare politică importantă [11].

**Scotia** (cu 5,4 milioane de cetățeni, 8,2%) a început să caute independență la mijlocul secolului al XIX-lea, iar partidul național scoțian a avut o campanie de independență deplină de când a fost înființat în 1934. Referendumul de independență scoțian din 2014 a avut loc pașnic cu susținerea Parlamentului britanic. În acel moment, Scoția a votat împotriva autodeterminării (cu 44,7% voturi în favoare și 55,3% împotriva din cei 84% de cetățeni prezenți la scrutin), dar partidul național pro-independență (SNP), condus de Nicola Sturgeon, și-a reafirmat angajamentul de a lansa un al doilea referendum după votul britanic de a părăsi Uniunea Europeană. Totuși, partidul lui Sturgeon a pierdut încă o treime din locurile sale parlamentare în alegerile generale din 2017, fapt ce a pus capăt, cel puțin pentru moment, dorinței scoțienilor de a obține independență [12].

În Belgia, o zonă sensibilă proceselor dezintegraționiste este **Flandra**. Liderii acestei regiuni, aflată în partea de nord a țării, afirmă că scopul lor este de a reforma statul, nu de a-l dezmembra, dar totuși numărul flamanzilor adepți ai independenței este de cca 10%, în timp ce Noua Alianță Flamandă ce deține 20% din locuri în Parlament, deși este concentrată pe probleme socioeconomice, continuă să utilizeze declarații care ar susține separatismul.

**Italia** se confruntă și ea cu mișcări secesioniste. Aici putem vorbi, în primul rând, despre Padonia, o regiune bogată din nordul țării, în care se consideră că cetățenii acesteia sunt exploatați de restul statului (în special, de sudul mai sărac) și nu primesc bani suficienți comparativ cu sumele care le achită Guvernului central. Nemulțumirile respective și-au găsit întruchipare în organizația politică – Liga Nordului, care a dus o retorică anti-imigranți, pledând pentru extinderea controlului asupra taxelor acumulate în zonă. Însă, din cauza că nu au reușit să obțină succes în acest sens cât timp au fost la guvernare, popularitatea acestora a scăzut, la alegerile din 2013 obținând doar 4%.

De asemenea, la nord, la Veneto, cu capitala Veneția, a fost lansată încă în 2010, din aceleași motive de insatisfacție economică, o altă mișcare pentru independență. În martie 2014, adepții independenței au organizat un referendum în cadrul căruia cca 2,5 milioane de oameni au putut vota online, prin telefon sau la urne de vot din intersecții, 89% din aceștia pledând pentru separare. În urma acestui eveniment, profesorul Nicolini de la Universitatea Verona susține că Guvernul ar fi trebuit să vină cu o reacție prin invocarea articolului 5 din Constituție: „*Republica Italiană este una singură și indivizibilă*”, deși acest lucru nu s-a făcut [13]. Și Sicilia, cu o populație de cca 5 milioane de oameni, caută să obțină o autonomie mai extinsă, fie chiar independență deplină, mizând pe un patrimoniu, tradiții, cultură și limbă distincte. Cu o populație predominant vorbitoare de germană, Tirolul de Sud a ajuns sub administrația italiană la sfârșitul primului război mondial. Regiunea a



câștigat autonomie semnificativă de Roma în anii 1970, dar o mișcare secesionistă violentă a pledat continuu pentru reunificarea cu Austria, acceptând ca o etapă de mijloc obținerea independenței Tirolului de Sud. Aproximativ 25% din alegători au sprijinit partidele separatiste în 2013, însă majoritatea acestora sunt mulțumiți de autonomia din cadrul Italiei.

În **Franța**, tendințe secesioniste se manifestă în nord-vest, în special în regiunea Bretania, considerată una dintre cele șase națiuni celtice, în care cele 3,3 milioane de oameni se bucură de limbă, bucătărie, cultură și drapel propriu. Naționaliștii din zonă încearcă să gestioneze separat unele procese politice, cum ar fi apărarea și promovarea muzicii, tradițiilor și simbolurilor, inclusiv limba bretonă, care este vorbită de aproximativ 200.000 de oameni. Un sondaj din 2013 a constatat că 18% din bretoni susțin independența, în timp ce 37% au declarat că se vor descrie pe primul loc ca bretoni, în comparație cu 48% care se simt, mai întâi, francezi.

Mișcarea naționalistă a Corsicii a căutat o mai mare autonomie pentru insulă din anii 1960. Frontul de Eliberare Națională din Corsica solicită independența din 1976, printr-o campanie de bombardamente și asasinate, prefectul insulei fiind ucis în 1998, dar a anunțat recent „încetarea operațiunilor militare”. O coaliție pro-autonomie, Pè a Corsica, a câștigat 24 din cele 51 de locuri în legislativul din zonă la alegerile locale din 2015 [14].

Dorința pentru o mai mare autonomie a înlocuit, de asemenea, în cea mai mare parte, dorința de independență deplină pe **Insulele Feroe**, situate la aproximativ 800 de mile de capitala Danemarcei, Copenhaga, de unde sunt parțial guvernate. Guvernul regional al insulelor, care au o suprafață de aproximativ 550 de kilometri pătrați, a anunțat recent planurile de extindere a autogovernării, dar nu și-a anunțat dorința de a se desprinde complet [15].

**România** se confruntă și ea cu astfel de probleme. Potrivit unui recensământ din 2011, cca 1,2 milioane de etnici maghiari trăiesc în România, jumătate din ei în Ținutul Secuiesc, o regiune a României centrale, pentru care unii dintre reprezentanții acestui mare grup minoritar din țară solicită o mai mare autonomie. Făcând față opresiunilor comuniste față de etnicii maghiari, aceștia, în 2017, au adunat peste 100.000 de semnături care să susțină o inițiativă cetățenească privind autonomia ținutului, care urma să fie publicată și în Monitorul Oficial. Conform acesteia, regiunea trebuia să fie condusă de un președinte care ar îndeplini funcțiile autorităților locale și ar prelua gestiunea domeniului fiscal, cu respectarea Constituției. Propunerea a fost însă respinsă, invocându-se aceeași Lege Supremă a statului care prevede integritatea hotarelor stabilite [16].

Pe lângă secesionism național intern și fragmentare la nivelul întregii comunități europene, Uniunea se confruntă și cu alte provocări, cum ar fi fragmentarea / divizarea statelor europene pe principii economice. Estimările Eurostat pe baza datelor oficiale arată că UE-28 este un debitor net față de restul lumii, iar zona euro a înregistrat un PIB negativ de -708,7 miliarde de euro în 2017. În pofida acestui fapt, UE este totuși unul dintre cei mai importanți furnizori de investiții directe, în 2017 acestea ajungând la 1.712,0 miliarde de euro.

Per ansamblu, mulți analiști ai evoluției comunității europene vorbesc în ultima perioadă despre discrepanțele care sunt în UE între statele creditoare și cele debitoare. În acest sens, miliardarul George Soros afirmă: „Uniunea Europeană trebuia să fie o asociație voluntară de state care gândesc la fel și care sunt dispuse să renunțe la o parte din suveranitatea lor pentru binele comun. După criza financiară din 2008, zona euro s-a transformat într-o relație de tip creditor-debitor în care țările debitoare nu-și pot îndeplini obligațiile, iar țările creditoare dictează termenele care trebuie respectate” [17].

Zona euro se confruntă cu conflicte de interese între țările creditoare și cele debitoare. O astfel de situație impune creditorului și țărilor debitoare să convină asupra distribuirii ajustării / partajării riscurilor. Țările creditoare solicită debitorilor să-și ramburseze datoriile cu resurse interne, ceea ce duce la scăderea cheltuielilor și la majorarea impozitelor. Debitorii, din partea lor, sunt dornici să întârzie ajustarea prin numărarea necesară ținând cont de siguranța zonei euro [18].

Datele privind poziția investițională internațională pentru fiecare stat membru al UE pot fi analizate prin examinarea expunerii (nete) a activelor și pasivelor financiare cu restul lumii (inclusiv expunerea în interiorul UE). Economii cu poziții mai înalte în active financiare în străinătate decât pasivele financiare (adică, un PIB net pozitiv) sunt considerate, în consecință, creditori. Germania și Țările de Jos apar ca principalele economii de împrumut net în Europa. În 2017, Germania a înregistrat o poziție excedentară izbitoare – de 1.771,4 miliarde de euro în PIB-ul net (în creștere de la 1.602,5 miliarde de euro în 2016), iar Țările de Jos au urmat cu 439,8 miliarde de euro (444,3 miliarde de euro în 2016). Cu toate acestea, cele mai mari poziții restante în active și pasive în străinătate au fost raportate de Regatul Unit și de Luxemburg, ambele reprezentând centre financiare proeminente în cadrul UE.

Economiile cu poziții mai înalte în pasivele financiare în străinătate decât activele financiare (adică, un PIE net negativ) sunt considerate debitori. Principalele economii de împrumut net în UE-28 în termeni absoluți în 2017 au fost Spania cu un IIP net de -977,7 miliarde de euro, Franța cu -461,5 miliarde de euro și Irlanda cu -439,2 de euro. O imagine similară se obține din cifrele privind datoria externă netă, care măsoară cel mai mare volum de îndatorare în UE-28 în Spania (1.013,5 miliarde de euro în 2017).

Deși pozițiile nete de împrumut ale Franței au asumat 38% din PIB în 2017, alte câteva țări europene au raportat PIB-uri negative în comparație cu restul lumii, aproape de 100% din PIB-urile lor. În 2017, aceasta s-a referit în special la Cipru (144%), Grecia (134%) și Portugalia (92%) în UE-28 [19]. Fragmentările în cadrul UE nu se limitează doar la aspectul economic, dar și la cel geopolitic. Aici putem identifica două mari teme de discordanță – sancțiunile antiruse și problema migrației.

Anexarea ilegală a Crimeii în 2014 și susținerea separatismului în Estul Ucrainei a determinat Uniunea Europeană să adopte un șir de măsuri restrictive în raporturile sale cu Federația Rusă: măsuri diplomatice (anularea Summitului G8 de la Soci și organizarea Summitului G7 de la Bruxelles din 2014, anularea summitului UE-Rusia din 2014, sprijinirea suspendării negocierilor de aderare a Rusiei la Organizația pentru Cooperare și Dezvoltare Economică (OCDE) și la Agenția Internațională a Energiei (AIE)), măsuri restrictive individuale (înghețarea activelor și impunerea unor restricții de călătorie), restricții asupra relațiilor economice cu Crimeea și Sevastopol, sancțiuni economice vizând schimburile cu Rusia în anumite sectoare economice (interdicții la export și import, limitarea accesului Rusiei la servicii și tehnică favorabilă producției petroliere, limitarea accesului băncilor ruse la capitalul european etc.) valabile până pe 31 iulie 2019 [20].

Deși aceste sancțiuni sunt susținute de către SUA, în cadrul UE au apărut divergențe legate de necesitatea și eficiența lor. Astfel, în timp ce Germania sau Franța manifestă o atitudine moderată față de politicile respective, pledând, în depedență de summit și circumstanțele internaționale, pentru anularea, slăbirea sau menținerea restricțiilor, state ca Marea Britanie, Polonia, Olanda, Danemarca și țările baltice pledează pentru prelungirea acestor sancțiuni [21], iar Austria, Ungaria, Grecia, Cipru, Luxemburg, Italia și Spania consideră necesară anularea acestor măsuri restrictive. Vicecancelarul austriac Reinhold Mitterlehner susține în acest sens că „*înăsprirea sancțiunilor împotriva Rusiei o să aducă mai multe pierderi decât câștig. Menținerea în continuare a sancțiunilor va fi contraproductivă*” [22]. Și presa rusă recunoaște dezbinarea care are loc în interiorul UE în ceea ce privește atitudinea față de Moscova, menționându-se că Polonia și statele în proces de tranziție manifestă ce-a mai negativă opinie, dar și că majoritatea liderilor noi ai statelor europene recunosc necesitatea stabilirii unor relații corecte și reciproc avantajoase cu Kremlinul [23].

Un al motiv al neînțelegerilor intra-comunitare este migrația. În anii 2015-2016, UE s-a confruntat cu un puternic aflux de migranți sirieni și irakieni, refugiați din cauza războaielor din țările de origine, numărul acestora ajungând la peste 1 milion de persoane. Germania, prin intermediul cancelarului său Angela Merkel, a declarat politica ușilor deschise, decizie cu caracter profund umanist și pacifist, dar care a declanșat reacții negative atât în cadrul Germaniei, cât și la nivelul continentului european.

Pentru a gestiona fluxul de migranți și a ajuta Grecia să facă față situației (numărul intrărilor ajungând la 10.000 de persoane pe zi [24]), Comisia Europeană a propus un sistem permanent de distribuire a refugiaților, țările care refuză fiind obligate să achite până la 250.000 de euro pentru fiecare imigrant refuzat, fapt catalogat de liderii din Ungaria și Polonia ca un șantaj și o încălcare gravă a drepturilor statelor europene [25], Ungaria anunțând în septembrie 2015 că oricine va intra ilegal pe teritoriul său va fi arestat [26], ajungând ulterior și la construcția unui gard la frontieră. La rândul său, Polonia explică că, în pofida parteneriatului strategic cu Germania, nu poate primi sirieni, pentru că deja are pe teritoriul său mii de refugiați ucraineni din Donbas și numărul acestora ar putea crește [27].

Conform Deutsche Welle, statele care accepta cei mai mulți refugiați sunt Germania, Franța, Olanda și Portugalia [28], dar și Marea Britanie [29], asta în timp ce Ungaria și Slovacia tind să atace în instanță decizia cu privire la cotele obligatorii, vehiculând cu ideea de *dictat*. La începutul anului 2019, în încercarea de a soluționa problema a 49 de migranți aflați la bordul a două nave de salvare în apele Maltei, pe lângă cele 4 țări, au mai acceptat intrarea migranților pe teritoriul lor Irlanda, România, Luxemburg, Italia și Malta [30].

Alături de Slovacia (care consideră că destinația refugiaților sunt statele mai bogate, nicidecum Slovacia), și Cehia a respins sistemul de cote obligatorii, premierul ceh Bohuslav Sobotka afirmând că statul său este dispus să acorde sprijin financiar, oferind experți sau azil unor refugiați, însă doar pe bază voluntară [31]. Acestea au propus un șir de măsuri care, într-un final, au fost acceptate la nivelul UE, cum ar fi triplarea

prezenței UE pe mare (ce a salvat în 2015-2016 cca 400.000 de oameni, lansându-se misiunea Sophia ce are drept scop contracararea traficului de ființa umană în Marea Britanie care, însă, este amenințată de neînțelegerile dintre statele europene și dorința Italiei, care conduce această misiune, de a debarca refugiați și în alte state [32]), ameliorarea gestionării frontierelor, crearea unor centre de primire a migranților (hotspot-uri) în Grecia și Italia, înregistrarea și verificarea refugiaților și efectuarea ulterioară a procedurii de acordare a azilului sau de returnare în țările de origine etc.

În același timp, întrucât, în pofida apartenenței sale la comunitatea europeană, fiecare stat tinde să-și realizeze, în primul rând, propriile interese, apar unele neînțelegeri și în alte chestiuni din domeniul politicii, precum adoptarea unei Constituții sau crearea unei armate a UE.

Diferența dintre neînțelegerile anterior menționate și dezbaterile cu privire la Constituție se remarcă în faptul că aici repede a fost identificată o soluție. Tratatul de instituire a unei Constituții pentru Europa a fost adoptat la 18 iunie 2004 de către Consiliul European și semnat ulterior la Roma în prezența președintelui Parlamentului European de atunci, Josep Borrell Fontelles. Constituția europeană, alcătuită din 448 de articole împărțite în patru părți, 36 de protocoale, 2 anexe și 50 de declarații cu un total de 482 de pagini, unifică într-un singur document 3 tratate fundamentale: Tratatul privind Uniunea Europeană, Tratatul de instituire a Comunității Economice și Tratatul de instituire a Comunității Europene a Energiei Atomice, dar și Carta Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene. Ea prevedea crearea unei Uniuni Europene mai puternice, cu personalitate juridică proprie, cu un grad mai avansat de integrare, sub forma unui Stat European Federal, în care legile supranaționale au o putere mai mare decât cele naționale, fără însă a avea dreptul de a colecta taxe și impozite sau de a impune participarea la război.

Acest document, ce mai presupunea transferarea a 60 de domenii din gestiunea statelor naționale către centrul de la Bruxelles, dar și acțiuni de militarizare a Europei, a fost semnat la Roma la 29 octombrie 2004 și sprijinit prin votul Parlamentului de la 12 ianuarie 2005.

Deși state precum Lituania, Ungaria, Slovenia, Italia, Austria, Grecia, Malta, Cipru, Letonia, Belgia, Estonia, Slovacia, Germania și Finlanda au ratificat Constituția între 11 noiembrie 2004 și 5 decembrie 2006, Spania, Franța, Olanda, Luxemburg, Republica Cehă, Danemarca, Irlanda, Polonia, Portugalia și UK au solicitat să o supună referendumului. Consultarea cetățenilor a avut loc doar în 4 state: Spania, Franța, Olanda, Luxemburg, în 2 dintre acestea, fondatoare ale UE, Constituția fiind respinsă: Franța cu 54, 68%, prezența la vot fiind de 69,34% și Olanda cu 61,54% din voturi cu o prezență la urne de 63,3%. În acest context, Suedia nici nu a mai supus votului întrebarea respectivă.

Consensul a fost găsit rapid, toate cele 25 de state fiind de acord cu adoptarea unui tratat similar. La propunerea unui grup de înțelepți alcătuit din politicieni europeni de rang înalt, numiți Grupul Amato, s-a creat o nouă Conferință interguvernamentală al cărei scop era elaborarea textului tratatului, lucrările asupra căruia s-au finalizat la sfârșitul lui 2007, atunci când, la 13 decembrie 2007, la Lisabona, a fost adoptat **Tratatul pentru Reformă**, cunoscut și ca **Tratatul de la Lisabona** (*Tratatul de modificare a Tratatului privind Uniunea Europeană și a Tratatului de instituire a Comunității Europene*), intrat în vigoare la 1 decembrie 2009. Textul acestuia a fost preluat din Constituție, fără însă a-l supune unor consultări publice. Printre modificările propuse de Constituție și preluate de Tratat sunt: întrunirea Consiliului de Miniștri în ședințe publice pentru votarea unui proiect de act legislativ, posibilitatea de a adresa o petiție Comisiei de către cel puțin 1 milion de cetățeni, acordarea unei personalități juridice sau enumerarea simbolurilor oficiale ale UE (drapelul, imnul – Odă Bucuriei din Simfonia a IX-a a lui Beethoven, motto-ul – „Unitate în diversitate”, moneda unică – euro, ziua Europei – 9 mai) [33].

Deși ideea unei armate europene datează încă din 1952, aceasta a reintrat în discuție datorită președintelui francez Emmanuel Macron care a adus în discuție această posibilitate în ajunul zilei de 11 noiembrie 2018, când urma să fie comemorați 100 de ani de la sfârșitul primului război mondial, idee susținută și de cancelarul german Angela Merkel. Într-o adresare Parlamentului European, Merkel a făcut referire la președintele Comisiei Europene: „Jean-Claude Juncker a spus deja că o armată europeană comună ar arăta lumii că nu va mai fi niciodată război în Europa”, afirmând că „aceasta nu este o armată împotriva NATO, ea poate fi o completare bună a NATO.”

În același timp, Merkel a remarcat că Europa se confruntă cu numeroase obstacole logistice în calea unei integrări mai mari a armatei și apărării, incluzând prea multe sisteme de arme diferite – mai mult de 150, comparativ cu 50 sau 60 în SUA. Totuși, a spus că este imperativ ca UE să urmărească o astfel de integrare, reamintind opinia lui Macron că Europa nu mai poate conta pe Statele Unite, evidențiind și faptul că UE

trebuie să invoce dispoziții din Tratat care să permită luarea deciziilor de către majoritatea calificată a țărilor membre, fără unanimitatea obișnuită care blochează adesea inițiativele de securitate și apărare [34].

În pofida acestui fapt, sunt state care își manifestă totalul dezacord: Danemarca, Portugalia, Marea Britanie (membre ale NATO), Malta și Irlanda. În acest context, ministrul danez al apărării, Claus-Hjort Frederiksen, a afirmat: „Nu există niciun motiv de apărare contra SUA. SUA este piatra de temelie a libertății noastre”. Trump a spus el însuși că a găsit propunerile respective ca fiind „foarte insultătoare”. Amsterdamul a declarat că viziunea franco-germană merge „prea departe”, în timp ce Londra, deși contra armatei europene, a afirmat că în urma unui BREXIT [35] reușit există probabilitatea ca deciziile UE să nu o mai afecteze și, prin urmare, nu poate influența procesul politic.

### Concluzii

În concluzie, o fragmentare politico-teritorială sporită la nivel național va afecta, cu siguranță, echilibrul puterii în cadrul instituțiilor europene. Însă, dacă secesiunea implică doar un număr redus de regiuni, acest lucru, deși va crea un precedent, nu va afecta neapărat procesul de luare a deciziilor la Bruxelles. De fapt, din moment ce jurisdicțiile mici își iau viața de pe o piață europeană mare și funcțională, ele ar putea fi mai dispuse decât cele mai mari să aprofundeze gradul de integrare economică. Cu toate acestea, este în interesul tuturor să evite o intensificare a proceselor secesioniste, să împiedice o fragmentare excesivă și să determine tensiuni periculoase [36].

În același timp, puterea Uniunii Europene este determinată de unitatea pe care o reprezintă la nivel mondial, astfel încât fragmentarea ideologică și lipsa unei poziții unice în raport cu fenomenele politice atât interne, cât și externe ale Uniunii, ar determina nu doar eșecul proiectului comunitar, dar și, ceea ce este mult mai grav, o stagnare în dezvoltarea statelor naționale, atât în plan economic, cât și din punctul de vedere al poziției politice internaționale. Fapt ce constituie un rezultat indezirabil atât pentru UE ca actor politic mondial unic, cât și pentru statele-membre ale sale care tind la locul de factori de decizie în dezvoltarea internațională.

### Referințe:

1. HUNT, A., WHEELER, B. *Brexit: All you need to know about the UK leaving the EU*. Disponibil: <https://www.bbc.com/news/uk-politics-32810887>. [Accesat: 24.02.2019]
2. *Brexit a costat deja economia Marii Britanii 80 de miliarde de lire sterline*. Disponibil: <https://unimedia.info/ro/news/fcb348cd3f0da9b0/brexit-a-costat-deja-economia-marii-britanii-80-de-miliarde-de-lire-sterline.html>. [Accesat: 15.02.2019]
3. *Concluziile Consiliului European* (articolul 50), 21 martie 2019. Disponibil: <https://www.consilium.europa.eu/ro/press/press-releases/2019/03/21/european-council-art-50-conclusions-21-march-2019/> [Accesat: 23.03.2019].
4. *Un milion de britanici au ieșit în stradă pentru a cere un nou referendum pe Brexit*. Disponibil: <https://www.digi24.ro/stiri/externe/ue/britaniciei-ies-in-strada-pentru-a-cere-un-nou-referendum-pe-brexit-1102426>. [Accesat: 23.03.2019]
5. *Brexit Consequences for the U.K., the EU, and the United States. Parliament Just Voted Down the Brexit Plan. Now What?* Disponibil: <https://www.thebalance.com/brexit-consequences-4062999> [Accesat: 26.03.2019]
6. *France. Exit EU*. Disponibil: <http://fexit-ue.com/> [Accesat: 26.03.2019]
7. *Frexit, Nexit or Oexit? Who will be next to leave the EU*. Disponibil: <https://www.theguardian.com/politics/2016/jun/27/frexit-nexit-or-oexit-who-will-be-next-to-leave-the-eu> [Accesat: 26.03.2019]
8. *Ce înseamnă regiunea Catalonia și de ce vor catalanii independență față de Spania: consecințe dezastruoase*. Disponibil: <https://www.timpul.md/articol/ce-inseamna-regiunea-catalonia-i-de-ce-vor-catalanii-independenta-faade-spania-consecine-dezastruoase-120870.html> [Accesat: 15.02.2019]
9. *Catalonia crisis in 300 words*. Disponibil: <https://www.bbc.com/news/world-europe-41584864> [Accesat: 15.02.2019].
10. *Mișcările de independență în Europa. Ce legătură este între Catalonia și România?* Disponibil: <https://stirileprotv.ro/special/nu-scotia-se-pregateste-pentru-referendumul-de-independenta-ce-s-ar-intampla-daca-si-alte-regiuni-ar-cere-acelasi-lucru.html> [Accesat: 15.02.2019]
11. HENLEY, J. and others. *Beyond Catalonia: pro-independence movements in Europe*. Disponibil: [www.theguardian.com/world/ng-interactive/2017/oct/27/beyond-catalonia-pro-independence-movements-in-europe-map](http://www.theguardian.com/world/ng-interactive/2017/oct/27/beyond-catalonia-pro-independence-movements-in-europe-map) [Accesat: 15.02.2019].
12. *Europe has plenty of secessionist movements like Catalonia. Most don't want full independence, though*. Disponibil: [https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2017/10/11/europe-has-many-independence-movements-apart-from-catalonia-few-of-them-want-full-self-determination/?noredirect=on&utm\\_term=.ade91ff6944d](https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2017/10/11/europe-has-many-independence-movements-apart-from-catalonia-few-of-them-want-full-self-determination/?noredirect=on&utm_term=.ade91ff6944d) [Accesat: 15.02.2019]

13. *Mișcările de independență în Europa. Ce legătură este între Catalonia și România?* Disponibil: <https://stirileprotv.ro/special/nu-scotia-se-pregateste-pentru-referendumul-de-independenta-ce-s-ar-intampla-daca-si-alte-regiuni-ar-cere-acelasi-lucru.html> [Accesat: 15.02.2019]
14. HENLEY, J. and others. *Beyond Catalonia: pro-independence movements in Europe.* Disponibil: <https://www.theguardian.com/world/ng-interactive/2017/oct/27/beyond-catalonia-pro-independence-movements-in-europe-map> [Accesat: 15.02.2019]
15. *Europe has plenty of secessionist movements like Catalonia. Most don't want full independence, though.* Disponibil: [https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2017/10/11/europe-has-many-independence-movements-apart-from-catalonia-few-of-them-want-full-self-determination/?noredirect=on&utm\\_term=.ade91ff6944d](https://www.washingtonpost.com/news/worldviews/wp/2017/10/11/europe-has-many-independence-movements-apart-from-catalonia-few-of-them-want-full-self-determination/?noredirect=on&utm_term=.ade91ff6944d) [Accesat: 15.02.2019].
16. *Mișcările de independență în Europa. Ce legătură este între Catalonia și România.* Disponibil: <https://stirileprotv.ro/special/nu-scotia-se-pregateste-pentru-referendumul-de-independenta-ce-s-ar-intampla-daca-si-alte-regiuni-ar-cere-acelasi-lucru.html> [Accesat: 15.02.2019]
17. *Ce crede miliardarul George Soros despre UE. Portal informațional.* Disponibil: <http://mesaj.md/ce-crede-miliardarul-george-soros-despre-ue/> [Accesat: 15.02.2019]
18. DELATTE A.-L. *La sauvegarde de l'euro n'est pas qu'une question économique.* Disponibil: <http://www.cepii.fr/BLOG/bi/post.asp?IDcommuniqué=630> [Accesat: 15.02.2019]
19. *International investment position statistics.* Disponibil: [https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/International\\_investment\\_position\\_statistics#Germany\\_and\\_the\\_Netherlands\\_are\\_the\\_main\\_European\\_creditor\\_nations](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/International_investment_position_statistics#Germany_and_the_Netherlands_are_the_main_European_creditor_nations) [Accesat: 15.02.2019]
20. *Măsuri restrictive adoptate de UE ca răspuns la criza din Ucraina.* Disponibil: <https://www.consilium.europa.eu/ro/policies/sanctions/ukraine-crisis/> [Accesat: 15.02.2019]
21. *EU nu cedează în fața Rusiei: Menținem sancțiunile până când Moscova va restabili pacea în Ucraina.* Disponibil: <https://www.timpul.md/articol/ue-nu-cedeaza-in-faa-rusiei-meninem-sanctiunile-pana-cand-moscova-va-restabili-pacea-in-ucraina-68675.html> [Accesat: 15.02.2019]
22. *Ziarul Welt: Austria pledează pentru anularea sancțiunilor împotriva Rusiei.* Disponibil: <https://ro.sputnik.md/International/20161212/10299654/austria-sanctiuni-reinhold-mitterlehner.html> [Accesat: 15.02.2019]
23. *Домрин о России и ЕС: страны-русофобы – "тройанский конь" внутри Евросоюза.* Disponibil: <https://sputnik-abkhazia.ru/radio/20171225/1022771670/domrin-o-rossii-i-es-strany-rusofoby-troyanskij-kon-vnutri-evrosoyuza.html> [Accesat: 15.02.2019]
24. *UE și criza migrației.* Disponibil: <http://publications.europa.eu/webpub/com/factsheets/migration-crisis/ro/> [Accesat: 03.03.2019]
25. *Comisia Europeană propune un sistem permanent de distribuire a refugiaților în statele UE. Polonia, Ungaria și Cehia se opun. Ministrul ungar de Externe: „E un șantaj, e o propunere inacceptabilă”.* Disponibil: <https://www.mediafax.ro/externe/comisia-europeana-propune-un-sistem-permanent-de-distribuire-a-refugiatilor-in-statele-ue-polonia-ungaria-si-cehia-se-opun-ministrul-ungar-de-externe-e-un-santaj-e-o-propunere-inacceptabila-15282464> [Accesat: 03.03.2019]
26. *Ungaria, decizie majoră în criza refugiaților.* Disponibil: <https://www.cotidianul.ro/ungaria-decizie-majora-in-crisa-refugiatilor/> [Accesat: 03.03.2019]
27. *Criza imigranților. Polonia, anunț neașteptat: refuz categoric pentru Germania.* Disponibil: [https://www.realitatea.net/crisa-imigranților-polonia-refuz-pentru-germania\\_1780599.html](https://www.realitatea.net/crisa-imigranților-polonia-refuz-pentru-germania_1780599.html) [Accesat: 03.03.2019]
28. *Curtea Europeană de Justiție se pronunță asupra cotelor de refugiați.* Disponibil: [www.dw.com/ro/curtea-european%C4%83-de-justi%C5%A3ie-se-pronun%C5%A3%C4%83-asupra-cotelor-de-refugia%C5%A3i/a-38787997](http://www.dw.com/ro/curtea-european%C4%83-de-justi%C5%A3ie-se-pronun%C5%A3%C4%83-asupra-cotelor-de-refugia%C5%A3i/a-38787997) [Accesat: 03.03.2019]
29. *Refugiații sirieni ajung oficial în Marea Britanie – prima oprire, Glasgow.* Disponibil: [www.ziare.com/invazie-imigranti/marea-britanie/refugiatii-sirieni-ajung-oficial-in-marea-britanie-prima-oprire-glasgow-1385553](http://www.ziare.com/invazie-imigranti/marea-britanie/refugiatii-sirieni-ajung-oficial-in-marea-britanie-prima-oprire-glasgow-1385553) [Accesat: 03.03.2019]
30. *UE se ceartă pe tema repartizării migranților.* Disponibil: <https://www.dw.com/ro/ue-se-ceart%C4%83-pe-tema-repartiz%C4%83rii-migran%C8%9Bilor/a-47020143> [Accesat: 03.03.2019]
31. *Cehia și Slovacia resping ideea sistemului de cote obligatorii de refugiați.* Disponibil: [https://www.economica.net/cehia-si-slovacia-resping-ideea-sistemului-de-cote-obligatorii-de-refugiatii\\_106514.html](https://www.economica.net/cehia-si-slovacia-resping-ideea-sistemului-de-cote-obligatorii-de-refugiatii_106514.html) [Accesat: 03.03.2019]
32. *UE este gata să pună capăt misiunii Sophia, dacă Italia renunță la ea.* Disponibil: <https://www.agerpres.ro/politica-externa/2019/01/23/ue-este-gata-sa-puna-capat-misiunii-sophia-daca-italia-renunta-la-ea-surse--245824> [Accesat: 03.03.2019]
33. *Zece ani de la respingerea Constituției Europene.* Disponibil: <https://www.cotidianul.ro/zece-ani-de-la-respingerea-constitutiei-europene/> [Accesat: 03.03.2019]
34. *Merkel joins Macron in calling for EU army to complement NATO.* Disponibil: <https://www.politico.eu/article/angela-merkel-emmanuel-macron-eu-army-to-complement-nato/> [Accesat: 05.03.2019]

35. *Five EU states reject Macron's 'European Army' project*. Disponibil: <https://www.dailysabah.com/europe/2018/11/17/five-eu-states-reject-macrons-european-army-project>. [Accesat: 05.03.2019]
36. *Why secessionism is on the rise in Europe*. Disponibil: <https://www.weforum.org/agenda/2014/08/secession-scotland-catalonia-referendum-europe/> [Accesat: 20.02.2019]

**Date despre autori:**

**Svetlana CEBOTARI**, doctor habilitat, conferențiar universitar, Facultatea de Relații Internaționale, Științe Politice și Administrative, Universitatea de Stat din Moldova.

**E-mail:** svetlana.cebotari@mail.ru

**ORCID:** 0000-0001-9073-104X

**Tatiana-Maria BODEAN**, masterandă, Facultatea de Relații Internaționale, Științe Politice și Administrative, Universitatea de Stat din Moldova.

**ORCID:** 0000-0002-7689-4966

*Prezentat la 10.05.2019*

CZU: 321.7:324(477)

## ЛЕГИТИМНОСТЬ ВЛАСТИ В УКРАИНЕ: ОТ ЭЛЕКТОРАЛЬНОЙ ДЕМОКРАТИИ К ПОЛИТИЧЕСКОЙ ИНКЛЮЗИВНОСТИ

Лилия ЯКОВЛЕВА

*Одесский региональный институт государственного управления Национальной академии  
государственного управления при Президенте Украины (Украина)*

Автором, с точки зрения современной политической теории, исследуется проблема легитимности власти. Обосновывается, что понимание легитимности власти на постсоветском пространстве часто лимитируется электоральной демократией. То есть, в случае делегитимации власти, негласный пакт украинских элит предполагает обязательное проведение внеочередных выборов для выхода из политического кризиса. Именно электоральная демократия позволяет сохранять сдержанный оптимизм относительно демократического будущего Украины. Однако это условие является необходимым, но явно недостаточным для становления инклюзивной легитимности.

**Ключевые слова:** легитимность, легитимация власти, постсоветская политика, электоральная демократия, инклюзивность, инклюзивная легитимность, выборы в Верховную Раду Украины, выборы Президента Украины.

### LEGITIMACY OF POWER IN UKRAINE: FROM ELECTORAL DEMOCRACY TO POLITICAL INCLUSIVITY

The article reveals the problem of the legitimacy of power from the point of view of modern political theory. It is justified that the understanding of the legitimacy of power in the post-Soviet space is often limited by electoral democracy. That is, in the case of the delegitimization of power, the unofficial pact of Ukrainian elites implies the mandatory holding of early elections to recover from the political crisis. On the one hand, it is an electoral democracy that allows maintaining cautious optimism about the democratic future of Ukraine. On the other hand, the article emphasizes that this condition is necessary but not sufficient for the establishment of inclusive legitimacy.

**Keywords:** legitimacy, legitimation of power, post-Soviet politics, electoral democracy, inclusiveness, inclusive legitimacy, elections to the Verkhovna Rada of Ukraine, elections of the President of Ukraine.

### Введение

Легитимность власти является центральным понятием политической науки и одной из главных характеристик современного демократического общества. Одновременно, легитимность остается неким загадочным феноменом современной политики, в котором причудливо переплетаются рациональное, сакральное и легальное. При этом даже легальность (законность) власти выступает обязательным, но недостаточным условием ее легитимности. Исследования дефиниции легитимности, особенностей ее эволюции в разных странах, а также внешних и внутренних факторов, влияющих на легитимность власти уже более ста лет, представляют собой актуальную тему для теоретиков и практиков модернизации и демократизации в мире «политики без романтики» (по меткому выражению нобелевского лауреата Дж. Бьюкенена) [1].

В полной мере это относится к странам постсоветского пространства, где после распада СССР происходят сложные и болезненные процессы, связанные с поиском «формулы» легитимности. Независимые страны, объединенные общим прошлым (как социальным и экономическим, так и политическим и идеологическим), в процессе преодоления тоталитарного советского наследия сталкиваются с необходимостью поиска оснований легитимности власти. Наиболее очевидным является ответ, который дает электоральная демократия: *легитимной является власть, которую граждане избирают в результате проведения регулярных конкурентных и более-менее честных выборов*. Для Украины, часто оказывающейся в кризисных ситуациях, нормой стало проведение как досрочных парламентских, так и президентских выборов.

Могут ли регулярные демократические выборы стать основой легитимности? Этот вопрос сохраняет сегодня актуальность даже для тех постсоциалистических стран, которые стали членами ЕС. Фактически, приход к власти популистов, националистов и критиков европейского либерального проекта по итогам выборов в центрально- и восточноевропейских странах свидетельствует о кризисе электоральной демократии и необходимости поиска ответа на вызовы делегитимации власти в глобальном масштабе.

В начале XX столетия М. Вебер, высказывание которого является *bon ton* для каждого исследователя легитимности, отмечал: «В повседневной жизни обычай и наряду с ним материальный целерациональный интерес определяют отношения господства... Но обычай или наличие интересов в столь же малой степени, как чисто аффективные или чисто ценностно-рациональные мотивы, могут служить надежным основанием господства. Как правило, к ним добавляется еще один момент – *vera* в легитимность» [2, с. 255]. Как идеолог модерна, обладавший даром находить рациональность во всех социальных отношениях, отец-основатель теории легитимности различал рациональный тип легитимного господства (как подчинение граждан «...легально установленному объективному безличному порядку и определенному на его основе руководителю») и персональное подчинение господину (традиционный тип легитимного господства) или вождю (харизматический тип легитимного господства) [2, с. 255]. Отталкиваясь от веберовской классификации легитимности, в данной статье акцент сделан на политической инклюзивности (то есть перманентной и институционализированной включенности, вовлеченности граждан в политику и управление) как следующем шаге после электоральной демократии, который является необходимым в процессе обеспечения легитимности власти в постсоветской Украине.

*Целью исследования* является всесторонний политологический анализ электоральной демократии и политической инклюзивности как источников двух комплементарных типов легитимности власти в постсоветской Украине: электоральной легитимности и инклюзивной легитимности. В *задачи статьи* входит анализ современного научного дискурса легитимности, детальное исследование электоральной легитимности власти в Украине, зондирование возможностей политической инклюзивности как фактора обеспечения легитимности власти, путей преодоления делегитимации власти, что дважды, в 2004 и 2013-2014 гг., приводило к публичным протестам – «Оранжевой революции» и «Революции достоинства». Особое внимание сосредоточено на исследовании электоральной активности граждан на президентских выборах в Украине как одного из индикаторов электоральной легитимности.

В качестве *теоретической базы исследования* выступают классические работы Х.Арендт, М.Вебера, Ю.Хабермаса, М.Калдор, Д.Норта, П.Розанвалона, Дж.Роулза, П.Рикера, М.Фуко и др., непосредственно посвященные антиномиям и парадоксам легитимности власти в условиях демократического политического режима. По поводу состояния легитимности власти в постсоветских обществах были использованы теоретические разработки таких авторов, как Е.Быстрицкий, Е. Головаха П. Кутуев, С. Макеев, М. Маяцкий, М. Минаков, И. Попова, Ю. Савельев, А. Эткинд, др.

Эволюция научного понимания легитимности власти в политической науке идет рука об руку со сложными трансформационными процессами на постсоветском пространстве. Современное понимание легитимности состоит в том, что это прежде всего *общественное согласие с действиями институтов власти* (при условии соблюдения ими принципа верховенства права), *а также поддержка большинством граждан индивидуальных или коллективных политических акторов вербально и/или участием в акциях, митингах, деятельности политических и общественных организаций до выборов, в момент выборов и после них.*

### **Дискуссии и полученные результаты**

Исследования легитимности власти, начало которым было положено еще во времена М. Вебера, открывают сегодня новые возможности для понимания политического процесса в постсоветских государствах, определения сущности политического режима в условиях «надежд демократизации» и угроз «демодернизации» (А. Эткинд, М. Минаков). А главное – позволяют выделить закономерности политической интеракции между обществом и властью как в каждой отдельной стране, так и в группе постсоветских стран, объединенных общим прошлым и поиском оптимального пути легитимации власти в настоящем. Последнее становится не просто эзерсисом по эксплуатации воображения исследователя, который находится в «башне из слоновой кости». Делегитимация власти всегда была настоящим «проклятием» для обществ, в которых насилие *уже* не является средством легитимации, а демократические механизмы легитимности власти *еще* только формируются. Наиболее очевидным ответом на проблематизацию легитимности в посттоталитарных обществах является обращение к электоральной демократии.

Вообще, комплекс идей, лежащих в основе электоральной демократии (прямые выборы в органы власти, всеобщее избирательное право, представительская демократия и др.), стали основой легитимности



в демократических государствах и сыграли важную роль на определенном историческом этапе для консолидации демократии.

Проведение избирательных кампаний (особенно досрочных, внеочередных) позволяет власти получить новый кредит доверия, перезагрузить отдельные политические институты и / или избавиться от лидеров, утративших доверие общества. Электоральная легитимность – это прямое следствие очевидного, признанного большинством участников электорального процесса и официально утвержденного результата выборов, который выражается в цифрах поддержки индивидуальных (кандидата) или коллективных (партия, блок) политических акторов. Путем голосования (электорального участия) зыбкое политическое доверие и достаточно эфемерная поддержка граждан преобразуются в конкретный результат – электоральную легитимность власти, полученную демократическим способом. Впрочем, это не отменяет других видов конвенционального участия граждан и рисков последующей делегитимации власти, особенно на постсоветском пространстве. Так, при всех отличиях политической и экономической ситуации, внеплановые президентские выборы (или повторный тур, как в ходе «Оранжевой революции») в Украине понадобились для возвращения легитимности власти в 1994, 2004 и 2014 годах.

Не зря постановка М. Вебером вопроса о сущности легитимного господства и выделение таких его типов, как традиционный, харизматический и рационально-легальный, состоялось именно в период, предшествовавший становлению демократии в Веймарской республике (1918 – 1933). На это обращает внимание профессор Фрибургского университета (Швейцария) М. Маяцкий: «Юный, робкий и хрупкий демократический строй сразу с момента рождения превратился в предмет осмысления и многоплановой критики, как чисто политической, так и культурно-интеллектуальной, и справа и слева... Одни интеллектуалы критиковали республику справа (за развал монархии, например), другие – слева (за сворачивание системы советов, за нерешительность и непоследовательность революционных реформ); одни отвергали демократию в принципе, как идею, другие – осуждали Веймар (как конституцию или как реальный режим) за несоответствие идее демократии. И здесь было, где разгуляться: республика была половинчатой, переходной, вся в родимых пятнах старого режима, с которыми никак не хотела расстаться... Кто виноват в том, что под непосильным грузом проблем и под ударами критики демократия не смогла и – состояться?» [3, с.4].

Политические события в Европе, произошедшие как до, так и после падения «... юной, робкой и хрупкой» демократии Веймарской республики, убедительно демонстрируют, что основанием легитимности может быть вполне сакральная вера в харизматического вождя нации или в пролетариат как наиболее прогрессивный класс.

В период становления демократических институтов отдельного внимания заслуживает и насилие или угроза его применения для получения и/или удержания власти. Если перефразировать известное высказывание Роже Кайуа, то не столько легитимность – основа власти, сколько как раз наоборот, власть – основа легитимности: «Всякая власть сурова и строга: не злоупотреблять ею, когда нужно, означает почти разрушать ее и, во всяком случае, ее без толку тратить» [3, с. 9]. Если принять во внимание различие «власти» и «насилия», на котором акцентирует внимание Х.Арендт, то в исследованиях легитимности власти можно выделить две значительные традиции. Центральным для их разграничения является ответ на вопрос: «... как власть властвует и заставляет себе повиноваться?» [4, с.47]. Представители одной традиции, от Н.Макиавелли и до М.Фуко, настаивают на понимании власти как принуждения и легитимного насилия, которое у них сродни могуществу. Напротив, иная традиция обосновывает, что «... насилие может разрушить власть, но оно абсолютно не способно ее создавать!» [4, с.47].

Конечно, у постсоветских элит время от времени также возникает соблазн обратиться к насилию, или угрозе насилия, как эффективному средству легитимации власти и мобилизации масс. Поэтому целиком и полностью следует согласиться с украинскими исследователями И.Поповой и П.Кутуевым относительно актуальности и важности переосмысления веберовского наследия в условиях постсоветских обществ. Или, как пишет П.Кутуев, – в постленинских политических режимах [5]. По мнению И.Поповой, исследования легитимности не следует ограничивать рамками политической социологии (как социологии отраслевой). Наоборот, проблематику легитимности необходимо включать в общесоциологический контекст. Позиция И.Поповой заключается в том, что фундамент

проблемы легитимности «...следует искать на пересечении основополагающих социологических концепций «социальности», социализации, идеологии и личностной идентификации, ценностных ориентаций и интересов... веберовскую методологию следует использовать и для обоснования необходимости более широкого подхода к изучению легитимности и легитимации в условиях постсоветского реформирования» [6].

Этот подход предполагает обеспечение реализации принципа инклюзивности для рационального типа легитимности, преодоление тех ограничений, которые свойственны правлению класса бюрократии и/или электоральной демократии. А значит, точка зрения И.Поповой относительно социальной обусловленности феномена легитимности коррелирует с призывом к инклюзивности власти и к обеспечению режима «открытого доступа» граждан к публичным институтам и организациям.

Типы легитимности власти напрямую зависят от социальной структуры общества и преобладающих идентификаций, социальных представлений, интересов и ценностных ориентаций. Выстроим следующий ряд исторических типов легитимности. «Во-первых, легитимность, основанная на сакральной власти, то есть власти богов и героев, монархов и харизматичных лидеров. Во-вторых, «рациональная легитимность» (власть бюрократии и экспертов как современных «аристократов»). В-третьих, «демократическая легитимность», то есть неустойчивая легитимность обществ «открытого доступа» (Д.Норт), которые ограничивают насилие благодаря инклюзивности, равенству доступа граждан к экономическим благам и политической власти, беспристрастности и рефлексивности институтов (П.Розанвалон) и близости граждан к центрам принятия решений» [7].

П.Розанвалон фиксирует наступление «новой эры легитимности» [8], а М.Калдор отмечает необходимость «реконструкции» легитимности с целью определения социальной основы легитимной власти [9]. В фокусе теории легитимности должны также находиться проблемы достижения контроля государства над насилием для обеспечения «системы открытого доступа» (Д.Норт) и противопоставление власти и насилия (Х.Арендт).

В рамках такого подхода становится возможным детерминировать пути обеспечения инклюзивности для демократической легитимности. Следует расширять сферу применения принципов рациональности, информированности и участия в принятии решений для большинства граждан и постоянно, а не только для бюрократии, как это предусматривал М.Вебер, или исключительно в момент голосования (электорального выбора), как это свойственно представлениям элит постсоветских государств.

Инклюзивность является одним из главных индикаторов всей эпохи модерна, основополагающей она является и для обеспечения легитимности власти. Следует согласиться с Ю.Савельевым [10] относительно важности инклюзивности для процесса модернизации. Остается применить требование инклюзивности к феномену легитимности. Действительно, «инклюзивное прочтение модерности поднимает целый ряд вопросов перед исследователями и политиками. Предположение заключается в том, что модерность, а также политика модернизации и развития, должны восприниматься с точки зрения инклюзии и роста человеческих возможностей. Каким образом этот подход приспособить к традиционному видению модернизации, которое вращалось вокруг идеи развития централизованной системы власти, активно прибегающей к использованию принуждения? Или и дальше воспринимать модернизацию как процесс трансформации подданных в гомогенных членов национальной общности, которые легко поддаются мобилизации, в том числе и военной. Видение мобилизации как процесса «сверху вниз» уже довольно давно считается устаревшим на Западе и в основном ассоциируется с процессами и институтами демодернизации» [11].

В постсоветских странах оформилось понимание демократической легитимности, в полной мере характерное для демодернизации. Так, императив демократической легитимности относительно обеспечения представительства социальных групп во власти и постоянного политического участия большинства граждан в принятии политических решений и формировании повестки дня был лимитирован постсоветскими элитами исключительно необходимостью обеспечения поддержки на выборах. Фактически, «социальная легитимность» (С.Липсет) репрезентативной демократии была ограничена рамками электоральной легитимности, а проведение выборов представлялось чуть ли не единственным условием демократической легитимности власти.

Фундамент легитимности независимого украинского государства и, соответственно, правящей на тот момент элиты, был заложен 1 декабря 1991 года во время проведения Всеукраинского референдума

в подтверждение Акта провозглашения независимости Украины и первых выборов Президента Украины. На референдуме 90,32 % граждан, которые приняли в нем участие, ответили утвердительно на поставленный вопрос («Поддерживаете ли вы Акт провозглашения независимости Украины?»), а явка составила 84,32 %. В целом, около 32 миллионов граждан приняли участие в референдуме и выборах, а за кандидатуру Л.Кравчука проголосовало более девятнадцати с половиной миллионов избирателей [12].

Именно с этого, без преувеличения, исторического голосования началась борьба за легитимность власти в Украине, которая включала поиск равновесия между элитами, достижение внешнеполитического баланса, нащупывание пути между Сциллой авторитаризма и Харибдой популизма. Одна из главных проблем легитимности власти на постсоветском пространстве обусловлена тем, что ожидания общества от власти (артикулированный в общественном дискурсе публичный интерес) не совпадают с желаниями самой власти. Или, в терминах иной доктрины, а именно – теории публичного выбора: представители власти следуют не общественному интересу, а собственному эгоистическому интересу и, как следствие, после выборов стремительно теряют поддержку граждан, а вместе с ней и легитимность.

Один из основателей теории публичного выбора Дж.Бьюкенен акцентировал внимание на двух уровнях политического обмена. Их он обозначает как (1) «экономическая теория конституции» и (2) «теория политических институтов». «Первая область... может быть названа «экономической теорией конституций»... Историческим предшественником данной теории является теория общественного договора, а ее современное философское обобщение содержится в работе Ролза (1971 г.)... Вторая область... включает «теорию политических институтов», где рассматривается возможный характер их работы в пределах конституционно-правовой структуры. В нее входят теории голосования и правила голосования, теории электорального и межпартийного соревнования и теории бюрократии» [1].

Одна только электоральная демократия не может быть источником легитимности и гарантировать стабильность политического порядка. Кризисы легитимности, сопровождающие деятельность институтов власти в Украине, приводя к досрочным парламентским выборам (1994, 2007, 2014 гг.), президентским выборам (1994, 2014 гг.), а также с определенной периодичностью создавая революционные ситуации (2004 г., 2013-2014 гг.) и даже беспрецедентное переголосование второго тура президентской кампании в 2004 году, являются ярким тому примером и подтверждением.

Убеждение, что электоральная демократия способна обеспечить легитимность власти, представляет собой, по мнению Дж.Бьюкенена, «...логическую ошибку политической мысли XIX и XX веков, которая содержалась в предположении, что требования избирателей сами по себе являются достаточной мерой для осуществления контроля над левиафановскими наклонностями правительства и что пока существуют конституционные гарантии свободных периодических выборов, можно будет контролировать диапазон и интенсивность правительственной деятельности» [1]. Наоборот, реализация требований политической инклюзивности (которые Дж. Бьюкенен называет «...возвратом к представлениям XVIII в.» [1]) предусматривает четкие конституционные ограничения действий правительств, депутатов и президентов не только в политике, но и в экономике, культуре и других социальных пространствах.

Идея об интеракции политических акторов на двух уровнях (конституционном и институциональном), взаимно дополняющих друг друга, в полной мере относится к обеспечению легитимности власти. Политическая инклюзивность должна быть гарантирована как на уровне политического порядка (конституционного соглашения, «общественного договора»), так и на уровне электорального процесса. Первый уровень – это легитимность политического порядка, состоящая в признании гражданами легитимности существующего режима, его соответствия их представлениям о справедливости, эффективности, заботе об общем благе и т.д. Второй уровень легитимности власти состоит в поддержке гражданами на выборах отдельных политических лидеров и институтов; именно он обеспечивается в рамках электоральной демократии.

В Украине самые масштабные кризисы легитимности власти случились в 2004 и в 2013-2014 годах. Они связаны с событиями, получившими названия «Оранжевой революции» и «Революции достоинства» соответственно. Конечно, нельзя не упомянуть и кризис легитимности власти, связанный с распадом СССР в 1991 году. Не углубляясь в анализ причин этих кризисов, в исследование внутривнутриполитических и внешнеполитических факторов, повлиявших на ход событий и

их результат, отметим одну, крайне важную для понимания легитимности власти закономерность. Независимо от причин кризисов легитимности, персонального состава политических акторов и внешнеполитического контекста, украинские политические элиты всегда выбирали путь проведения электоральных кампаний для преодоления делегитимации власти. Это относится и к парламентским кампаниям, и, учитывая особенности конституционного строя, в еще большей степени к выборам Президента Украины. С точки зрения легитимности власти, досрочные выборы в Верховную Раду Украины решали задачу преодоления делегитимации отдельных политических сил и институтов (прежде всего – партий и парламента). Наоборот, апелляция в условиях политического кризиса к выборам Президента Украины – это ответ на делегитимацию всего политического строя, политического режима. Этот уровень требует конституционных изменений. Не случайно распад существовавшего более 70 лет советского политического и социально-экономического порядка в результате перестройки М.Горбачева случился на пике «новоогаревского процесса»: обсуждения новой Конституции СССР и Союзного договора. На тот момент электоральная легитимность Союза представлялась его руководителям уже подтвержденной. Ведь Всесоюзный референдум, несмотря на сложности, М. Горбачев все-таки провел 17 марта 1991 года, а вот конституционный процесс завершить не успел. Электоральной поддержки для обеспечения легитимности власти союзного центра оказалось недостаточно. Вот и в Украине после референдума и президентских выборов 1991 года остро стал вопрос о принятии Конституции. Это удалось сделать только в 1996 году, пройдя еще один политический кризис и проведение досрочных выборов Президента Украины в 1994 году. Принятие Конституции Украины стало одним из факторов переизбрания Л.Кучмы на второй срок и обеспечило легитимность его власти (вопреки медиаскандалам, внешнему давлению и протестным акциям) вплоть до выборов Президента Украины в 2004 году. Изменения, внесенные в Конституцию, также стали одним из условий «пакта элит» относительно проведения повторного голосования второго тура в 2004 году. А после кризиса 2013-2014 годов конституционный реверс В.Януковича был отменен и украинский политический класс вновь вернулся к парламентско-президентской модели 2005 года.

Итак, в условиях кризиса легитимности политическая инклюзивность дополняла электоральную демократию, становясь подспорьем конституционных изменений. Так, в 1991 году это нашло свое выражение в одновременном проведении референдума и выборов Президента Украины, в 2004 году – в повторном голосовании второго тура, а в 2014 году – в проведении внеочередных выборов. Таким образом, легитимность власти в Украине могла быть обеспечена (пусть и временно, примерно на десятилетие в каждом случае) исключительно сочетанием взаимодействия власти и общества на двух уровнях – конституционном и институциональном.

Если же сравнить только уровень поддержки на выборах Президента Украины в 1991 году и в 2014 году, то он выражается в следующих цифрах. На выборах Президента Украины в 1994 году общее количество избирателей составило 37 885 976 млн. человек, а в 2014 году – 29 625 843 млн. человек. Из них приняли участие в выборах в 1991 году – 31 892 415, а в 2014 году – 18 019 504 граждан. И если за первого Президента Украины Л.Кравчука проголосовало более девятнадцати миллионов человек (19 643 481 голосов), то кандидатуру П.Порошенко поддержали менее десяти миллионов человек (9 857 308), что, впрочем, также обеспечило ему победу в первом туре [13]. Очевидно, что на эти цифры повлияло снижение общего количества избирателей вследствие аннексии Крыма, конфликта на востоке Украины, увеличения миграционных потоков и отрицательного естественного прироста населения. Между тем два последних фактора являются также следствием действий власти и напрямую влияют на уровень ее легитимности.

В чем же состоит основа легитимности власти в Украине? Для ответа на этот вопрос необходимо обратиться к феномену инклюзивной легитимности. Во-первых, произошла делегитимация предыдущего режима и власти В.Януковича в ходе «Революции достоинства». Во-вторых, проведение в один год президентских и парламентских выборов значительно способствовало обеспечению поддержки гражданами новых акторов. В-третьих, легитимация политического порядка, установленного после массовых протестов, была закреплена на конституционном уровне путем возвращения к парламентско-президентской республике. Таким образом, политическая инклюзивность, проявившаяся в полной мере «Революцией достоинства», была поддержана как в плоскости электоральной демократии, так и на уровне конституционных изменений.

В условиях глобализации и развития информационных технологий кардинально возрастает значение внешних источников легитимности власти. Украина стала полем поиска и апробации относительно новых для постсоветского пространства технологий легитимации/делегитимации власти – от цветных революций и усиления внешнеполитических факторов легитимации политического режима до военной агрессии и целенаправленных информационных кампаний (с конструированием медиаскандалов) с целью делегитимации политического режима. И если речь идет исключительно об электоральной демократии, то есть прямая опасность фрагментации легитимности. Вот что пишет по этому поводу украинская пресса: «Проблемы в случае Украины возникают как раз из-за несоответствия частичных картин мира, создаваемых отдельными политическими силами, общей картине мира, которая должна быть результатом деятельности всей политической системы... частичные образы действительности многих украинских политических сил настолько противоречат друг другу, что не в состоянии обеспечить существование целостного общеполитического образа... Следовательно, легитимность как связь граждан и власти становится проблематичной. Это приводит к тому, что легитимность становится «фрагментированной», привязанной к конкретной политической силе, но не к системе в целом» [14]. Инклюзивная легитимность, которая предполагает электоральную поддержку и конституционные изменения, способна обеспечить не только харизматическую легитимность вождя или лидера, но и легитимность политического порядка в переходных обществах. Открытым остается вопрос относительно массовости политического участия, то есть зависит ли легитимность власти напрямую от количественных показателей поддержки? Это относится настолько же к электоральному уровню, насколько к конституционному. Ведь сегодня в Украине не существует законодательных требований к порогу явки на выборах, а для конституционных соглашений оказывается достаточно «пакта элит». Однако это вполне коррелирует с теорией открытого доступа Д.Норта в части исследования логики переходов от естественного государства к порядку открытого доступа. Общий интерес должен возникнуть сначала у элит, а потом распространиться на все общество. «В хрупком естественном государстве независимо от дифференциации юридических лиц по категориям законы будут исполняться так, чтобы удовлетворять непосредственно нужды господствующей коалиции. Хрупкое естественное государство вряд ли будет иметь беспристрастное исполнение законов... По мере появления и развития в базисных естественных государствах более прочной институциональной структуры государства они, вероятно, создадут пути правового развития, которые в большей или меньшей степени дифференцируют категории юридических лиц» [15, с. 273].

Инклюзивная легитимность предполагает наличие политических свобод, прежде всего – свободы выбора. При этом следует согласиться с Ю.Савельевым: «Настоящая модернизация, направленная на наделение человека большей степенью свободы – то есть возрастание роли человеческого выбора (как индивидуального, так и коллективного), сопровождается, на фоне повышения качества жизни, одновременным увеличением для современного человека «бремени» выбора и ответственности за него» [10].

Это относится не только к электоральной демократии как выбору между кандидатами или партиями. Политическая инклюзивность предполагает готовность граждан делать выбор в конституционной плоскости: например, между президентской и парламентской формами правления, а также их модификациями.

### **Выводы**

В условиях постсоветского общества, как общества переходного типа, электоральная демократия является необходимым, однако не вполне достаточным условием легитимности власти. Для обеспечения политического и экономического развития, основанного на доверии между обществом и властью, требуется иной тип легитимности. Речь идет об инклюзивной легитимности.

Инклюзивная легитимность, как расширение пространства возможностей индивидуального политического выбора, предполагает наличие индивидуальных ресурсов, обеспечивающих тот или иной выбор и ценности, которые определяют выбор. А главное – конституционных условий и политических и правовых институтов, которые гарантируют выбор. В рамках такого подхода становится возможным детерминировать пути обеспечения инклюзивности для демократической легитимности. Следует расширять сферу применения принципов рациональности, информированности и участия в принятии решений для большинства граждан постоянно, а не только для бюрократии, как

это предусматривал М.Вебер, или исключительно в момент голосования (электорального выбора), как это свойственно представлениям элит постсоветских государств.

Особую значимость дальнейшие исследования политической инклюзивности приобретают как для постсоветских режимов, так и для наднациональных политических конструкций.

#### Литература:

1. БЬЮКЕНЕН, ДЖ. М. Политика без романтики: краткое изложение позитивной теории общественного выбора и ее нормативных условий. В: *Вехи экономической мысли. Экономика благосостояния и общественный выбор.* / Под общ. ред. А.П.Заостровцева. СПб.: Экономическая школа, 2004, т.4, с.4. [http://www.seinstitute.ru/Files/veh4-3-13\\_Buchanen\\_ryu417-434.pdf](http://www.seinstitute.ru/Files/veh4-3-13_Buchanen_ryu417-434.pdf)
2. ВЕБЕР, М. *Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии. Социология* / Пер. с нем., под общ. редакцией Л.Г. Ионина. Москва: Изд. дом Высшей школы экономики, 2016. Том I. *Социология.* 445 с.
3. МАЯЦКИЙ, М. Демократия как судьба. В: *Логос: журнал по философии и прагматике культуры.* Москва: Дом интеллектуальной книги, 2004, № 2 (42), с. 3-14.
4. РИКЕР, П. *Герменевтика, этика, политика: московские лекции и интервью.* Москва: Изд. центр «Академия», 1995. 160 с.
5. КУТУЄВ, П.В. *Трансформації модерну: інституції, ідеї, ідеології* : Монографія. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2016. 516 с. ISBN 978-966-916-310-3
6. ПОПОВА, И. Социологический подход к исследованию легитимности и легитимации. К постановке проблемы. В: *Социология: теория, методы, маркетинг.* Киев: Институт социологии Украины, 2000, №3, с.21-41. <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/89712/02Popova.pdf?sequence=1>
7. YAKOVLEVA, L. Democratic legitimacy: ideological sources and political alternatives. In: *Visnyk of the Lviv University. Series Philos.-Political Studies*, 2018. Issue 16, p.232-238.
8. ROSANUALLON, P. *Democratic Legitimacy: Impartiality, Reflexivity* / Translated by Arthur Goldhammer. Princeton: Princeton University Press, 2011. 248 p.
9. КАЛДОР, М. *Новые и старые войны: организованное насилие в глобальную эпоху.* Москва: Изд-во Института Гайдара, 2015. 416 с.
10. SAVELYEV, Y. Antinomies of late modernity: Eastern Europe in Peril of Demodernization. In: *Ideology and politics: Foundation for Good Politics*, 2018, № 1(9), p.14-63. ORCID: 0000-0003-2023-4472 ISSN 2227-606 <https://ideopol.org/wp-content/uploads/2018/11/2018%201.%203.%20ENG.%20Saveliev.%20Demodernization.pdf>
11. KUTUEV, P., CHOLIY, S. Mobilization in post-socialist spaces: between imperatives of modernization and threats of demodernization. In: *Ideology and politics: Foundation for Good Politics*, 2018. № 2(10). ISSN 2227-6068. <https://ideopol.org/wp-content/uploads/2019/01/2.%201.%20ENG.%20Intro.pdf>
12. КОРЖ, І. Вибори в незалежній Україні. В: *Вісник Центральної виборчої комісії*, 2012, №3 (24), с.74-77. [http://www.cvk.gov.ua/visnyk/pdf/2012\\_3/visnik\\_st\\_18.pdf](http://www.cvk.gov.ua/visnyk/pdf/2012_3/visnik_st_18.pdf)
13. *Внеочередные выборы Президента Украины 25 мая 2014 года. Протокол Центральной избирательной комиссии.* Central Election Commission: Official website. Президентские выборы 2014 года. [http://www.cvk.gov.ua/info/protokol\\_cvk\\_25052014.pdf](http://www.cvk.gov.ua/info/protokol_cvk_25052014.pdf)
14. СИДОРЧУК, А. Легитимность власти в Украине: две тенденции современности. В: *Зеркало недели*, 2008, №41. 31 октября - 8 ноября. [https://zn.ua/SOCIETY/legitimnost\\_vlasti\\_v\\_ukraine\\_dve\\_tendentsii\\_sovremennosti.html](https://zn.ua/SOCIETY/legitimnost_vlasti_v_ukraine_dve_tendentsii_sovremennosti.html)
15. НОРТ, Д., УОЛЛИС, Д., ВАЙНГАСТ, Б. *Насилие и социальные порядки. Концептуальные рамки для интерпретации письменной истории человечества.* Москва: Изд-во Института Гайдара, 2011. 480 с.

#### Сведения об авторе:

**Лилия ЯКОВЛЕВА**, кандидат политических наук, доцент, докторант кафедры региональной политики и публичного администрирования Одесского регионального института государственного управления Национальной академии государственного управления при Президенте Украины (Украина)

**E-mail:** yakovlevalilia2016@gmail.com

**ORCID:** 0000-0002-0942-485X

*Prezentat la 27.02.2019*