



UNIVERSITATEA DE STAT DIN MOLDOVA

STUDIA UNIVERSITATIS

Nr.8
2007

SERIA ȘTIINȚE EXACTE
ȘI
ECONOMICE

**REVISTĂ
ȘTIINȚIFICĂ**

Anul I

ISSN 1857-2073



Chișinău

VALORIFICAREA REZULTATELOR CERCETĂRILOR UNIVERSITARE**Gheorghe AVORNIC***Catedra Teoria și Istoria Dreptului*

This article is describing the capitalizing of the researching results in different domains, and in particularity the specific and the importance of researching and legal analysis of different domains as attorneys a.o. The article also describes the specific of the mediation and alternative dispute resolution, their positive impact and the results of mediation and ADR.

Fără nici o îndoială putem confirma că valorificarea rezultatelor cercetărilor științifice universitare ține în principal de domeniul științelor exacte. Cu toate acestea, vom încerca să demonstrăm că și științele socio-umanistice și, nemijlocit, cele juridice au o importanță deosebită pentru societate, în mod special la etapa contemporană. Nu vom caracteriza aici întreaga doctrină juridică, ceea ce de fapt este și imposibil, ci vom face o analiză științifică cu referire doar la unele domenii de care ne preocupăm în ultimul timp.

Unul dintre ele ar fi cel al prestării serviciilor juridice de către instituția avocaturii, de avocați. Încă de la finele anilor '80 – începutul anilor '90 ai secolului trecut încercăm să demonstrăm, din punct de vedere științific, ce reprezintă această instituție, care ar fi menirea ei socială, locul și rolul ei în sistemul organelor de drept. În baza rezultatelor cercetărilor științifice și, în primul rând, ale tuturor sondajelor sociologice putem spune, fără careva îndoieli, că această instituție nu a ocupat și nu ocupă locul binemeritat atât în sistemul organelor și instituțiilor specializate de drept, cât și în societate în general, ca element al societății civile.

Vom porni de la ideea că știința și tehnologia trebuie să fie puse în serviciul societății. Cunoscându-se cu exactitate care este scopul, sarcinile și funcțiile avocaturii, făcându-se distincții clare între aceste categorii juridice în diferite cercetări și studii, acestea mai apoi au stat la baza elaborării primei Legi cu privire la avocatură, ca până la urmă să-și găsească reflectare în prima reglementare juridică la nivel de lege organică în tânărlul stat Republica Moldova. După o perioadă de timp destul de îndelungată necesitatea determinării scopului, sarcinilor și funcțiilor avocaturii s-a impus ca o necesitate vitală, deoarece pe tot parcursul existenței statului nostru în componența ex-URSS acestea au fost reglementate doar printr-un regulament, ca act normativ subordonat legii, adoptat în baza Legii unionale cu privire la avocatură.

Desigur, aceasta a fost o preocupare majoră a noastră pe tot parcursul timpului începând cu finele anilor '80, perioadă în care au fost clar evidențiate multiplele beneficii, dar și unele mari dificultăți ale valorificării, demonstrând ce este valorificarea, scopul și limitele valorificării. Aici ar fi binevenit un exemplu concret. În acel timp la noi nu se știa absolut nimic despre problema specializării avocaților. Noi am propus câteva etape și tipuri de specializare, cum ar fi: specializarea în sens larg al termenului și în sens îngust [1]. În prezent, acest lucru a devenit deja o realitate, un exemplu demn de urmat și pentru celelalte organe de ocrotire a normelor de drept.

În contextul general de cercetare a problematicii puse de noi în discuție dorim să evidențiem următoarele momente deosebit de importante, în viziunea noastră, pentru toate domeniile de cercetare științifică, inclusiv pentru domeniul dreptului, cum ar fi: -valorificarea cercetărilor și a expertizei universitare; -valorificarea proprietății intelectuale; -comercializarea rezultatelor cercetărilor universitare; -comercializarea proprietății intelectuale; -comercializarea tehnologică; -transferul tehnologic, -transferul de competență; -inovațiile bazate pe cercetarea universitară; apropierea valorificării, valorificarea comercială și valorificarea socială; -sursele importante și principalele direcții de activitate ale valorificării: cercetarea comercială, cercetarea partenerială și consultările; -apropierea comercializării; -apropierea transferului; -definirea principalelor teme și descrierea principalelor mecanisme ale valorificării [2] etc.

Dacă e să evidențiem câteva rezultate concrete ale valorificării cercetărilor efectuate în domeniu, acestea ar fi: formarea organelor de conducere a instituției avocaturii în baza unor noi principii, în primul rând a principiului autoadministrării instituției avocaturii, cu noi competențe, cu utilizarea unor noi termeni; diferențierea avocaturii private de avocații din oficiu, apariția unor noi forme organizatorice ale instituției avocaturii, cum ar fi, bunăoară, birourile specializate de avocați, birouri individuale și birouri asociate și multe altele, care pe parcursul acestei perioade și-au găsit reflectare și în noile reglementări juridice, inclusiv în ultimele modificări ale Legii cu privire la avocatură [3].

Cercetările noastre științifico-practice vizează și un alt domeniu – cel al adopțiilor naționale și internaționale; doctrinele ce se referă la adopție sunt tratate și sub aspect critic, contribuind astfel la o înțelegere adecvată a situației contemporane a acestei instituții cu conotații morale, juridice și legislative [4].

În sfârșit, un domeniu nu mai puțin important de cercetare este fezabilitatea procedurilor alternative de soluționare a cauzelor civile în Republica Moldova. În contextul internaționalizării relațiilor comerciale, maritori ai căreia suntem, pentru comercianți devine tot mai importantă posibilitatea pronosticării evoluției raportului comercial. Previzibilitatea unui raport de comerț internațional tot mai puțin depinde de problemele ce țin de alegerea dreptului aplicabil raportului în cauză; or, practica comercială internațională este mai mult sau mai puțin unificată. Astfel, în prim-plan se impune problema soluționării rapide și eficiente a eventualelor litigii care pot să apară ca urmare a executării obligațiilor contractuale, soluționarea acestora de o manieră ce nu ar afecta relațiile dintre comercianți, ci, dimpotrivă, ar cimentea raportul juridic înlesnind colaborarea internațională.

Protecția juridică națională garantată prin funcționarea unui sistem de instituții judecătorești (în unele cazuri specializate) nu întotdeauna confirmă așteptările comercianților. Cel mai des, dezamăgirea țin de termenele de soluționare a litigiului, de formalismul unei proceduri judiciare, de numărul căilor de atac existente etc., care, împreună pot perturba pentru mai mult timp stabilitatea raportului comercial. La timpul său, Abraham Lincoln spunea: „Trebuie să evitați să vă judecați, convingeți adversarul să ajungeți la un compromis. Atrageți atenția lui la faptul că un succes nominal în instanță adesea este o pierdere reală de bani și de timp”.

De aceea, comercianții tot mai des preferă să asigure stabilitatea raportului juridic prin acceptarea altor mijloace de soluționare a eventualelor litigii, mijloace distincte de soluționarea litigiilor pe cale judecătorească, denumite mijloace alternative de soluționare a litigiilor (în limba engleză: ADR – Alternative Dispute Resolution). Sistemul de mijloace alternative de soluționare a litigiului nu este nou pentru comerțul internațional și cuprinde: soluționarea litigiilor prin intermediul arbitrajului, procedurii de conciliere, negocierii, medierii, mini-procesului (mini-trial), expertize independente ș.a.

Existența și eficiența sistemului de soluționare alternativă a litigiilor în fiecare stat depinde, indubitabil, de mai mulți factori de diferit ordin. Pe primul loc dintre aceștia se remarcă dorința statului de a ceda un segment din competența instanțelor judecătorești naționale prin lărgirea limitelor competenței alternative în folosul unor instituții non-statale sau chiar în favoarea unor persoane private alese de către părțile unui litigiu. Astfel, funcționarea unui sistem de mijloace alternative de soluționare a litigiilor depinde, întâi de toate, de voința legiuitorului, care înțelege – nu înțelege (dorește – nu dorește) importanța stabilității raporturilor comerciale.

Un factor important este și existența unui sistem de organisme care ar putea asigura aplicarea eficientă a sistemului alternativ de soluționare a litigiilor. Cel mai des, această misiune este îndeplinită de către curțile de arbitraj, conciliere și mediere, de către asociațiile profesioniste, barourile de avocați etc., care propun comercianților serviciile lor. Credibilitatea acestor organisme vine din flexibilitatea, profesionalismul și imparțialitatea lor, verificată pe parcursul anilor.

Pe de altă parte, nu mai puțin importantă pentru reușita mijloacelor alternative de soluționare a litigiilor este și pregătirea juridică a mediului de afaceri din stat. De altfel, fără cunoașterea avantajelor utilizării sistemului de mijloace alternative de soluționare a litigiilor comerciale comercianții vor continua să apeleze la serviciile instanțelor naționale de judecată, chiar dacă legiuitorul ar formula un sistem adecvat de reglementări în domeniu și ar exista un sistem eficient de instituții asigurătorii.

La moment, în Republica Moldova este de remarcat doar existența unui sistem de organisme care este în stare să ofere servicii de soluționare eficientă a litigiilor comerciale prin utilizarea mijloacelor alternative, astfel încât este necesar un efort susținut la diferite niveluri decizionale în scopul obținerii unui cadru legislativ adecvat. De obicei, printre avantajele procedurilor alternative de soluționare a litigiilor se numără: eficiența; utilizarea rațională a resurselor; eficacitatea; rapiditatea; legalitatea; echitatea; confidențialitatea.

Deoarece drept fundament al tuturor mijloacelor de soluționare alternativă a litigiilor este obținerea unui compromis, bazat pe respectarea intereselor părților aflate în litigiu, și, mai puțin, soluționarea litigiului în fond, soluția litigiului este una care avantajează ambele părți.

Eficiența utilizării mijloacelor alternative de soluționare a litigiilor comerciale constă în aceea că, urmând una din procedurile alese de către părți, se obține soluția care avantajează fiecare parte, cimentând relația dintre parteneri. Cel mai des, aceasta se observă în cazul când părțile acceptă soluționarea litigiului prin conciliere,

negociere sau mediere. Asemenea abordare deseori aduce la excluderea unor situații pentru viitor și apropiere partenerii.

Utilizarea rațională a resurselor este înțeleasă în sens larg și, de fapt, se materializează în economisirea de diverse resurse: timp, bani, resurse umane, minimalizare de eforturi etc. Cele enumerate constituie criteriile de primă importanță pentru derularea reușită a afacerii. Utilizarea oricărui mijloc alternativ de soluționare a litigiului presupune soluționarea lui într-un termen mai mic decât cel pe care îl presupune purcederea la procedura judiciară. De asemenea, mijloacele alternative de soluționare a litigiilor permit economisirea resurselor financiare destinate plății taxelor judecătorești, plăților pentru consultanță juridică, servicii de avocat, corespondență, traducere etc. La fel, mijloacele alternative de soluționare a litigiilor exclud de obicei sustragerea personalului de la activitățile sale obișnuite și asigură minimalizarea eforturilor depuse în scopul obținerii compromisului.

Eficacitatea utilizării mijloacelor alternative de soluționare a litigiilor presupune capacitatea de a produce efectul pozitiv așteptat – compromisul prin care litigiul este soluționat definitiv.

Rapiditatea. Spre deosebire de procedurile judecătorești, în cadrul cărora termenul de soluționare este caracterizat prin categoria „termen rațional”, în cadrul procedurilor alternative termenele de soluționare sunt, de regulă, strict reglementate – fie de către Regulamentele curților de arbitraj sau mediere abilitate cu soluționarea litigiului, fie de către înseși părțile litigiului și este mai mic decât ipoteticul „termen rațional” lăsat la discreția instanțelor de judecată. De luat în calcul că, de obicei, pentru procedurile alternative de judecată nu este caracteristic utilizarea căilor de atac (apel, recurs, altele), cunoscute procedurii judecătorești, ceea ce asigură o economisire de timp și o rapiditate sporită de soluționare a litigiului.

Legalitatea. Utilizarea mijloacelor alternative de soluționare a litigiilor presupune soluționarea lor în conformitate cu prevederile legii aplicabile fie alese de către părțile litigiului, fie determinate de către instituțiile alese de către părți și învestite cu puterea de a soluționa litigiul. De obicei, temerile comercianților sunt legate fie de „lipsa unui control judecătoresc” asupra deciziilor pronunțate de către organismele învestite cu puterea de a judeca litigiul, fie de efectele pe care le produc aceste decizii. Totodată, aceste temeri nu sunt decât iluzorii, deoarece legislația statelor conține prevederi referitoare la controlul judecătoresc asupra soluțiilor litigiilor luate prin procedurile alternative, iar deciziile sunt atribuite hotărârilor judecătorești și generează efecte juridice similare: putere de lucru judecat, executare silită etc.

Echitatea. Pe lângă faptul că echitatea soluției este asigurată de reputația instituției învestite cu puterea de a judeca litigiul prin utilizarea unui mijloc alternativ, echitatea este asigurată și de procedura propriu-zisă de soluționare. Părțile litigiului pot apela la o procedură deja existentă ori o pot formula de comun acord. Dar, în orice caz, ea trebuie să asigure posibilitatea reală și efectivă a părților de a expune și argumenta propria poziție și atitudine. Astfel, principiul egalității părților este asigurat eficient de către instituția învestită cu puterea de a judeca, asigurând pronunțarea unei decizii echitabile ori atingerea unui compromis reciproc avantajos.

Confidențialitatea soluționării prezintă poate cel mai important avantaj al mijloacelor alternative de soluționare a litigiilor, deoarece prezintă o garanție certă că orice informație cu referire la obiectul litigiului nu se va face cunoscută în nici un caz terților, care o pot utiliza în lupta de concurență.

Avantajele enumerate mai sus sunt caracteristice tuturor mijloacelor de soluționare alternativă a litigiilor, iar acestea din urmă pot fi utilizate în majoritatea litigiilor de drept privat. Printre cele mai des utilizate mijloace alternative de soluționare a litigiilor se remarcă:

- a) arbitrajul;
- b) concilierea;
- c) medierea;
- d) negocierea;
- e) mini-procesul;
- f) expertiza independentă.

Arbitrajul este procedeul de soluționare a litigiului cel mai des întâlnit în practica statelor și de aceea cel mai reglementat la nivel național și internațional. La baza utilizării acestui procedeu stă convenția de arbitraj, care poate fi inserată în contract sau poate fi separată de acesta, dar întotdeauna constituie un acord dintre părțile raportului juridic despre transmiterea litigiilor deja apărute sau care pot să apară în viitor spre soluționarea lor definitivă unui tribunal arbitral constituit din unul sau câțiva arbitri neutri și imparțiali, conform procedurii unei instituții de arbitraj sau procedurii formulate de înseși părțile litigiului. Prin convenția de arbitraj

părțile raportului juridic convin să excepteze litigiul din competența instanțelor judecătorești ordinare și să transmită această competență unui „judecător privat”. Prin convenția de arbitraj părțile raportului de asemenea pot alege procedura soluționării, numărul arbitrilor și procedura de desemnare a acestora, locul arbitrării, limba dezbaterilor etc.

Concilierea este procedeul de soluționare a litigiului care constă în acordul părților de a investi o persoană neutră cu puterea și dreptul de a formula și propune părților o soluție reciproc avantajoasă – compromisul. În cazul în care compromisul este acceptat de către părțile litigiului, acesta este soluționat prin semnarea unei tranzacții de conciliere de către părți. Concilierea este utilizată pe larg de către curțile de arbitraj și face subiectul mai multor regulamente ale curților de arbitraj, conciliere și mediere.

Medierea este un procedeu similar concilierii, dar se deosebește de aceasta prin faptul că mediatorul are un rol pasiv de intermediar între părțile aflate în litigiu și nu participă personal la formularea compromisului, ci doar servește părților în calitate de intermediar la schimbul de informații, obiecții, argumente și poziții, favorizând prin aceasta obținerea compromisului și, ca efect – încheierea unei tranzacții de împăcare.

Negocierea este un mijloc alternativ de soluționare a litigiilor care constă în participarea directă și efectivă a părților la dezbaterile referitoare la obiectul litigiului în scopul soluționării amiabile a litigiului. Legislația unor state cuprinde prevederi legale conform cărora transmiterea spre soluționare a litigiului către o instanță judecătorească sau arbitraj este imposibilă dacă părțile nu au încercat soluționarea lui prin mijlocul negocierilor directe. Asemenea prevedere conține, bunăoară, legislația Japoniei.

Mini-procesul constă în soluționarea litigiului de către un juriu format din reprezentanții părților aflate în litigiu prezidat de către un terț numit de către instituția aleasă de aceștia. Astfel, persoana terță în calitatea sa de președinte al juriului nu numai că ajută părțile la obținerea compromisului, dar devine și un garant al acestuia.

Expertiza independentă este un procedeu de soluționare a litigiilor prin care părțile încredințează soluționarea litigiului unei persoane sau instituții specializate, care posedă o experiență notorie în domeniul ce ține de obiectul litigiului, a cărei decizie este definitivă și pe care părțile se obligă să o respecte și să o pună la baza compromisului.

În Republica Moldova cel mai amplu este reglementată funcționarea arbitrajului, deși nu există careva interdicție de a utiliza și alte mijloace alternative de soluționare a litigiilor.

Totodată, funcționarea arbitrajelor comerciale internaționale în Republica Moldova, în calitatea lor de mijloc alternativ de soluționare a litigiilor comerciale, este împiedicată de lipsa unui cadru legislativ adecvat. În prezent, arbitrajele internaționale comerciale funcționează în baza Legii Republicii Moldova cu privire la judecata arbitrală (arbitraj), nr. 129-XIII din 31 mai 1994.

În același timp, aderarea Republicii Moldova la o serie de convenții internaționale în domeniu, în special la Convenția Europeană de Arbitraj Comercial (Geneva, 1961), Convenția pentru recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine (New-York, 1958), Convenția ONU asupra contractelor de vânzare a mărfurilor (Viena, 1980), Convenția cu privire la prescripția extinctivă în materie de vânzare-cumpărare internațională de mărfuri (New-York, 1974), impune imperios revizuirea cadrului juridic existent de funcționare a arbitrajelor.

Pe lângă faptul că prevederile Legii Republicii Moldova cu privire la judecata arbitrală (arbitraj) vin în contradicție cu prevederile convențiilor internaționale la care Republica Moldova este parte, ele conțin și o serie de interpretări eronate ale principiilor de arbitraj. În special, acestea se referă la:

- a) statutul arbitrajului comercial (art.1 și art.2 ale Legii);
- b) nulitatea clauzei de arbitraj (alin.(6) art.2 al Legii);
- c) statutul arbitralului (alin.(3) art.3 al Legii);
- d) dreptul aplicabil litigiului (art.7 al Legii);
- e) conținutul hotărârii arbitrale (art.10 al Legii);
- f) clasarea procesului (art.11 al Legii);
- g) cheltuielile de arbitraj și onorariul arbitralului (art.14 al Legii).

Adoptarea noului Cod de procedură civilă al Republicii Moldova a ameliorat situația referitoare la contestarea hotărârilor arbitrale și la eliberarea titlurilor de executare silită a hotărârilor arbitrale.

Spre regret, unele prevederi ale Titlului V ale Codului de procedură civilă al Republicii Moldova la fel contravin prevederilor acordurilor internaționale la care Republica Moldova este parte. În special, contravin art.V al Convenției Europene de Arbitraj Comercial prevederile art.480 alin.(2), lit.a), b), c) și g), precum și prevederile art.485 alin.(1), lit.a), c), d) din Codul de procedură civilă al Republicii Moldova.

Experiența statelor europene, în care sistemul de arbitraje comerciale funcționează ca un sistem paralel de justiție privată în domeniul soluționării disputelor comerciale, denotă că arbitrajele soluționează cu succes de la 18 la 52% din totalul de dispute de acest gen, ușurând în această proporție sarcina judecătorilor specializate sau comune. De remarcat că aceste dispute fac parte din categoria celor mai complexe cauze care necesită o rapiditate sporită de soluționare.

Armonizarea regulilor de arbitraj a condus la faptul că în prezent peste 30 de state au acceptat în calitate de model pentru legea națională principiile Legii Model a Comisiei Națiunilor Unite pentru Dreptul Comercial Internațional (UNCITRAL), publicată în 1985. Printre aceste țări sunt, de exemplu, Federația Rusă, Ucraina, Lituania, Germania, Ungaria etc.

Problema armonizării internaționale a regulilor de arbitraj este o preocupare permanentă a Comisiei Națiunilor Unite pentru Dreptul Comercial Internațional (UNCITRAL), care, pe lângă promovarea unor convenții internaționale în materia Dreptului comercial internațional a elaborat și a promovat Regulile de Arbitraj UNCITRAL (1976) și Legea Model a UNCITRAL – materie specifică arbitrajului comercial.

Normele constituționale fixează că justiția se înfăptuiește în numele legii numai de către instanțele judecătorești și că pentru anumite categorii de cauze pot funcționa, potrivit legii, judecătorii specializate.

Totodată, existența sistemului de judecătoriai economice și imperfecțiunea cadrului legal de funcționare eficientă a arbitrajelor comerciale împiedică realizarea necesităților de soluționare rapidă, eficientă, echitabilă a litigiilor comerciale și sporește grav costurile actului de justiție în materie.

În concluzie, pot afirma cu toată responsabilitatea, nu numai ca cercetător științific, dar și ca practician, avocat și vicepreședinte al Arbitrajului Comercial Internațional de pe lângă Camera de Industrie și Comerț a Republicii Moldova, că cercetările efectuate de noi (aceasta se referă în egală măsură și la colegii mei de breaslă) au o importanță practică deosebit de mare, majoritatea din ele deja găsindu-și aplicabilitate practică.

Referințe:

1. Avornic Gh. Защита прав обвиняемого на предварительном следствии // Legea și Viața. - 1994. - Nr.8.
2. Avornic Gh. L'adhésion de la République de Moldova aux valeurs européennes dans le domaine de la protection de droits des l'hommes. - HEI, Institut québécois des hautes études internationales, Canada, novembre, 2005.
3. Legea cu privire la avocatură, nr. 1260-XV din 19.07.2002 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2002. - Nr.126-127/1001.
4. Avornic Gh., Cojocaru V. - Chișinău, 2005; Avornic Gh., Adamachi V. Adopțiile internaționale // Revista Națională de Drept. - 2003. - Nr.6.

Prezentat la 27.03.2007

CONCEPTUL ȘI CATEGORIILE PREJUDICIULUI CAUZAT PRIN NEEEXECUTAREA CONTRACTULUI DE COMERȚ INTERNAȚIONAL

Aurel BĂIEȘU

Catedra Drept Internațional și Drept al Relațiilor Economice Externe

As a basic principle relating to the assessment of damages for breach of contract common to all legal systems is that no damages are recoverable if the plaintiff has suffered no loss. In all systems loss is broadly defined to include any harm to the person or property of the plaintiff. The object of awarding damages for breach of contract is to put the aggrieved party into as good a financial position as that in which he would have been, had the defendant duly performed the contract. This process has been called compensating the aggrieved party for loss of his bargain. In the present article we have analysed the concept of loss and his kinds in the two main legal families (Civil Law and Common Law) as well as in the most important instruments of uniform law: Vienna Convention on the International Sale of Goods of 11 April 1980, „UNIDROIT principles of international commercial contracts” and „Principles of the European Contract Law” worked out by the Commission for European Contract Law.

1. Conceptul prejudiciului

Una dintre trăsăturile comune ale sistemelor juridice naționale și ale instrumentelor de drept uniform se manifestă prin faptul că daunele-interese se acordă numai atunci când (și în măsura în care) creditorul a suferit un prejudiciu în rezultatul neexecutării contractului. Dacă neexecutarea sau executarea defectuoasă a unei obligații născute din contract nu antrenează nici un prejudiciu pentru creditor, răspunderea debitorului nu va surveni. Într-adevăr, răspunderea are ca obiect repararea (compensarea) prejudiciului cauzat prin neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a contractului. În această trăsătură caracteristică a răspunderii contractuale rezidă deosebirea esențială dintre executarea silită în natură a obligației contractuale și executarea acesteia prin echivalent. Pentru ca creditorul să fie îndreptățit să ceară executarea silită în natură, este suficient ca el să dovedească existența creanței, nefiind obligat să demonstreze că neexecutarea i-a cauzat un prejudiciu. În ceea ce privește executarea prin echivalent, din contra, trebuie să fie dovedit că neexecutarea a cauzat creditorului un prejudiciu, pentru ca debitorul să fie obligat la plata daunelor-interese.

Astfel, de exemplu, în literatura franceză [1] s-a arătat că, dacă executarea contractului nu mai prezintă nici un interes pentru creditor, neexecutarea lui nu va cauza nici un prejudiciu și răspunderea debitorului nu va putea fi angajată [2]. La fel, în literatura engleză ca exemplu este adus cazul în care vânzătorul nu și-a executat obligația de livrare a unei mărfi pe o piață pe care prețurile la marfa în cauză erau în scădere, iar cumpărătorul nu a achitat prețul; întrucât cumpărătorul era în măsură să cumpere marfa descrisă în contract pe piață la același preț sau la un preț mai mic, el nu era îndreptățit la daune-interese [3].

O excepție aparentă de la principiul evocat este posibilitatea acordării în unele legislații de *common law* a „daunelor-interese nominale” (*nominal damages*), constituind o sumă simbolică acordată părții lezate pentru a confirma faptul încălcării contractului [4]. Aceste daune-interese nominale erau un instrument prin care instanțele judecătorești din sistemele de *common law* eludau regula (abrogată de multă vreme), potrivit căreia nu puteau fi pronunțate hotărâri judecătorești pur declarative. Într-adevăr, acordarea daunelor-interese nominale este mai mult o declarație a drepturilor decât o compensare bănească pentru încălcarea contractului și dreptul de a emite o asemenea decizie, în esență, nu contravine funcției compensatorii a daunelor-interese [5]. De cele mai dese ori, daunele-interese în *common law* se alocă în ipotezele în care în dreptul continental nu s-ar fi acordat nici un fel de reparație: lipsa prejudiciului, lipsa dovezii legăturii de cauzalitate între prejudiciu și neexecutarea contractului [6].

În doctrina franceză s-a expus și o opinie contrară, potrivit căreia prejudiciul nu este o condiție necesară a neexecutării [7]. Însuși faptul că creditorul nu a primit avantajul promis, constituind o încălcare a principiului forței obligatorii a contractului, ar trebui să dea drept la compensație, chiar dacă creditorul nu a suferit nici un prejudiciu [8]. În acest caz, indemnitatea acordată va fi simbolică, conform modelului din *common law*. Ca argumente în favoarea acestei poziții sunt aduse prevederile Codului civil francez (art.1147, în care nu apare condiția prejudiciului pentru acordarea daunelor-interese; art.1145, care prevede explicit, pentru obligația de a face, că „cel care încalcă datorează daune-interese pentru însuși faptul încălcării”) și unele soluții

jurisprudențiale recente (criticate, de altfel, de autorii care susțin opinia contrară [9]). Această concepție, însă, nu este împărtășită de majoritatea autorilor și nu-și găsește o reflectare semnificativă în jurisprudență.

Este necesar a menționa, de asemenea, că instrumentele de drept uniform: Convenția de la Viena din 1980 asupra contractelor de vânzare internațională de mărfuri (CVIM) [10], Principiile Dreptului European al Contractelor (PDEC) [11] și Principiile UNIDROIT referitoare la contractele de comerț internațional (PU) [12], prevăd acordarea daunelor-interese numai atunci când creditorului i-a fost cauzat un prejudiciu și nu recunosc daunele-interese nominale [13].

Caracterul reparator al daunelor-interese este privit prin prisma principiului general *repararea integrală a prejudiciului*, recunoscut în toate sistemele, și se manifestă sub diferite aspecte.

O manifestare a caracterului reparator al daunelor-interese este regula, general acceptată în toate sistemele, potrivit căreia creditorul nu trebuie să se îmbogățească din contul daunelor-interese; el nu trebuie să primească mai mult decât a pierdut. În legile unora din statele SUA este prevăzută regula potrivit căreia daunele-interese nu trebuie să depășească pierderile suferite de partea lezată. Însă, chiar în lipsa unor prevederi legale exprese în acest sens regula enunțată se aplică și în alte sisteme juridice de *common law* [14].

Atât în unele sisteme juridice naționale, în special în cele din *common law*, cât și în instrumentele de drept uniform, este consacrat conceptul de „pierderi nete” (*net loss*). Astfel, de exemplu, art.7.4.2 PU prevede că la evaluarea prejudiciului trebuie să se țină cont de orice câștig rezultând pentru creditor din cheltuielile sau pierderile evitate.

O altă manifestare a caracterului reparator al daunelor-interese este regula generală, potrivit căreia nu sunt admise daunele-interese cominatorii (*dommages-intérêts punitifs* – fr., *punitive damages* – engl.) pentru neexecutarea contractului. Această regulă este consacrată pe larg în sistemele de *common law*. Astfel, într-un număr important de state din SUA există dispoziții legale exprese în acest sens, la fel ca și în Codul Comercial Uniform al SUA [15]. Totuși, trebuie de remarcat că, cu titlu de excepție, legea prevede în unele cazuri acordarea daunelor-interese cominatorii (de exemplu, în domeniul contracarării practicilor comerciale nedorite). Totodată, se observă tendința crescândă în jurisprudența americană de a acorda daune-interese cominatorii pentru încălcarea intenționată a contractului [15], la fel ca și pentru comportamentul contrar principiului bunei-credințe. Însă, deși domeniul daunelor-interese cominatorii este mai larg în SUA decât în Anglia, subzistă totuși un control strict din partea judecătorilor americani asupra sumelor susceptibile de a fi acordate, pentru a evita ca indemnitatea să constituie o îmbogățire fără justă cauză [16].

În sistemele de drept continental daunele-interese cominatorii de asemenea nu sunt, în principiu, recunoscute, întrucât acestea ar constitui o îmbogățire nejustificată a victimei, ceea ce este contrar principiului proporționalității între reparație și prejudiciu. Mai mult ca atât, dacă legea aplicabilă contractului admite acordarea daunelor-interese cominatorii, executarea unei hotărâri judecătorești străine ar putea să contravină ordinii publice a statului unde trebuie să fie executată hotărârea. Astfel, în Germania instanțele de judecată au refuzat să elibereze *exequaturul* pentru o hotărâre judecătorească pronunțată în SUA care recunoștea daunele-interese cominatorii. Curtea federală de justiție a Germaniei a estimat că recunoașterea hotărârii în cauză ar contraveni „principiilor fundamentale ale dreptului german”, întrucât „daunele-interese cominatorii nu mai puteau să aibă nici o funcție compensatoare, fiind contrare ordinii publice internaționale germane” [17].

Instrumentele de drept uniform, consacrand principiul reparării integrale a prejudiciului (art.74 CVIM, art.9.502 PDEC, art.7.4.2 PU), la fel nu prevăd, în principiu, daunele-interese cominatorii. Acest fapt, însă, nu împiedică ca părțile unui contract de comerț internațional, în virtutea principiului autonomiei voinței – *lex voluntatis* – să stipuleze în contractul lor asemenea daune-interese. Dar, în practică, inserarea clauzelor de acest gen în contracte suscită probleme legate de recunoașterea și punerea lor în aplicare de către instanțe în cadrul soluționării litigiilor.

În cazul contractelor de comerț internațional, după cum s-a arătat, judecătorul poate refuza executarea hotărârilor judecătorești străine comportând daune-interese cominatorii, pe motivul că aceasta ar contraveni ordinii publice. Situația poate fi alta atunci când se cere *exequaturul* unei sentințe arbitrale străine. Soluția se bazează pe faptul că atât arbitrajul în general, cât și acordarea daunelor-interese cominatorii de către un arbitraj, se bazează pe acordul de voință al părților, astfel încât o convenție explicită a părților în acest sens ar putea anihila reticența judecătorilor în ce privește recunoașterea legitimității unor asemenea daune-interese.

În cazul sentințelor arbitrale privind acordarea daunelor-interese cominatorii, arbitrul va trebui să aibă grijă ca sentința pronunțată să nu fie invalidată și respinsă de autoritățile statale abilitate cu controlul acestor

sentințe, în special pe motivul că o asemenea sentință contravine ordinii publice din statul respectiv. Pentru a asigura executarea sentinței, este important ca scopul urmărit de sancțiune, indiferent de legea materială aplicabilă, să apară legitim în statul în care se cere executarea sentinței. Pentru a atinge acest obiectiv, arbitrul trebuie să aprecieze legitimitatea sancțiunii în lumina valorilor fundamentale exprimate în principiile transnaționale, reprezentând „trunchiul comun” al majorității sistemelor juridice, consacrat în comerțul internațional sub noțiunea de *Lex Mercatoria* [18].

Însă, chiar dacă cerința legitimității sentinței este respectată, autoritatea statală poate refuza *exequaturul* dacă va considera sancțiunea pronunțată ca fiind prea gravă. De aceea, arbitrul va veghea asupra proporționalității între sancțiune și culpă, luând în considerare gradul ei de gravitate; ceea ce înseamnă că domeniul de aplicare a acestei sancțiuni se va limita la încălcările cele mai grave, care atentează la valorile morale fundamentale acceptate de comunitatea statelor și care sunt susceptibile de a constitui ordinea publică internațională [19].

2. Categoriile prejudiciului

În literatura de specialitate, distincția dintre diferite categorii de prejudicii se face în funcție de mai multe criterii. În funcție de natura prejudiciului, se deosebește prejudiciul patrimonial și prejudiciul nepatrimonial (a); în funcție de elementele componente, prejudiciul patrimonial se împarte în *damnum emergens* – pierderea efectiv suportată și *lucrum cessans* – câștigul ratat (b); în funcție de interesul ocrotit, se face distincție între *expectation*, *reliance* și *restitution* (c).

a) Prejudiciul patrimonial și prejudiciul nepatrimonial

Prejudiciul patrimonial, numit și economic sau material, este prejudiciul suferit de patrimoniul creditorului din cauza neexecutării sau executării defectuoase a obligației contractuale și poate fi ușor evaluat în bani. Anume prejudiciul patrimonial este acel care este tratat mai detaliat în cadrul contractelor de comerț internațional.

Prejudiciul nepatrimonial, numit și nepecuniar sau nefinanciar, care de cele mai dese ori se traduce într-un prejudiciu moral, poate rezulta din suferințe psihice sau morale, durere, deranj, decepție, afectarea onoarei și reputației persoanei etc. Deoarece aceste fapte atentează la alte interese decât cele de ordin patrimonial, prejudiciul în cauză nu este susceptibil de o evaluare precisă în bani. Sistemele de drept naționale abordează în mod diferit nu numai întinderea, ci și însuși principiul reparării în materia dată.

Dreptul francez a cunoscut în ultimul timp o dezvoltare în ceea ce privește repararea prejudiciului moral (*dommage moral*) [20]. Însă, dacă această categorie a fost admisă pe larg în materia răspunderii extracontractuale, în ceea ce privește răspunderea contractuală rezistența a fost mai puternică. Un argument contra admiterii reparării prejudiciului moral în materia contractuală este faptul că drept efect al contractului este stabilirea unei relații pur economice între părți. Însă, acest fapt nu înseamnă că neexecutarea contractului nu poate fi o sursă a prejudiciului moral pentru creditor. Ordinea juridică are ca scop să înlăture toate prejudiciile, inclusiv cele neeconomice, ce rezultă din neexecutarea contractului; să restabilească prin acordarea daunelor-interese, pe cât este posibil, echilibrul distrus în relațiile dintre creditor și debitor. Dacă prin neexecutare au fost afectate relații nepatrimoniale, efectul neexecutării în orice caz trebuie să fie survenirea răspunderii debitorului, care să permită repararea tuturor elementelor prejudiciului, economice sau de altă natură [21].

Dreptul german este foarte restrictiv în ceea ce privește repararea prejudiciului nepatrimonial (*Schmerzensgeld*) [22]. Regula generală, înscrisă în §253 din Codul civil german, dispune că repararea în bani a prejudiciului nepecuniar este admisă numai în cazurile expres prevăzute de lege. Codul civil german prevede repararea acestei categorii de prejudiciu doar în materia răspunderii extracontractuale, cu mici excepții pentru materia răspunderii contractuale (§651, care reglementează contractul de servicii turistice, prevede obligația organizatorului de a-l compensa pe beneficiar în cazul încălcării contractului, inclusiv pentru prejudiciul nepatrimonial).

În sistemele de *common law*, regula generală este că nu se admite repararea prejudiciului nepatrimonial (*injury to feelings*) ce rezultă din raporturile contractuale. Totuși, atât în Anglia, cât și în SUA, se observă tendința de a scoate de sub incidența regulii enunțate unele domenii; astfel, ea nu se aplică atunci când este lezată reputația de afaceri a unui comerciant sau când însuși scopul contractului este creșterea reputației părții lezate [23].

Referitor la CVIM, în literatura de specialitate s-a estimat că, în principiu, este reparabil prejudiciul de natură materială sau economică, posibilitatea reparării prejudiciului moral fiind incertă. Astfel, dacă dreptul cumpărătorului la dezdăunare pentru pierderea clienței nu trezește nici o îndoială, atunci faptul dacă el este îndreptățit să invoce o simplă atentare la reputația sa este discutabil [24].

PDEC și PU se deosebesc de CVIM prin abordarea problemei în cauză, ambele recunoscând dreptul părții lezate la repararea prejudiciului nepecuniar (art.9.501(2) PDEC; art.7.4.2 PU). În acest context s-a menționat că în comerțul internațional despăgubirile pentru prejudiciul moral pot fi alocate, de exemplu, artiștilor, sportivilor sau consultantilor de înalt nivel, altfel spus – oricărui creditor a cărui reputație a fost afectată din cauza neexecutării contractului de către debitor. Repararea poate avea loc și prin alte mijloace decât plata unei sume de bani, de exemplu – prin publicarea în presă a hotărârii judecătorești [25].

b) *Damnum emergens* și *lucrum cessans*

După cum s-a arătat, dreptul privat comparat și dreptul comerțului internațional sunt dominate de *principiul reparării integrale a prejudiciului* suportat în rezultatul neexecutării contractului [26]. Repararea integrală cuprinde pierderea efectiv suportată – *damnum emergens* și beneficiul ratat – *lucrum cessans*. Această formulă se găsește în toate sistemele juridice și instrumentele de drept uniform analizate.

În dreptul francez, principiul reparării integrale își găsește reflectarea în art.1149 din Codul civil francez, care dispune că debitorul, care a cauzat prin neexecutarea contractului un prejudiciu cocontractantului său, este ținut să-i repare pierderile suportate și câștigul de care acesta a fost lipsit.

Dreptul german consacră principiul reparării integrale prin intermediul §249(1) din Codul civil german: „cel care este ținut la reparație trebuie să restabilească situația care ar exista dacă faptul care obligă la reparație nu ar fi intervenit”, la care se adaugă prevederile §252, conform cărora prejudiciul reparabil include și câștigul ratat, precizându-se că este considerat ca atare acel câștig la care se putea spera cu probabilitate potrivit desfășurării normale a lucrurilor sau potrivit împrejurărilor particulare, cum ar fi înțelegerile părților.

Și în sistemele de *common law*, la fel ca în cele de drept continental, este cunoscut principiul reparării integrale (*full compensation*), cu toate că nu se face distincția formală dintre *damnum emergens* și *lucrum cessans*. Indemnitatea alocată părții lezate trebuie să fie egală cu prejudiciul suportat: contractantul trebuie să fie plasat în aceeași situație în care s-ar afla dacă contractul ar fi fost executat [27].

Cât privește instrumentele de drept uniform, art.74 CVIM stipulează că „daunele-interese pentru o încălcare a contractului comisă de către una din părți sunt egale cu pierderea suportată și câștigul ratat de către cealaltă parte în rezultatul încălcării”. Formula în cauză este preluată și de PDEC (art.9.502) și PU (art.7.4.2).

Într-o accepție comună, *damnum emergens* reprezintă pierderea intervenită în patrimoniul creditorului rezultând din faptul neexecutării sau executării neconforme a obligației de către debitor, fie pentru că o valoare trebuia să intre în patrimoniu și nu a intrat (de exemplu, marfa vândută nu a fost livrată, bunul închiriat nu a fost pus la dispoziția locatarului), fie pentru că valoarea care se afla în patrimoniul creditorului nu se mai află acolo (de exemplu, bunul pe care trebuia să-l restituie debitorul nu a fost restituit), fie pentru că creditorul este impus să suporte cheltuieli care diminuează valoarea patrimoniului său (de exemplu, cheltuielile pentru repararea bunului care a fost livrat sau restituit în stare defectuoasă). Același principiu este valabil și în ipoteza în care creditorul exercită facultatea de înlocuire; dacă debitorul nu livrează creditorului marfa datorată în baza unui contract de vânzare și ultimul este nevoit să procure aceeași marfă în altă parte, dar la un preț mai înalt, debitorul va trebui să-l despăgubească pe creditor pentru pierderea rezultată din diferența dintre prețul stipulat în primul contract și cel stipulat în al doilea contract cu un alt furnizor.

De asemenea, este acceptat în mod general că *lucrum cessans* reprezintă câștigul pe care nu l-a realizat creditorul din cauza neexecutării sau executării defectuoase a obligației de către debitor; acesta este beneficiul pe care trebuia în mod normal să-l obțină creditorul dacă debitorul își îndeplinea obligația în modul convenit. De exemplu, dacă uzina pe care debitorul trebuia s-o construiască este construită cu întârziere sau cu defecte care nu permit atingerea rentabilității prevăzute, debitorul va trebui să-l indemnizeze pe creditor pentru beneficiul pe care acesta nu l-a realizat.

c) *Expectation, reliance, restitution*

După cum s-a menționat, distincția dintre aceste categorii se face în funcție de interesul protejat și este caracteristică, în special, pentru sistemele de *common law* și pentru dreptul german.

Interesul pozitiv – *expectation interest* – este definit ca interesul creditorului față de executarea convenită a obligației contractuale; el corespunde reparației necesare pentru a-l plasa pe cocontractant în aceeași situație patrimonială în care el s-ar afla dacă obligația ar fi fost executată în modul corespunzător de către debitor [28].

Interesul negativ – *reliance interest* – are ca obiectiv repararea prejudiciului suportat de creditor din faptul că a acționat în baza încrederii în promisiunea debitorului, sau în baza unui contract care a fost încheiat, însă nu a fost executat. Altfel spus, scopul este de a-l plasa pe creditor în situația patrimonială în care el s-ar afla dacă contractul nu ar fi fost încheiat [29].

Interesul de restituire – *restitution interest* – are ca obiectiv prevenirea unei îmbogățiri nelegitime a debitorului. În acest scop, ultimul trebuie să fie repus în situația în care s-ar afla dacă contractul nu ar fi fost încheiat, obligându-l să restituie prin echivalent avantajul furnizat de către creditor, care poate fi monetar (de exemplu, un avans sau prețul integral pentru o marfă care nu a fost livrată) sau nemonetar (de exemplu, echivalentul lucrărilor efectuate în folosul unui beneficiar care nu s-a achitat) [30].

Unii autori susțin că distincția dintre *reliance interest* și *restitution interest* este artificială; întrucât scopul urmărit este același – de a crea situația care ar fi existat dacă contractul nu ar fi fost încheiat – noțiunea de *reliance interest* concepută în sens larg o include și pe cea de *restitution interest* [31].

În *dreptul german*, numeroase prevederi ale Codului civil (§280, 283, 286 (2), 325, 326, 463) stabilesc ca principiu general ocrotirea interesului pozitiv în cazul neexecutării contractului de către debitor. Însă, în cazul în care partea lezată pune capăt contractului, este ocrotit interesul său de restituire; în rezultatul rezoluțiunii, partea lezată este îndreptățită să primească înapoi totul ce a prestat. Repararea interesului negativ este consecința tipică a rezoluțiunii contractului. Într-adevăr, creditorul nu are alte opțiuni; el nu poate opta pentru rezoluțiunea contractului și în același timp să ceară repararea interesului său pozitiv. În sfârșit, interesul negativ este protejat în cazul nulității contractului; §122 din Codul civil german prevede dreptul părții care a acționat în baza încrederii în declarația de voință nulă a celeilalte părți de a fi indemnizat pentru prejudiciul astfel suportat.

În *common law*, principiul general este că partea lezată are opțiunea între recuperarea prejudiciului în baza *expectation interest* sau în baza *reliance interest*. Astfel, în Anglia s-a statuat că cumpărătorul unui utilaj cu defecte poate recupera sau costul lui și cheltuielile de instalare (*reliance interest*), sau profitul pe care l-ar fi avut utilizând acest utilaj (*expectation interest*), însă nu ambele, deoarece în așa fel el ar obține o îmbogățire nejustificată. Este necesar a menționa că repararea în baza *reliance interest* nu poate avea ca efect plasarea creditorului într-o situație mai bună decât el s-ar fi aflat dacă contractul ar fi fost executat.

În ceea ce privește corelația dintre *expectation* și *restitution*, s-a reținut că o parte care a plătit o sumă de bani și nu a primit contraprestația, sau aceasta este atât de defectuoasă încât justifică neacceptarea ei, este îndreptățită să-și restituie suma plătită. O soluție alternativă este aceea că partea care a efectuat o prestație, pentru care trebuia să fie plătită o sumă de bani, este îndreptățită să primească valoarea rezonabilă a prestației sale pe cale de *restitution*. Însă, acțiunea pentru daune-interese și acțiunea pentru recuperarea sumei plătite sunt incompatibile; scopul primei acțiuni fiind, în accepțiunea *common law*, executarea contractului, iar scopul celei de a doua – încetarea lui. De aici rezultă în mod logic că partea lezată nu poate beneficia în același timp de daune-interese și de restituire [32].

Modalitățile de reparare a prejudiciului examinate mai sus au ca scop fie de a aduce la executarea silită prin echivalent a contractului, fie de a contribui ca suma reparației să corespundă prejudiciului rezultând direct din desfacerea contractului [33]. Cea de-a doua modalitate este cazul *reliance*, care, spre deosebire de *restitution*, nu are ca scop să împiedice partea recalcitrantă de a obține profit din actul ilicit, dar numai să compenseze întregul prejudiciu suportat de cocontractant din cauza neexecutării sau executării defectuoase a contractului [34].

Dreptul francez, *CVIM*, *PDEC* și *PU* nu fac deosebire expresă între categoriile de prejudicii enunțate. Instrumentele de drept uniform au preluat terminologia tradițională, care își are originea în dreptul roman, de pierdere suferită și câștig ratat. În opinia unuia din autorii *PDEC* și *PU*, Denis Talon, este vorba nu atât de o problemă de fond, cât de una de formulare. Deoarece este probabil ca, în majoritatea cazurilor, fiecare metodă să aducă la rezultate identice, judecătorul sau arbitrul aplicând metoda cu care este obișnuit [35].

În aceeași ordine de idei, s-a remarcat că această alegere făcută de autorii instrumentelor de drept uniform în cauză corespunde unei tendințe generale observate în recente revizuirii ale dreptului contractelor din diferite țări [36].

Referințe:

1. Mazeaud H., Mazeaud L., Mazeaud J., Chabas F. *Leçons de droit civil*, t.II / premier volume, obligations, théorie générale. 9^e édition. - Paris: Montchrestien, 1998, p.412-413.
2. Larroumet Ch. *Droit civil. Les obligations. Le contrat*. T.III. 5^e édition. - Paris: Economica, 2003, p.706.
3. Treitel G.H. *Remedies for breach of contract, a comparative account*. - New York: Oxford University Press, 1988, p.79.
4. *Ibidem*, p.80.
5. Coutant-Lapalus C. *Le principe de la réparation integrale en droit privé*. - Aix-en-Provence: Presses Universitaire d'Aix-Marseille, 2002, p.153.

6. Bénabent A. Droit civil. Les obligations. - Paris: Montchrestien, 1989, p.153; Rouvière F. Le contenu du contrat: essai sur la notion de l'inexécution. - Aix-en-Provence: Presses Universitaire d'Aix-Marseille, 2005, p.74-75.
7. Pascal A. La responsabilité contractuelle in Les concepts contractuels français à l'heure des Principes du droit européen des contrats / Sous la direction de Rémy-Corlay P. et Fenouillet D. - Paris: Dalloz, 2003, p.247-249.
8. Larroumet Ch. Op. cit., p.707.
9. Tratatul internațional la care Republica Moldova este parte (1990-1998). Vol.VIII. - Chișinău, 1999, p.51-82.
10. Principles of European Contract Law, <http://www.storme.be/PECL2en.html>.
11. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, <http://www.org/english/principles/contracts/main.htm>.
12. Heuzé V. La vente internationale des marchandises. Droit uniforme. - Paris: LGDJ, 2000, p.401; De Lamberterie I., Rouhette G., Tallon D. Les Principes du droit européen du contrat: L'exécution, l'inexécution et ses suites, La documentation Française. - Paris, 1997, p.232; Eberhard S. Les sanctions de l'inexécution du contrat et les Principes UNIDROIT, CEDIDAC. - Lausanne, 2005, p.192.
13. Treitel G.H. Op. cit., p.77.
14. Uniforme Commercial Code of USA, <http://www.law.cornell.edu/ucc/>
15. Treitel G.H. Op. cit., p.78-79.
16. Robin G. Les dommages et intérêts punitifs dans les contrats internationaux // Revue de Droit des Affaires Internationales. - 2004. - No3. - P.249.
17. Gardette J.-M., obs. sous Bundesgerichtshof, 4 iunie 1992, RGDA, 1996, p.209, *citată după*: Coutant-Lapalus C. Op. cit., p.148-149.
18. Gaillard E. Trente ans de Lex Mercatoria. Pour une application sélective de la méthode des principes généraux du droit // Journal du Droit International. - 1995. - P.5-30.
19. Robin G. Op. cit., p.262.
20. Viney G. Jourdain P. Traité de droit civil. Les conditions de la responsabilité / Sous la direction de J. Ghestin. 2^e édition. - Paris: LGDJ, 1998, p.23-59.
21. Larroumet Ch. Op. cit., p.717.
22. Berg O. L'influence du droit allemand sur la responsabilité civile française // Rev. Trim. Dr. Civ. - 2006. - No1. - P.56; Treitel G.H. Op. cit., p.198-200.
23. Treitel G.H. Op. cit., p.194-196.
24. Heuzé V. Op. cit., p.402.
25. Eberhard S. Op. cit., p.189; De Lamberterie I., Rouhette G., Tallon D. Op. cit., p.234-237.
26. Coutant-Lapalus C. Op. cit., p.146-168.
27. David R., Pugsley D. Les contrats en droit anglais. 2^e édition. - Paris: LGDJ, 1985, p.334; Errante E. Le droit anglo-américain des contrats (arrêts et commentaires). - Paris: LGDJ, 1995, p.51.
28. Atiyah P.S. An Introduction to the Law of Contracts. 5th edition. - Oxford: Clarendon Press, 1995, p.444; Cheshire, Fifoot and Furmston's Law of Contract. 12th edition. - London, Dublin, Edinburg: Butterworths, 1991, p.661.
29. Atiyah P.S. Op.cit., loc. cit.; Cheshire, Fifoot and Furmston. Op. cit., loc. cit.
30. Marsh P.D.V. Comparative Contract Law: England, France, Germany. - Hampshire: Gower Publishing, 1994, p.313-314; Treitel G.H. Op. cit., p.83.
31. Laithier Y.-M. Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat. - Paris: LGDJ, 2004, p.175.
32. Treitel G.H. Op. cit., p.96-99.
33. Levasseur A.A. Le contrat en droit américain. - Paris: Dalloz, 1996, p.74.
34. Coutant-Lapalus C. Op. cit., p.152-153.
35. Talon D. Les dommages-intérêts dans les Principes UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international, p.302, p.295-305. - În: Contratti commerciali internazionali e Principi UNIDROIT, a cura di M. J. Bonelli e di F. Bonelli. - Milan, 1997, p.399.
36. Eberhard S. Op. cit., p.192-193.

Prezentat la 27.03.2007

CARACTERELE PREJUDICIULUI CAUZAT PRIN NEEEXECUTAREA CONTRACTULUI DE COMERȚ INTERNAȚIONAL

Aurel BĂIEȘU

Catedra Drept Internațional și Dreptul al Relațiilor Economice Externe

In the present article we have analysed the specific features of damages for breach of contract. Most systems of law impose some requirement as to “certainty” of damages. The general approach is that the degree of uncertainty may be a ground for reducing the amount recoverable. The principle of foreseeableness determines the extent of contractual liability: a debtor who is not guilty of “fraud” is only liable for damages which he foresaw or which he could foresee at the time of contracting. The limitation of liability to “direct” damage must be kept distinct from that to foreseeable damage. Even a debtor who is guilty of fraud and, thus, liable for unforeseeable damage is not liable for damage which is “indirect”. Where the debtor is not guilty of fraud, the requirements of foreseeableness and directness must both be satisfied. Directness imports a requirement of causation.

1) Caracterul cert al prejudiciului

Pentru a fi reparabil, prejudiciul trebuie să prezinte un grad suficient de certitudine. Este cert prejudiciul care s-a produs deja sau care se va realiza cu siguranță; el se contrapune prejudiciului pur eventual, ipotetic.

Sistemele juridice naționale și instrumentele de drept uniform ce vor fi analizate în continuare prevăd posibilitatea acordării daunelor-interese pentru pierderea unui câștig viitor care nu întotdeauna este absolut cert, sau pentru pierderea unei șanse. În unele texte, aceste prevederi sunt stipulate expres, în altele – pot fi deduse implicit. Astfel, în dreptul francez acest principiu poate fi dedus din prevederile art.1149 C.civ. francez, în dreptul german - din §252 C.civ. german, iar în Convenția de la Viena din 1980 asupra contractelor de vânzare internațională de mărfuri (CVIM) – din art.74 (toate prevederile menționate referindu-se la dreptul părții lezate de a reclama daune-interese pentru câștigul de care ea a fost lipsită). Principiile Dreptului European al Contractelor (PDEC) declară expres că prejudiciul reparabil include și prejudiciul viitor, a cărui realizare poate fi considerată în mod rezonabil ca probabilă (art.9.501(2) lit.b)). Principiile UNIDROIT referitoare la contractele de comerț internațional (PU) dispun că este reparabil numai prejudiciul, chiar și viitor, care este stabilit cu un grad rezonabil de certitudine; pierderea unei șanse poate fi reparată în măsura probabilității realizării ei (art.7.4.3(1) și (2)). Totuși, dacă suma prejudiciului nu poate fi stabilită cu un grad suficient de certitudine, evaluarea lui se face la discreția tribunalului (art.7.4.3(3)).

Și în sistemele de *common law* instanțele de judecată acordă deseori daune-interese pentru pierderea beneficiului comercial, chiar dacă acesta depinde de șanse mai mult sau mai puțin ipotetice. Astfel, într-o speță (*Simpson versus London and N.W. Ry Co.*) i-au fost acordate daune-interese unui comerciant care nu a primit la timpul convenit mașinile agricole pe care el intenționa să le expună la târg pentru a le vinde [1].

Certitudinea nu implică ca prejudiciul să se producă înainte ca reparația să fie cerută. Un prejudiciu viitor este cert dacă nu sunt dubii că el se va produce. De exemplu, dacă marfa cumpărată pentru a fi ulterior revândută nu a fost livrată și este clar că nu va fi livrată, cumpărătorul suportă un prejudiciu cert din momentul în care s-a angajat față de un alt cumpărător s-o revândă, chiar dacă nelivrarea de către primul vânzător este anterioară momentului în care primul cumpărător trebuie să livreze marfa celui de-al doilea cumpărător. Într-adevăr prejudiciul primului cumpărător rezultă din faptul că el nu va putea livra marfa celui de-al doilea cumpărător.

Totuși, prejudiciul viitor, chiar dacă este cert, nu poate fi reparat înaintea survenirii sale, decât dacă el poate fi deja evaluat. În caz contrar, se va aștepta ca evaluarea să fie posibilă înainte ca să fie ordonată repararea. Astfel, în ipoteza examinată mai sus, dacă prețul de revânzare a fost deja fixat, prejudiciul viitor poate fi evaluat. Dacă, însă, acest preț nu este încă determinat, evaluarea prejudiciului nu este posibilă [2].

În contextul prejudiciului viitor este important a examina *pierderea unei șanse de câștig*, care nu trebuie confundată cu prejudiciul eventual. Într-adevăr, se repară nu prejudiciul rezultând dintr-un eveniment care a putut să aibă loc dar nu a avut loc. Ceea ce îndreptățește repararea sunt numai consecințele care rezultă din lipsirea de șansa ca un eveniment să se producă.

Drept consecință, numai pierderea șansei de a vedea un eveniment produs dă dreptul la dezdăunare, nu însă faptul că evenimentul nu s-a produs. De aici rezultă că daunele-interese nu pot să corespundă prejudiciului ce

rezultă din faptul că evenimentul nu s-a produs, ci unei sume mai mici, care, fără îndoială, nu poate fi evaluată ușor. De exemplu, dacă un antreprenor a încredințat unei întreprinderi de servicii poștale un dosar ce urmează a fi supus examinării în cadrul unui tender pentru construcția unui aeroport și întreprinderea dată a remis dosarul după data limită pentru recepționare și, drept consecință, dosarul este refuzat, antreprenorul poate cere despăgubiri. Însă, suma daunelor-interese trebuie să fie apreciată în funcție de probabilitatea reținerii dosarului antreprenorului de către comisia de tender și presupune compararea lui cu cel al candidaturii selectate. Adică, dacă instanța va estima că antreprenorul avea o șansă de 30% de a câștiga tenderul, suma daunelor-interese se va ridica la 30% din prejudiciul suportat [3].

În literatura de specialitate au fost propuse mai multe criterii pentru a determina justificarea reparării unei șanse pierdute: natura aleatorie a scopului final, pierderea definitivă a șansei datorată neexecutării și absența caracterului aleatoriu al contractului [4].

2) Caracterul previzibil al prejudiciului

În dreptul comerțului internațional dreptul la repararea integrală a prejudiciului trebuie să fie limitat pentru a nu face exorbitante riscurile activității economice a debitorului, astfel încât schimburile comerciale să fie paralizate. Care și ar fi sistemul juridic, principiul reparării integrale a prejudiciului trebuie să fie aplicat în corespundere cu anumite limite pe care le impune sistemul dat. Pentru a limita răspunderea debitorului, dreptul francez, common law, CVIM, PDEC și PU consacră criteriul previzibilității.

În *dreptul francez*, potrivit art.1150 C.civ. francez, este reparabil doar prejudiciul rezultând din neexecutarea sau executarea defectuoasă a obligației, care a fost prevăzut sau a putut fi prevăzut la momentul executării contractului. Dacă debitorul este de rea-credință, adică comite un dol, refuzând executarea obligației sale, el este ținut să repare totalitatea prejudiciului suferit de creditor, chiar și acel care nu a putut fi prevăzut la momentul încheierii contractului. Întrucât jurisprudența franceză consideră că debitorul care a comis neexecutarea din culpă gravă nu merită să fie tratat mai favorabil decât cel care a comis dol, ea a extins sancțiunea proprie dolului și asupra culpei grave, astfel încât să fie reparabil și prejudiciul neprevăzut.

În jurisprudența franceză s-a statuat, în cazul unui subcontract, în virtutea căruia debitorul nu și-a executat obligație sa, fapt care l-a expus pe creditorul său la penalități, acesta fiind debitor în cadrul contractului principal, că, dacă debitorul a cunoscut existența acestor penalități, el poate fi obligat la plata daunelor-interese echivalente cu suma penalităților, deoarece prejudiciul putea fi prevăzut. Dacă, însă, el nu a cunoscut existența penalităților în cauză, acestea constituie un prejudiciu imprevizibil [5].

Dreptul german nu a adoptat criteriul previzibilității, aplicând *teoria cauzalității adecvate* (a se vedea *infra*).

În *common law*, criteriul previzibilității se traduce prin noțiunea de *remotness of damages* (îndepărtarea prejudiciului); pentru a fi reparat, prejudiciul nu trebuie să fie „prea îndepărtat” (*too remote*). Hotărârea judecătorească în care a fost pus principiul în materie a fost dată în cauza *Hadley versus Baxendale*, în care a fost respinsă cererea lui H. de reparare a profitului ratat înaintată către B., un transportator ce a comis întârziere în transportarea unei piese de care H. avea nevoie pentru activitatea sa de producere. Pe perioada întârzierii activitatea lui H. a fost stopată și, ca rezultat, el nu a realizat câștigul său obișnuit. Instanța a refuzat acordarea daunelor-interese pe motivul că transportatorul nu a știut că piesa în cauză este unică și esențială și că în lipsa acesteia activitatea lui H. va fi stopată. În speță s-a statuat: „Prejudiciul care dă dreptul la reparație în cazul neexecutării contractului este acela care, ... fie că trebuie privit drept consecință naturală a neexecutării contractului, ... fie că a fost luat în considerare de părți la momentul încheierii contractului, acestea având în vedere, în mod rezonabil, că un anumit prejudiciu s-ar produce, probabil, în cazul neexecutării contractului” [6]. Prejudiciul la care se referă hotărârea judecătorească în cauză se numește prejudiciu general (*general damage*), iar cel care nu corespunde criteriilor enunțate – prejudiciu special (*special damage*).

Debitorul este responsabil pentru prejudiciul pe care el l-a prevăzut sau pe care o persoană rezonabilă, plasată în aceeași situație, trebuia să-l prevadă la momentul încheierii contractului, ținând cont de faptele pe care le cunoștea sau trebuia să le cunoască. Dacă vânzătorul unui echipament, care nu a fost livrat la termenul stabilit, l-a lipsit pe cumpărător de beneficiul pe care acesta trebuia să-l primească din utilizarea echipamentului, ultimul este îndreptățit la daune-interese în mărimea beneficiului, pe care, conform cursului obișnuit al evenimentelor, trebuia să-l aducă exploatarea echipamentului. Însă, el nu poate cere suma beneficiului pe care i l-ar fi adus un contract excepțional de profitabil de care vânzătorul nu a știut (a se vedea *Victoria Laundry (Windsor) versus. Newman Industries Ltd*, în care V. a contractat cu N. livrarea unui echipament pentru acti-

vitata sa de producere, informându-l că are nevoie imediat de acest echipament. Echipamentul a fost livrat cu câteva luni de întârziere. Instanța i-a acordat lui V. daune-interese în mărimea beneficiului său obișnuit, dar a refuzat să-l despăgubească pentru pierderea unui contract deosebit de profitabil propus de guvern, despre care vânzătorul nu a știut [7]).

Una dintre spețele cele mai relevante în materie este cauza *The Heron II. versus Csarnicov Ltd.* Un armator s-a angajat să transporte o încărcătură de zahăr din Constanța la Bassorah. El știa că la Bassorah există o piață pentru zahăr și că expeditorul face comerț cu zahăr, însă el nu știa că expeditorul intenționează să vândă zahărul de îndată ce nava va sosi la Bassorah. Nava a sosit la punctul de destinație cu 9 zile de întârziere și prețul zahărului pe piața din Bassorah în aceste zile a scăzut substanțial. Trebuie oare să fie reparat prejudiciul suferit de expeditor? Camera Lorzilor a decis că el nu trebuie să fie reparat: în materia contractuală se pune problema de a ști dacă prejudiciul suferit trebuia, în mod rezonabil, să fie luat în considerare de către ambele părți (*in the contemplation of the parties*) la momentul încheierii contractului [8].

CVIM dispune în art.74 că poate fi reparat numai prejudiciul pe care partea care a încălcat contractul „l-a prevăzut sau trebuia să-l prevadă la momentul încheierii contractului, luând în considerare faptele pe care ea le cunoștea sau trebuia să le cunoască, ca fiind consecințele posibile ale încălcării contractului”.

La fel ca CVIM, PDEC și PU stipulează că poate fi reparat numai prejudiciul care a fost prevăzut sau trebuia să fie (în termenii PU – „putea să fie”) prevăzut, în mod rezonabil, la momentul încheierii contractului, ca o consecință probabilă a neexecutării (art.9.503 PDEC; art.7.4.4 PU). De la regula previzibilității prejudiciului PDEC fac excepție pentru cazurile când neexecutarea a avut loc intenționat sau din culpă gravă.

3) Caracterul direct al prejudiciului

Caracterul direct al prejudiciului se manifestă în legătura de cauzalitate între neexecutarea contractului și prejudiciu. Condiția existenței legăturii de cauzalitate este consacrată în toate sistemele analizate; nu există răspundere contractuală fără legătura cauză - efect între fapta imputabilă debitorului și prejudiciul suportat de creditor.

Determinarea legăturii de cauzalitate relevă unele probleme. Astfel, în mod normal un eveniment are mai multe cauze (*pluralitatea cauzelor*); trebuie oare să fie reținute toate aceste cauze în mod egal? O altă problemă apare în cazul în care un eveniment aduce la un alt eveniment, care, la rândul său, provoacă un al treilea etc.; este oare evenimentul inițial cauza tuturor celorlalte care îl succed? În acest lanț, unde se oprește legătura de cauzalitate? Este problema *prejudiciului indirect* [9].

Pentru determinarea legăturii de cauzalitate în ipoteza în care prejudiciul este rezultatul unui concurs de evenimente, în sistemele de drept continental există două teorii principale: *teoria cauzalității adecvate* și *teoria echivalenței cauzelor* [10].

Potrivit *teoriei cauzalității adecvate*, judecătorului îi revine sarcina să determine, dintre diferitele cauze posibile ale unui oarecare prejudiciu, care cauze trebuie să fie reținute și care urmează a fi refuzate. Reținând dintre condițiile prejudiciului doar acelea care conțin „posibilitatea obiectivă a rezultatului”, părtașii acestei teorii fac apel la principiul *previzibilității* (a se vedea *supra*), precizându-se că această noțiune trebuie să se aprecieze în mod obiectiv și nu conform psihologiei autorului prejudiciului. Un fapt poate fi calificat drept „cauza” unui prejudiciu, dacă la momentul în care acesta s-a produs autorul prejudiciului putea în mod normal, ținând cont de datele științei, să prevadă survenirea acestui prejudiciu.

Potrivit *teoriei echivalenței cauzelor*, din contra, toate cauzele trebuie să fie reținute și este suficient ca printre diferitele cauze să se găsească un fapt imputabil debitorului pentru ca să fie declanșată răspunderea acestuia. Plecând de la faptul că prejudiciul, ca și orice alt fapt, este întotdeauna provocat de un conglomerat de factori provenind atât din acțiunile sau inacțiunile omului, cât și din împrejurări exterioare, susținătorii acestei teorii stabilesc ca principiu că fiecare din acești factori, o dată ce el este indispensabil pentru realizarea rezultatului, trebuie considerat ca una din cauzele acestuia. Nici o selecție între condițiile necesare pentru producerea prejudiciului nu este justificată, întrucât în lipsa cel puțin a uneia din ele prejudiciul nu ar fi apărut. Pentru ca un fapt cauzator de prejudiciu să fie considerat ca fiind „cauzal” este necesar și suficient ca el să fie una din „condițiile *sine qua non*”.

În dreptul francez, principiul în materia de cauzalitate este pus de art.1151 C.civ. francez, care prevede că daunele-interese trebuie să corespundă prejudiciului care este „rezultatul imediat și direct al neexecutării convenției”. Jurisprudența franceză, bazându-se pe prevederile enunțate, refuză repararea prejudiciului considerat indirect. Distincția dintre prejudiciul direct și cel indirect poate fi ilustrată prin exemplul dat de ilustrul savant francez Pothier, citat de mai mulți autori [11], în care un locatar este lipsit de posesia unui imobil pe care acesta

il utilizează pentru afacerea sa. În acest caz, s-a statuat că locatarul este ținut să-l despăgubească pe locatar nu numai pentru cheltuielile cauzate de mutarea într-un alt local și plata chiriei, dar, într-o anumită măsură, și pentru pierderea clienței, în cazul în care locatarul nu reușește să găsească un alt imobil potrivit în zona în care își desfășoară activitatea sa comercială.

Uneori, caracterul indirect al prejudiciului este determinat de anumiți factori specifici, cum ar fi faptul că prejudiciul este cauzat prin concursul diferitelor evenimente, printre care și o cauză străină. Este elocvent în acest sens cazul naufragiului *Lamorcière*, în care o navă în stare defectuoasă a nimerit într-o „furtună excepțională”, care a provocat moartea a numeroși pasageri. În hotărârea sa, instanța de judecată a statuat că prejudiciul a fost cauzat în mărime de 4/5 de furtună, iar în mărime de 1/5 – de starea defectuoasă a navei, transportatorul maritim fiind obligat la plata daunelor-interese în proporția respectivă [12].

De asemenea, este necesar a remarca că, atunci când prejudiciul este rezultatul concursului mai multor evenimente, jurisprudența franceză reține în calitate de cauze juridice numai acele evenimente care au jucat un rol preponderent în realizarea prejudiciului.

În dreptul german este consacrată teoria *cauzalității adecvate*; aceasta se traduce prin regula, potrivit căreia poate fi reparat numai prejudiciul rezultând dintr-un act care, conform cursului normal al lucrurilor, a mărit în mod obiectiv și semnificativ probabilitatea survenirii prejudiciului. Instanța de judecată va face aprecierea respectivă în raport cu ceea ce ar face un „expert observator” la momentul survenirii prejudiciului, ținând cont de toate împrejurările relevante cunoscute de acesta, inclusiv cunoștințele lui speciale [13].

Spre deosebire de dreptul francez și de common law, în dreptul german nu se aplică principiul previzibilității prejudiciului (*previsibilité* – fr., *foreseeability* – engl.). Astfel, în cazul în care vânzătorul unui imobil nu l-a transmis în termenul convenit cumpărătorului și, ca rezultat, ultimul nu a putut accepta o ofertă excepțional de profitabilă din partea unui terț pentru achiziționarea acestui imobil, vânzătorul este responsabil pentru pierderea profitului pe care l-ar fi obținut cumpărătorul din revânzarea imobilului. Această soluție diferă de cele adoptate de dreptul francez și de cel anglo-american, în care debitorul ar fi îndreptățit să recupereze cel mult profitul normal ce ar rezulta din tranzacție, dar nu și „profitul excepțional” ratat, acesta fiind considerat ca imprevizibil. Conceptul dreptului german reiese din premisa că, dacă prejudiciul dat satisface criteriul *cauzalității adecvate*, debitorul va fi responsabil pentru întregul prejudiciu suferit de creditor [14].

Aplicarea teoriei cauzalității adecvate și nerecunoașterea principiului previzibilității deseori au ca efect protejarea insuficientă a intereselor debitorului. Pentru a atenua acest efect, în dreptul german se aplică și o altă teorie, numită *teoria scopului regulii*. În contextul dreptului contractelor, această teorie se traduce prin interpretarea contractului, din care rezultă răspunderea, în vederea stabilirii „scopului și intenției” unei părți comunicate celeilalte părți. Aplicarea teoriei scopului contractului are ca efect echilibrarea protecției intereselor ambelor părți, însă se pare că instanțele de judecată germane dau preferință teoriei cauzalității adecvate [15].

În dreptul anglo-american, în calitate de condiție a răspunderii contractuale este reținută previzibilitatea prejudiciului și nu caracterul direct al acestuia. În practică apar probleme, în special în cazurile în care există un factor exterior, altul decât încălcarea comisă de debitor, care a cauzat sau a contribuit la cauzarea prejudiciului. În asemenea cazuri, instanțele de judecată din țările common law aplică criteriul previzibilității, fără a face careva referințe la caracterul direct al prejudiciului. Chiar dacă factorul exterior a cauzat sau a mărit prejudiciul, partea recalcitrantă va vi ținută responsabilă pentru fapta sa, dacă factorul în cauză a fost prevăzut de ea [16]. În acest sens, într-o speță (*Heskell versus Continental Express Ltd.*) s-a statuat că „dacă încălcarea contractului constituie una din două cauze, ambele operând în comun și ambele având o eficacitate egală..., acest fapt este suficient pentru a pronunța hotărârea privind acordarea daunelor-interese” [17].

Problema de a ști dacă prejudiciul invocat trebuie să dea dreptul la daune-interese s-a pus și în cauza *Monarch Steamship Co., Ltd. versus Karlshamns Oljefabriker (A. B.)*. O navă britanică a fost închiriată în baza unui contract de navlosire în aprilie 1939 pentru a transporta o marfă din Japonia în Suedia. Sosirea navei în Suedia a fost preconizată pentru luna iulie, însă din cauza stării defectuoase a navei (*unseaworthness*), aceasta a sosit în Suedia doar în septembrie. Și deoarece s-a început războiul, autoritățile britanice au deturnat nava în portul Glasgow, interzicând navigarea spre Suedia. Societatea suedeză a fost nevoită să transporte încărcătura cu o altă navă, sub pavilion neutru, și a cerut daune-interese pentru recuperarea cheltuielilor cauzate prin transbordarea mărfii. Camera Lorzilor a satisfăcut cererea, cu toate că starea defectuoasă a navei nu a fost unica cauză a prejudiciului. Instanța a considerat că prejudiciul suferit de societatea suedeză nu este o consecință prea îndepărtată (*too remote*) a stării defectuoase a navei. Pe de altă parte, la momentul încheierii contractului, părțile au putut să prevadă în mod rezonabil declanșarea războiului și instituirea embargoului [18].

În CVIM (art.74), PDEC (art. 9.501(1)) și PU (art.7.4.2(1)) necesitatea existenței legăturii de cauzalitate rezultă din formulările, potrivit cărora este reparabil prejudiciul care constituie „rezultatul”, „consecința” neexecutării (încălcării) contractului. Limitându-se la formulările date, instrumentele analizate nu conțin careva prevederi referitoare la întinderea acestei legături, lăsând deschisă calea pentru interpretare.

La domeniul legăturii de cauzalitate existente între neexecutarea contractului și prejudiciu se atribuie și regula privind limitarea prejudiciului (*mitigation of damages*), avându-și originea în dreptul anglo-american, care impune victimei neexecutării contractului obligația de a lua toate măsurile rezonabile pentru a limita, a atenua prejudiciul cauzat prin neexecutare. Obligația de a limita prejudiciul de bazează pe principiul bunei-credințe; creditorul lezat nu este în drept să privească pasiv situația care se deteriorează, ci trebuie să întreprindă acțiuni în vederea atenuării prejudiciului. În afară de common law, regula enunțată a fost consacrată și în alte sisteme juridice și în instrumentele de drept uniform, influențând pe larg uzanțele comerciale internaționale.

Regula dată se atașează la problematica legăturii de cauzalitate prin aceea că impune de a reține printre prejudiciile, a căror reparare poate fi cerută, doar acelea care constituie consecința necesară a încălcării comise de către debitor, fiind excluse prejudiciile ce rezultă din fapta sau omisiunea creditorului. Neexecutarea contractului nu poate fi considerată în calitate de cauză juridică a prejudiciului, dacă creditorul a putut să-l modereze, adoptând un comportament rezonabil [19].

În *common law* s-au cristalizat trei reguli principale în ceea ce privește *mitigation of damages* [20].

1) Prima și cea mai importantă regulă este că partea lezată este obligată să ia toate măsurile rezonabile pentru a limita prejudiciul cauzat de cealaltă parte și nu este în drept să pretindă la daune-interese pentru acele pierderi pe care le-ar fi putut evita dar nu ar făcut acest lucru. Altfel spus, partea lezată nu este îndreptățită să recupereze pierderile care au putut fi evitate.

2) A doua regulă rezultă din prima și stabilește că, dacă partea lezată a luat măsurile rezonabile pentru limitarea prejudiciului cauzat de cocontractant, ea este îndreptățită la recuperarea pierderilor astfel suferite, chiar dacă aceste măsuri au fost fără succes sau de fapt au adus la mărirea prejudiciului.

3) A treia regulă constă în aceea că, atunci când partea lezată a luat măsurile rezonabile pentru limitarea prejudiciului și aceste măsuri au avut succes, cealaltă parte va fi responsabilă numai pentru prejudiciul astfel redus. Partea lezată poate recupera doar prejudiciul efectiv cauzat și nu este în drept să ceară repararea prejudiciului evitat. De exemplu, dacă vânzătorul livrează marfă defectuoasă și cumpărătorul, încheind un contract de substituție la un preț mai favorabil, obține astfel beneficiu din acesta, suma acestui beneficiu va fi dedusă din suma daunelor-interese pe care o va plăti vânzătorul pentru a repara cheltuielile cumpărătorului rezultând din contractul de substituție.

În *dreptul german*, regula privind limitarea prejudiciului rezultă din prevederile §254 C.civ. german, care stabilește că obligația debitorului de reparare a prejudiciului depinde de faptul dacă victima a omis să-l avizeze pe debitor despre un prejudiciu excepțional de ridicat sau a omis să evite sau să micșoreze prejudiciul.

În *dreptul francez* nu există dispoziții exprese privind obligația creditorului de a limita prejudiciul. Cât privește jurisprudența, instanțele judecătorești franceze ezită să-l sancționeze pe creditor pentru faptul de a nu lua măsuri în vederea moderării prejudiciului, deși o serie de hotărâri în acest sens deja au fost emise [21]. Iar în doctrină obligația creditorului de a modera prejudiciul a fost fundamentat pe principiul executării cu bună-credință a convențiilor (art.1134 alin. 3 C.civ. francez) [22].

Obligația de limitare a prejudiciului și consecințele nerespectării ei de către partea victimă a încălcării contractului sunt stipulate în mod explicit în art.77 CVIM: „Partea care invocă încălcarea contractului trebuie să ia măsurile rezonabile, ținând cont de împrejurări, pentru a limita pierderea, inclusiv câștigul ratat rezultând din încălcare. Dacă ea neglijează s-o facă, partea care a comis încălcarea poate cere o reducere a daunelor-interese egală cu suma pierderii care trebuia să fie evitată”. Urmând exemplul CVIM, PDEC și PU au stabilit că debitorul nu poartă răspundere pentru prejudiciu în măsura în care acesta putea fi redus prin mijloace rezonabile și precizează că creditorul poate recupera cheltuielile rezonabile ocazionate în vederea atenuării prejudiciului (9.504 PDEC; art.7.4.8 PU).

Obligația creditorului de a limita prejudiciul este pe larg recunoscută în jurisprudența arbitrală internațională. Un caz tipic de aplicare a regulii analizate este obligația creditorului de a proceda la un contract de înlocuire. Atunci când prețurile pe piață sunt în creștere, creditorul care omite să procure într-un termen rezonabil marfa de înlocuire nu va putea cere întreaga diferență între prețul convenit și prețul de pe piață, dacă prețul (mai scăzut)

al mărfii de înlocuire i-ar fi permis să evite cheltuielile suplimentare. Dacă, în schimb, creditorul încheie efectiv un contract de înlocuire, el va fi îndreptățit să recupereze diferența dintre prețul mărfii de înlocuire și prețul convenit, chiar dacă contractul de înlocuire a fost încheiat la un preț mai înalt decât cel de pe piață. Acest mecanism se bazează pe comportamentul ipotetic rezonabil al unui creditor de bună-credință [23].

Referințe:

1. David R., Pugsley D. Les contrats en droit anglais. 2e édition. - Paris: LGDJ, 1985, p.334.
2. Errante E. Le droit anglo-américain des contrats (arrêts et commentaires). - Paris: LGDJ, 1995, p.336.
3. Larroumet Ch. Droit civil. Les obligations. Le contrat. T.III, 5 édition. - Paris: Economica, 2003, p.719.
4. Eberhard S. Les sanctions de l'inexécution du contrat et les Principes UNIDROIT. - Lausanne: CEDIDAC, 2005, p.204.
5. Eberhard S. Op. cit., p.205.
6. Larroumet Ch. Op. cit., p.729-730.
7. McKendrick E. Contract law. Text, cases, materials. - New-York: Oxford University Press, 2003, p.1058-1061.
8. McKendrick. Op. cit., p.1061-1065.
9. David R., Pugsley D. Op. cit., p.326.
10. Mazeaud H., Mazeaud L., Mazeaud J., Chabas F. Leçons de droit civil. T.II / premier volume. Obligations, théorie generale, 9^e édition. - Paris: Montchrestien, 1998, p.653.
11. Viney G., Jourdain P. Traité de droit civil. Les conditions de la responsabilité / Sous la direction de J. Ghestin, 2 édition. - Paris: LGDJ, 1998, p.151-166.
12. Treitel G.H. Remedies for breach of contract, a comparative account. - New-York: Oxford University Press, 1988, p.165.
13. Mazeaud H., Mazeaud L., Mazeaud J., Chabas F. Op. cit., p.667-668.
14. Marsh P.D.V. Comparative Contract Law: England, France, Germany. - Gower Publishing, Hampshire, 1994, p.341-342.
15. Treitel G.H., Op. cit., p.167.
16. Ibidem, p.166-167.
17. Ibidem, p.153.
18. Ibidem, p.154.
19. David R., Pugsley D. Op. cit., p.332.
20. Laithier Y.-M. Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat. - Paris: LGDJ, 2004, p.442.
21. McGregor H. The law of damages. The common law library. Number 9. - London: Sweet & Maxwell, 1997, p.185 și urm.; Chitty on Contracts. Vol.I. General Principles, 29th edition. - London: Sweet & Maxwell, 1994, p.1242-1251.
22. De Lamberterie I., Rouhette G., Tallon D. Les Principes du droit européen du contrat: l'exécution, l'inexécution et ses suites. La documentation Française. - Paris, 1997, p.249-250.
23. Fontaine M. Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelle: synthese et perspectives În: Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé / Sous la direction de M. Fontaine et G. Viney. - Bruxelles: Bruylant; - Paris: LGDJ, 2001, p.1019-1097; Laithier Y.-M. Op. cit., p.445-446.

Prezentat la 28.03.2007

UNELE ASPECTE PRIVIND APLICAREA LEGII STRĂINE DE CĂTRE INSTANȚELE DIN REPUBLICA MOLDOVA ÎN SOLUȚIONAREA LITIGIILOR DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT

Valeriu BABĂRĂ

Catedra Drept Internațional și Drept al Relațiilor Economice Externe

The subject we deal with in this article is devoted to the problem of the foreign law application by Republic of Moldova's instances solving the private international law disputed issues. There have been analysed the notion and the foundation of the foreign law application, the title whom is applied the foreign law in different law systems, inclusive the Republic of Moldova's one, as well as the establishment of the foreign law content of Republic of Moldova's private international law.

Raporturile juridice de drept internațional privat se caracterizează prin faptul că, spre deosebire de raporturile de drept intern, au un element de extraneitate care impune în mod frecvent aplicarea unei legi străine.

Prin lege străină se înțelege întregul sistem de drept străin, indiferent de izvorul acestuia. Astfel, noțiunea de drept străin trebuie luată în sens larg, care ar cuprinde toate izvoarele formale de drept cunoscute de sistemul de drept căruia îi aparține legea străină aplicabilă. Legea străină poate avea sensuri diferite: sistemul de drept al statului subiect de drept internațional public; sistemul de drept al statului federat sau confederat. Din alt punct de vedere, legea străină desemnează ansamblul reglementărilor aplicabile materiei respective, fără a deosebi dacă sunt emise de organele legislative ori formate pe cale cutumiară sau jurisprudențială. Pe de altă parte, se deosebesc norme de drept material și norme conflictuale, iar în măsura în care se admite retrimite-rea, legea străină desemnează ambele categorii de norme juridice [1].

Legea străină nu se aplică prin autoritatea ei proprie. Aceasta se aplică numai în măsura în care norma conflictuală a forului permite acest lucru. Autoritatea legii străine nu are caracter originar, ci unul derivat sau împrumutat; legea străină strălucește cu prestigiul pe care suveranitatea locală consimte să i-l atribuie [2].

Norma conflictuală a Republicii Moldova poate trimite fie la sistemul de drept propriu, fie la sistemul de drept străin. În prima situație, instanța Republicii Moldova, după epuizarea raționamentului conflictual, va aplica pe fond dreptul Republicii Moldova la fel ca și în cazul unui raport juridic de drept intern, adică fără element de extraneitate. În situația în care norma conflictuală trimite la un sistem de drept străin apar anumite probleme specifice și după depășirea momentului conflictual.

Normele conflictuale ale oricărui sistem de drept lasă în spațiul juridic al forului un loc mai mult sau mai puțin important dreptului străin. Aplicarea dreptului străin este obligatorie dacă norma conflictuală a Republicii Moldova trimite la el, pentru că în caz contrar se va încălca norma conflictuală a Republicii Moldova. Obligatorietatea aplicării legii străine în cazul în care normele conflictuale ale Republicii Moldova îi atribuie competență rezultă din caracterul, de regulă, imperativ al acestor norme, sau, în lipsa acestui caracter, din necesitatea respectării principiului autonomiei de voință a părților, adică în situația în care dreptul străin este *lex voluntatis*.

Aplicarea legii străine poate provoca unele dificultăți, dintre care cele mai multe își găsesc punctul de plecare al explicației lor în titlul cu care instanța din Republicii Moldova va aplica dreptul străin. În acest sens, problema esențială constă în a cunoaște cu ce titlu este luat în considerare dreptul străin pentru ca acesta să devină aplicabil pe teritoriul Republicii Moldova. Referitor la acest aspect pe planul dreptului internațional privat sunt elaborate mai multe teorii, care trebuie cunoscute, având în vedere aplicarea acestora în diferite sisteme de drept.

✓ *Teoria drepturilor dobândite (vested rights)*. Această teorie prevede că aplicarea legii străine este determinată de necesitatea respectării drepturilor dobândite în străinătate potrivit legilor competente [3]. Ape-lându-se la noțiunea de „drepturi dobândite”, se susține că aplicarea legii străine în țara forului s-ar impune prin faptul că instanța forului nu este în măsură să aprecieze valoarea drepturilor dobândite în străinătate fără a ține seama de legea sub al cărei imperiu au fost câștigate drepturile. De exemplu, la examinarea unui contract încheiat potrivit legilor franceze, instanța (alta decât cea franceză) îl va considera obligatoriu doar în

măsura în care îndeplinește condițiile obligativității contractului cerute de legea franceză [4]. Potrivit acestei concepții, instanța va lua în considerare legea străină doar pentru a asigura protecția drepturilor dobândite în străinătate. Astfel, judecătorul nu aplică legea străină, ci numai o consultă pentru a verifica existența drepturilor câștigate în alt stat.

Totodată, trebuie să remarcăm caracterul defectuos al acestei teorii, având în vedere că legea străină se aplică nu numai în ceea ce privește respectarea drepturilor dobândite, ci și în domeniul conflictelor de legi în spațiu, pentru care această teorie nu dă nici o explicație. Această teorie este nefolositoare chiar pentru drepturile dobândite, deoarece presupune că se cunoaște legea străină care reglementează cauza, iar simpla afirmare că drepturile dobândite justifică aplicarea legii străine nu ajută la cunoașterea sau determinarea acesteia. Teoria menționată pretinde că nu există nepotrivire între „aplicarea legii străine” și caracterul „teritorial” al legii, ceea ce nu reușește, deoarece această aplicare nu se justifică prin drepturile dobândite, ci prin normele conflictuale proprii. Dacă se are în vedere conflictul de calificări, se poate ajunge la situația în care se recunoaște în țara forului un alt drept decât cel prevăzut de legea străină, iar dacă luăm în considerare alte noțiuni de drept internațional privat, cum ar fi ordinea publică, s-ar putea ajunge la situația că în țara forului se va recunoaște un drept care nu este prevăzut de legea străină.

✓ *Teoria recepționării dreptului străin.* Potrivit sensului acestei teorii, dreptul străin este inclus în sistemul de drept al forului. Astfel, legea străină nu se aplică cu titlu de drept străin, ci ca lege a forului. Această teorie este adoptată de practica judiciară italiană, având ca punct de plecare ideea exclusivismului ordinii juridice prin care se exclude caracterul juridic a ceea ce nu face parte din aceasta. Altfel spus, legea străină aplicabilă nu are valoare dacă nu este integrată în ordinea juridică a forului [5].

Această teorie are drept punct de plecare dualitatea ordine juridică națională – ordine juridică internațională. Recepția dreptului străin în ordinea juridică internă este înțeleasă în două modalități diferite:

a) *recepționarea materială a legii străine* – norma străină face obiectul unei veritabile „naționalizări”, adică aceasta își pierde caracterul străin și este încorporată materialmente în sistemul de drept al forului. În acest caz, dreptul forului elaborează pentru speța respectivă o normă asemănătoare normei străine. Recepția materială a legii străine se apropie de așa-numita *the local law theory* elaborată de Cook și Lorenzen, fondatorii școlii de la Yale.

b) *recepționarea formală a legii străine* – legea străină se încorporează în ordinea juridică a forului, totodată păstrându-și sensul și valoarea pe care i le-a atribuit sistemul de drept în care a luat naștere [6].

Teoria recepționării dreptului străin are un caracter fictiv și nu poate fi acceptată din următoarele considerente. În primul rând, această teorie conduce la concluzia ignorării legii străine prin faptul că aceasta este nostrificată în dreptul forului. Dreptul internațional privat se întemeiază pe recunoașterea și respectul reciproc al statelor și al sistemelor lor juridice, iar dacă în anumite împrejurări se recunoaște competența unui drept străin, aceasta înseamnă recunoașterea acestui drept străin, ca atare, ceea ce nu poate să ducă la consecința, inerentă teoriei recepționării, de a ignora dreptul străin [7]. În al doilea rând, această teorie nesocotește funcția normei conflictuale, al cărei scop constă în desemnarea legii aplicabile și nu în crearea unor norme materiale asemănătoare cu normele străine sau în încorporarea normelor străine; unii autori consideră chiar că aceasta este contrară bunului simț și este prea artificială [8].

✓ *Teoria întemeiată pe considerentul că legea străină se aplică în calitate de element de fapt (questio facti).* Potrivit acestei teorii, legea străină este considerată element de fapt, spre deosebire de legea forului, care este privită ca singurul element de drept în cauza dedusă judecării. Judecătorul nu face decât să aplice ceea ce este admis „în fapt” în străinătate. Astfel, instanța se situează în exteriorul sistemului de drept străin și aplică legea străină pentru că așa îi ordonă propria normă conflictuală. Legea străină își pierde caracterul normativ și este tratată ca un simplu fapt care a avut loc în străinătate.

Referitor la consecințele legii străine ca element de fapt, ar fi de menționat că proba conținutului legii străine incumbă părților, judecătorul nefiind obligat să aplice din oficiu legea străină; legea străină se aplică în virtutea autorității normei conflictuale a forului și nu ca un comandament al legiuitorului străin.

Această teorie este consacrată în sistemele de drept englez, american, francez, spaniol, elvețian, belgian ș.a., cu anumite nuanțe și particularități pentru fiecare sistem de drept în parte.

✓ *Teoria întemeiată pe considerentul că legea străină este element de drept (questio juris).* Potrivit acestei teorii, legea străină constituie un element de drept cu toate consecințele, cum ar fi obligația de determinare a legii aplicabile din oficiu, stabilirea conținutului acestei legi prin solicitarea concursului părților sau experți-

lor, precum și a unor instituții (Ministerul Justiției, Ministerul de Externe, facultățile de drept etc.). Temeiul juridic al aplicării legii străine îl constituie normele conflictuale ale forului, care justifică aplicarea legii străine. Astfel, legea străină nu este nici element de fapt, nici drept național propriu. Legea străină continuă să rămână un drept străin și în situația aplicării acesteia de către instanțele forului. În cadrul acestei teorii aplicarea legii străine poate prezenta, sub anumite aspecte, deosebiri atât față de stabilirea faptelor, cât și față de aplicarea dreptului propriu.

Teoria aplicării legii străine în calitate de element de drept este cunoscută în legislațiile Germaniei, României, Federației Ruse, Suediei etc.

În dreptul internațional privat al Republicii Moldova, dreptul străin, la care trimite norma conflictuală a Republicii Moldova, este un element de drept. Așadar, dreptul străin este aplicat în Republica Moldova cu același titlu ca și dreptul național, situație din care rezultă mai multe consecințe juridice importante. Cu toate acestea, avându-se în vedere prezența elementului de extraneitate, dreptul străin nu poate fi asimilat totalmente dreptului forului, în ceea ce privește efectul acestuia.

În continuare vom analiza principalele consecințe ale considerării dreptului străin ca element de drept, în fața autorităților jurisdicționale din Republicii Moldova, precum și deosebirile existente între dreptul străin și dreptul național.

Aplicarea dreptului străin într-un raport juridic cu element de extraneitate poate fi invocată atât din oficiu de către instanța de judecată (arbitraj), cât și de partea interesată.

Pe de o parte, instanța de judecată poate invoca din oficiu aplicarea unei legi străine, în cazul în care norma conflictuală a Republicii Moldova trimite la acea lege. Mai mult, în cazul în care norma conflictuală a Republicii Moldova este imperativă, excepții făcând numai normele conflictuale din materia contractelor, unde funcționează principiul *lex voluntatis*, instanțele din Republica Moldova sunt chiar obligate să invoce dreptul străin, atunci când norma conflictuală trimite la el.

Pe de altă parte, orice parte interesată poate invoca în fața instanței un drept străin, în temeiul principiului disponibilității. Întru aplicarea aceluiași principiu, părțile, prin acordul lor, sau partea care are interesul pot (poate) renunța la aplicarea dreptului străin în cazul când norma conflictuală a Republicii Moldova care trimite nu este imperativă. De exemplu, dacă părțile au stabilit în contractul lor o clauză de alegere a legii aplicabile (*pactum de lege utenda*), în favoarea dreptului străin, ele pot renunța la beneficiul acesteia, rămânând în sfera dreptului Republicii Moldova. În acest sens este art.1610 alin.(4) din Codul civil care stabilește că legea aplicabilă poate fi determinată de părțile contractului în orice moment, atât la încheierea lui, cât și în orice moment ulterior, precizându-se, totodată, că părțile contractului sunt în drept să convină oricând asupra modificării legii aplicabile.

Astfel, din cele menționate rezultă că dreptul Republicii Moldova îmbină, sub aspectul invocării legii străine, principiul rolului activ al judecătorului cu cel al disponibilității părților.

În dreptul Republicii Moldova sarcina probei legii străine se împarte între judecător (arbitru) și părți. Instanța de judecată trebuie să întreprindă toate măsurile pentru aflarea conținutului corect și complet al legii străine, în cazul când norma conflictuală a Republicii Moldova trimite la ea.

Referitor la acest aspect există o deosebire între dreptul străin și dreptul național, care constă în aceea că pentru primul nu se aplică prezumția „*jura novit curia*” (judecătorul cunoaște legea). În dreptul intern nu se pune problema stabilirii conținutului legii aplicabile. Astfel, norma juridică nu trebuie dovedită, deoarece judecătorul este presupus a cunoaște legea, existând prezumția cunoașterii normelor juridice de către judecători, arbitri și părți, care are caracter absolut, iar instanța nu poate refuza judecarea cauzei pe motivul că părțile nu au făcut dovada normei juridice respective. Ca urmare, sarcina probei legii străine nu i se incumbă exclusiv judecătorului, ea fiind împărțită între judecător și părți. Această idee este exprimată în art.1578 alin.(3) din Codul civil, conform căruia partea care invocă o lege străină poate fi obligată de către instanța de judecată să facă dovada conținutului ei. Astfel, din formularea textului rezultă că apelarea de către judecător la sprijinul părților pentru determinarea conținutului dreptului străin aplicabil nu este o obligație, ci o facultate pentru acesta, de care va uza în cazurile în care dreptul străin este mai dificil de probat.

În dreptul Republicii Moldova funcționează principiul libertății instanței și a părților în alegerea mijloacelor de probă a legii străine, pe care norma conflictuală proprie o declară competentă. Acest principiu este consacrat în art.1578 alin.(1) din Codul civil, la care am făcut referire mai înainte. Este de dorit, pentru vridicitea documentării, ca legile străine să fie probate prin surse scrise directe, precum culegeri de legi, de

jurisprudență etc. Dintre sursele de documentare privind legea străină, procurate pe plan intern, menționăm certificatele eliberate de ambasadele sau consulatele statelor respective în Republica Moldova. În ceea ce privește forța probantă a mijloacelor de probă provenind din străinătate, în principiu, ea trebuie asimilată celei prevăzute de legea Republicii Moldova. Astfel, dacă proba utilizată are caracter oficial, ea face dovada inefragabilă, dar dacă îi lipsește acest caracter, ea va fi considerată *juris tantum*, putând fi combătută prin proba contrară.

Instanțele judecătorești din Republica Moldova nu sunt abilitate, în principiu, să ia legătura directă cu instanțele statului străin, și nici cu ambasadele sau consulatele acestor state din Republica Moldova, ci trebuie să ceară sprijinul, în acest scop, al Ministerului Justiției care va contacta direct aceste organisme prin intermediul Ministerului Afacerilor Externe și al Integrării Europene al Republicii Moldova. În acest sens, art.1578 alin.(2) din Codul civil prevede că în scopul stabilirii conținutului normelor de drept străin, instanța de judecată poate cere interpretarea lor de către organele competente din Republica Moldova sau cele din străinătate ori poate cere avizul unor experți în domeniu. Textul la care am făcut referire menționează expres posibilitatea dovedirii legii străine prin apelarea la expertiză. În cazul în care se apelează la avizul unui expert, proba va fi dispusă și administrată conform legii Republicii Moldova, ca orice altă probă, în fața instanțelor naționale, în condițiile art.458 din Codul de procedură civilă.

Art.1578 alin.(4) din Codul civil stabilește că în cazul imposibilității de a stabili conținutul legii străine se va aplica legea Republicii Moldova. După cum rezultă explicit din acest text de lege, pentru a se aplica dreptul Republicii Moldova, ca *lex fori*, este necesar să existe realmente o situație de imposibilitate de dovadă a legii străine, în cazul când instanța a depus toate eforturile, inclusiv cu sprijinul părților, pentru stabilirea conținutului legii străine. Aceste eforturi trebuie să rezulte din probatoriile dispuse și din demersurile efectuate de instanță în dosarul cauzei. O simplă dificultate de probare a legii străine, generată de depărtarea geografică a statului străin față de Republica Moldova, de recunoașterea dreptului său în Republica Moldova, de lipsa izvoarelor scrise în sistemul de drept respectiv etc., nu justifică aplicarea imediată și necondiționată a legii Republicii Moldova. Astfel, aplicarea legii Republicii Moldova apare ca un subsidiar și este justificată numai de imposibilitatea evidentă de probare a legii străine.

Aplicarea legii Republicii Moldova în subsidiar poate fi întemeiată pe cel puțin două motive. În primul rând, litigiul nu poate rămâne nejudicat, prin respingerea acțiunii reclamantului sub motivul că legea străină nu este cunoscută; totodată, o astfel de soluție ar fi nedreaptă pentru reclamant, deoarece sarcina probei legii străine nu li se incumbă părților, ci instanței. În al doilea rând, în cazul în care legea străină nu poate fi dovedită, se aplică prezumția exprimată prin adagiul *qui eligit judicem, eligit jus* (cine alege instanța, alege și dreptul). Într-adevăr, se poate prezuma relativ că, din moment ce părțile au acceptat competența instanței Republicii Moldova, în cazul când legea străină nu poate fi dovedită, ele au acceptat, în subsidiar, aplicarea pe fond a legii Republicii Moldova.

Referințe:

1. Filipescu I., Filipescu A. Drept Internațional Privat. - București: Actami, 2002, p.192.
2. Iorgu R. Știința și tehnica dreptului internațional privat. Vol.1. - Cluj, 1939, p.217.
3. Teoria a fost postulată inițial de autorii anglo-americani, iar ulterior și de unii autori francezi.
4. Hanotiau B. Le droit international prive americain. - Paris, 1979, p.7.
5. Monaco R. L'efficacia della lege nello spazio. Diritto internazionale privato, ed. 2. - Torino, 1964, p.218.
6. Ago R. Teoria del diritto internazionale privato, 1936, p.111.
7. Popescu T. Drept Internațional Privat. - București: Romfel, 1994, p.117.
8. Loussouarn Y., Bourel P. Droit international prive. - Paris: Dalloz, 1995, ed.3, p.371; Derruppe J. Droit international prive. - Paris: Dalloz, ed.9, p.81.

Prezentat la 27.03.2007

ВЛИЯНИЕ ОБЫЧНЫХ НОРМ НА СОЗДАНИЕ И ТОЛКОВАНИЕ НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА

*Виталие ГАМУРАБЬ**, *Николае ОСМОКЕСКУ*

**Международный независимый университет Молдовы*

Кафедра международного права и внешнеэкономических отношений

Prezentul studiu este consacrat cutumei internaționale ca izvor de drept internațional public. Cutuma este analizată ca un ansamblu de reguli de comportament al subiecților de drept internațional. Acestor reguli trebuie să corespundă actele interne ale statelor, precum și cele internaționale încheiate de state.

Un rol important și reliefat aparține cutumei în domeniul dreptului internațional umanitar, care își are o origine pronunțată cutumiară. La etapa contemporană cutuma are un rol esențial în interpretarea normelor de drept internațional umanitar, în special în procesul de aplicare a acestora de către instanțele de judecată.

La formation de la coutume s'appuie sur l'ensemble des comportements des sujets du droit international. Ces comportements peuvent correspondre à des actes juridiques, internes ou internationaux, mais ce n'est pas une nécessité.

La coutume a joué un rôle important dans la codification du droit international humanitaire. La plupart des normes du droit international humanitaire ont à l'origine la règle coutumière. En plus, à l'étape contemporaine la coutume a un rôle important pour l'interprétation des normes de droit international humanitaire.

По мнению Ф.Ф. Мартенса, международными обычаями являются те правила и порядки, которые устанавливаются в международных отношениях на основании постоянного и однообразного применения их к одинаковым по сути случаям. Как нормы международных отношений, обычные начала имеют огромное практическое и юридическое значение [2, с.147]. Признаками международного обычая являются: продолжительное существование практики; единообразие, постоянность практики; всеобщий характер практики; убежденность в правомерности и необходимости соответствующего действия.

Доказательством существования обычая являются, например, дипломатическая переписка, политические заявления, сообщения для прессы, заключения официальных юридических советников, правительственные комментарии, международные и национальные судебные решения, декларативные положения договоров и других международных документов, резолюции Генеральной Ассамблеи и других главных органов ООН [4, с.23]. Такой авторитетный специалист, как Л. Оппенгейм, отмечает, что единообразие законодательства отдельных государств является существенным доказательством наличия международного обычая [3, с.51]. При этом он отмечал, что «обычай является первоначальным источником международного права, договоры являются источником, сила которого проистекает из обычая» [3, с.48].

Обычай нельзя смешивать с обыкновением. Нормы обычая являются «обязательными или правильными» [3, с.46]. Обыкновение также является результатом практики, но оно не является обязательным. Таковыми, например, являются морские церемониалы или правила по досмотру судов в морских портах.

Нормы права, регулирующие ведение боевых действий, зародились на поле боя, там, где друг против друга сражались вооруженные силы разных государств. Вплоть до XXI века эти нормы относились к обычному праву. Как отметил Президент МККК д-р Якоб Келленберг, во всех культурах были разработаны нормы, направленные на то, чтобы ограничить насилие и воздействовать в этом плане даже на такую узаконенную форму насилия, как война [1].

Анри Дюнан и другие основатели МККК, иницируя принятие в 1864 г. Женевской конвенции об участии больных и раненых воинов во время сухопутной войны, заложили фундамент договорного международного гуманитарного права.

Несмотря на это, было бы неверным считать, что значительные успехи в кодификации МГП ведут к существенному снижению роли обычного МГП. В процессе применения этого права, в особенности на современном этапе, возникает необходимость в знании норм обычного МГП. В качестве примера

можно привести работу судебных инстанций, например Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии, который, в соответствии со статьей 3 своего Устава, обладает юрисдикцией в отношении нарушения законов и обычаев войны [21]. Трибуналу неоднократно приходилось устанавливать, являлись ли определенные нарушения МГП нарушениями в соответствии с обычным международным правом, в отношении которых Трибунал обладает юрисдикцией.

В качестве доказательства важности обычая как источника приведем ст. 38 (1) (в) Статута Международного Суда ООН, которая описывает обычное международное право как всеобщую практику, признанную в качестве правовой системы [20]. Отметим, что для существования нормы обычного международного права необходимы два элемента: практика государств (*usus*) и уверенность в том, что такая практика необходима, запрещена или разрешена, в зависимости от природы нормы, в соответствии с правом (*opinio juris sive necessitatis*). Так, в деле о континентальном шельфе между Ливией и Мальтой Международный Суд постановил: «не требует доказательств тот факт, что нормы обычного международного права следует искать, прежде всего, в существующей практике и *opinio juris* государств» [15, с.29, § 27]. Международный Суд применил данный подход для определения того, существует ли норма общего обычного права в целом ряде дел, в частности – в делах о континентальном шельфе Северного моря в 1969 – ФРГ v. Нидерланды и ФРГ v. Дания [14, с.33].

Говоря об оценке обычной нормы МГП, укажем, что Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии в решении по делу Тадича постановил, что оценивая формирование обычных норм международного гуманитарного права, «опираться прежде всего надо на такие элементы, как официальные заявления государств, военные уставы и наставления и судебные решения» [11, с.403-429].

В деле Никарагуа против США, рассматривая обычный характер принципов неприменения силы и невмешательства, Международный Суд пришел к выводу, что «нельзя ожидать, что в практике государств применение этих норм было бы идеальным, в том смысле, что государства с абсолютной последовательностью воздерживались от применения силы или от вмешательства во внутренние дела друг друга. Суд не считает, что для того, чтобы норма сформировалась как обычная, соответствующая практика должна абсолютно точно соответствовать норме. Суд считает, что для того, чтобы сделать вывод о существовании обычных норм, достаточно, чтобы действия государств в целом соответствовали таким нормам, и что случаи, когда поведение государств не соответствует той или иной норме, должны рассматриваться как нарушение этой нормы, а не как указание на то, что признана новая норма. Если государство действует способом *prima facie*, несовместимым с признанной нормой, но оправдывает свое поведение, обращаясь к исключениям или оправдывающим обстоятельствам, упоминаемым в самой норме, тогда, независимо от того, оправдано ли поведение государства на этом основании, значение такой позиции скорее подтверждает, нежели ослабляет норму» [16, с.98].

Другое требование для формирования обычной нормы международного права заключается в том, что соответствующая практика государств должна быть обширной, что не определяет ее универсальный характер; в принципе достаточно, чтобы она была общей. В соответствии с формулировкой Международного Суда в делах о континентальном шельфе Северного моря, практика должна «включать практику тех государств, чьи интересы особенно затронуты» [14, с.33].

Говоря о государствах, чьи интересы затронуты, обратимся к Конвенции об ответственности государств, предусматривающей, что третьи страны могут принять определенные контрмеры по отношению к государствам, нарушающим свои международные обязательства, даже если их непосредственные интересы не затронуты [22]. Так, например, режим Иди Амина в Уганде возможно и не представлял непосредственной угрозы, например, для стран Европейского или Американского континентов, но грубое нарушение основных прав и свобод человека, проведение массовых репрессий в отношении большей части населения являлось явным вызовом всему «цивилизованному» миру. Однако вместо соответствующей реакции со стороны Совета Безопасности ООН, мировое сообщество просто осудило Танзанию за проведенную «гуманитарную операцию» по свержению режима Иди Амина.

Такая же реакция последовала и после «гуманитарного» вторжения Вьетнама в Камбоджу для свержения диктаторского режима Пол Пота.

Государства осудили такого рода самостоятельные «гуманитарные» операции, вероятнее всего – чтобы не создавать прецедента, который бы заложил основу новой обычной нормы. Если так, то можно предположить, что данная практика получила соответствующее одобрение со стороны государств, тем самым выполнив тот самый необходимый минимум, для того чтобы стать обычной нормой между-

народного права, запрещающей «гуманитарное» вмешательство одного или нескольких государств при отсутствии согласия Совета Безопасности ООН, наделенного правом принимать решения по проведению такого рода операций.

На самом деле, по определенным областям МГП есть государства, чьи интересы «особенно затронуты», и совершенно справедливо что все государства на законных основаниях заинтересованы в том, чтобы потребовать уважения к МГП со стороны других государств, даже если они не являются стороной в конфликте. В результате, должна быть рассмотрена практика всех государств, независимо от того, являются ли они странами, чьи интересы «особенно затронуты» в строгом смысле этого слова.

Может возникнуть вопрос – а возможно ли быть постоянно возражающей стороной по поводу обычных норм МГП? Многие специалисты считают, что это невозможно в случае норм *jus cogens*, но есть авторы, которые выражают сомнение относительно справедливости этой доктрины [5, с.227-244]. Однако в данном случае необходимо отметить, что соответствующее государство может возражать против появления новой нормы в ходе ее формирования и продолжать возражать после её принятия: невозможно быть возражающей стороной впоследствии.

Второе требование, необходимое для того, чтобы существовала норма обычного права, связано с тем, что практика должна осуществляться по праву. Конкретная форма осуществления практики или выражения этого правового убеждения может быть различной в зависимости от содержания соответствующей нормы – запрет, обязанность или просто право вести себя определенным образом.

В реальности довольно сложно разделить элементы практики и правовой убежденности – это разделение во многом остается теоретическим. Как отмечают авторы работы «Обычное международное гуманитарное право», чаще всего одно и то же действие отражает и практику, и правовую убежденность. Французские авторы А. Пелле и П. Дайе указывают на то, что Международный Суд фактически не заявил определенно, что только потому, что существуют два четко отличающихся друг от друга элемента в обычном праве, одно и то же поведение не может быть выражением их обоих. На самом деле часто трудно или даже невозможно разделить эти два элемента [6, с.324].

В некоторых ситуациях, когда практика не является однозначной и следует решить, можно ли рассматривать её как способствующую формированию обычая, важную роль играет *opinio juris*. Так зачастую происходит, когда государства не предпринимают действий или не реагируют на что-либо, но, как правило, непонятно, по каким причинам. В качестве примера часто приводится пример анализа, проведенного Постоянной палатой международного правосудия по делу Лотоса, когда Франция оспаривало право Турции вести судебное расследование столкновения в открытом море [6, с.1199].

Можно предположить, что в случае если норма обычного международного права необходима для поддержания международного мира и безопасности и если нет серьезного противоположного *opinio juris*, Международный Суд может согласиться с существованием такой нормы. Примером может служить решение Международного Суда 1986 г. по делу Никарагуа против США о том, что норма о невмешательстве во внутренние и внешние дела другого государства является частью обычного международного права [16, с.99].

В том же решении суд постановил, что общая статья 3 Женевских конвенций отражает элементарные соображения гуманности, составляя минимальный стандарт, применимый ко всем вооруженным конфликтам [16, с.99].

Такая же позиция была выбрана Международным Судом в деле о ядерном вооружении, свидетельствующим, что значительное большинство положений Женевских конвенций 1949 г. представляют собой обычное международное право [17, с.270].

Некоторые авторитетные юристы-международники допускают иные основания для применения вооруженной силы в обход положений Устава ООН, опираясь при этом на существующую международную практику. Чаще всего в таких ситуациях упоминается применение силы в порядке осуществления права на гуманитарную интервенцию [7, с.686-689; 8, с.422-424].

Некоторые ученые утверждают, что наряду с п. 4 ст. 2 и ряда других положений Устава ООН продолжает действовать право гуманитарной интервенции в обычно-правовой форме [13, с.213].

Учитывая возросшую роль Совета Безопасности ООН при урегулировании новых вызовов человечеству, можно предположить, что он станет инициатором создания новых обычных норм, предусматривающих возможность интервенции в гуманитарных целях на территорию отдельно взятого государства или группы государств.

Изучив практику и реакцию Совета Безопасности при урегулировании кризисных ситуаций, созданных после распада СССР и развала Югославии, можно предположить, что поводом для такого рода реакции могут стать: массовое нарушение основных прав и свобод человека, грубые нарушения норм международного гуманитарного права, а также необходимость восстановления демократии в регионе или отдельно взятом государстве.

Приведём несколько примеров в подтверждение вышесказанного.

Область основных прав и свобод человека все больше обретает международный аспект. Совет Безопасности ООН признал, что вопрос о массовом нарушении прав человека входит в его компетенцию, включая применение средств, предусмотренных главой VII Устава ООН. Резолюция 688 Совета Безопасности установила, что «репрессии в отношении гражданского населения в различных регионах Ирака вызвали большой поток беженцев по направлению к государственной границе, что является серьезной угрозой миру и безопасности в регионе» [23].

Массовое нарушение прав человека становится преступлением против человечности, обретая тем самым международный характер. Отношение государства к определенной части своего населения больше не является внутренним делом государства, тем самым вышеназванная резолюция Совета Безопасности подпадает под положения ст. 2 (7) Устава ООН [19].

В других резолюциях Совет Безопасности ООН осудил многочисленные нарушения прав человека и народов на территории бывшей Югославии. Резолюция 770, принятая в 1992 г., содержит обращение к государствам – членам ООН и предусматривает необходимость вмешательства в целях защиты жертв вооруженного конфликта на территории Боснии и Герцеговины, а также для обеспечения доступа гуманитарных организаций в данный регион [24].

В результате косовской драмы Совет Безопасности ООН в 1998 г. принял резолюцию 1199, в которой высказал мнение, что имело место множество нарушений прав человека и международного гуманитарного права, одновременно обращая внимание на необходимость соблюдения прав всех жителей Косово [25].

Совет Безопасности создал правило доступа к жертвам, соблюдая принцип нейтралитета, тем самым ООН допускает возможность вмешательства государств для оказания помощи жертвам, применив в случае необходимости свои вооруженные силы в целях обеспечения безопасности доставки грузов и защиты гражданского населения.

Так, например, совместная гуманитарная акция Франции, Великобритании и США *Provide comfort* основывалась на резолюции Совета Безопасности 688 [26]. В целях получить согласие Ирака на проведение данной операции, ООН заключила с ним 18.04.1991 г. меморандум. В случае с Косово НАТО применило силу, игнорируя мнение ООН, хотя необходимо отметить, что ООН указывала на особую значимость права доступа к жертвам подобных кризисов, характерными чертами чего являются грубые нарушения международного гуманитарного права.

В 1992 г. Совет Безопасности принял резолюцию 794, в рамках которой была применена операция *Rendre l'espoir* [27]. Данная резолюция предусматривала применение принудительной операции на территории государства в отсутствие его согласия, целью которой является исключительно гуманитарная миссия. Чрезвычайная ситуация сложившаяся в Сомали (голод, гражданская война и фактическое отсутствие государства), предопределила тот факт, что Совет Безопасности пришёл к мнению, что глубина человеческой трагедии, вызванная вооруженным конфликтом в Сомали и усугубленная препятствованием распределения гуманитарной помощи нуждающимся, представляет собой реальную угрозу международной безопасности в регионе. Военное сопровождение гуманитарной помощи не было проведено непосредственно ООН – оно было предоставлено некоторым государствам-членам, обладающим мандатом ООН.

Несмотря на приведенные аргументы, интервенция в Сомали выявила определенное несоответствие между международным гуманитарным правом и проведением операции по поддержанию мира в традиционном смысле. Данную операцию нельзя в полном смысле слова назвать операцией ООН, поскольку Совет Безопасности лишь дал согласие на проведение операции группой государств, выразивших согласие и имеющих возможность направить соответствующие силы и средства.

Другим примером служит ситуация, сложившаяся в Руанде. Совет Безопасности ООН в 1994 г. принял резолюцию 929, определив, что создавшаяся гуманитарная катастрофа представляет собой угрозу

миру и безопасности в регионе [28]. Несмотря на многочисленные попытки решить проблему в рамках Организации Африканского Единства, Совет Безопасности был вынужден санкционировать многонациональную операцию на территории Руанды для выполнения гуманитарной миссии сроком на два месяца. Операция *Turquoise* была проведена под руководством Франции при символическом участии некоторых африканских контингентов. Пытаясь остановить развязавшуюся этническую гражданскую войну между Тутси и Хуту, ООН была вынуждена переложить оказание гуманитарной помощи и выполнение операции на плечи государств-участников. Резолюция настаивает на строго гуманитарном характере операции, не считая ее операцией по размежеванию двух противоборствующих сторон.

И последний пример, вызывающий наибольшие противоречия. В 1990 группа наблюдателей ООН была направлена на Гаити для обеспечения демократических выборов в этой стране. Избранный 16 декабря 1990 г. президент Ж.Б. Аристид в результате государственного переворота 30 сентября 1991 г. был отстранен от власти. Установленное эмбарго Организацией Американских Государств, примененное впоследствии Советом Безопасности на основании главы VII Устава ООН, позволило заключить соглашение *Governos Island* между законными властями и военными, захватившими власть в свои руки. В результате достигнутого соглашения была организована миссия MINUHA, однако сторонники военных всячески мешали выгрузке первых контингентов, поскольку военные не собирались сдаваться.

Реакция Совета Безопасности последовала в 1994 г. в виде резолюции 940, предусматривающей применение силы для восстановления демократии [29]. Резолюция предусматривала создание государствами-членами многонациональных сил, находящихся под единым контролем и командованием, а также использование всех необходимых средств для обеспечения ухода с Гаити военных лидеров, возвращения законного президента и создания надлежащих условий для применения Соглашения *Governos Island*.

Резолюция 940 представляет особый интерес, поскольку основывается на некоторых прецедентах, а также содержит целый ряд новшеств. Она является своеобразным продолжением резолюций, определивших гуманитарные интервенции в Сомали и Руанду. Совет Безопасности принял решение о применении принудительной операции по отношению к внутреннему конфликту, учитывая обращение законно избранного президента Ж.Б.Аристида. Основываясь на своей роли в деле обеспечения мира и международной безопасности, Совет Безопасности определил, что усложнение гуманитарной ситуации, а также учащение систематических нарушений гражданских прав со стороны военного режима, представляет собой угрозу миру. Ранее, резолюция 841, принятая Советом Безопасности в 1993 г., определила, что массовое перемещение населения, имевшее место в Гаити, представляет собой угрозу миру и международной безопасности, а также является серьезным ухудшением создавшейся обстановки [30].

В последние годы концепция гуманитарной интервенции получила особо широкое распространение в западной международно-правовой доктрине [9; 10]. Необходимо отметить, что данная концепция находит свое отражение в практике отдельных государств и международных организаций. Так, например, эта идея была продемонстрирована в новой стратегической концепции НАТО и акции по принуждению к миру Югославии в связи с событиями в Косово, которая была проведена незадолго до официального утверждения концепции внутри НАТО и ее государств-членов.

В случае с Косово европейские страны не только поддержали, но сами стремились к применению военной силы против Сербии и Черногории (новой Югославии) без резолюции Совета Безопасности ООН и противореча обязательствам, предусмотренным основополагающим актом 1997 г. о том, что НАТО не будет применять силу за пределами зоны без соответствующей резолюции Совета Безопасности ООН.

Некоторые авторы проводят аналогию между акцией в Косово и агрессией против Ирака. Как известно, действующее международное право может быть изменено возникающим новым международным обычным правом. Последнее складывается путем широкой распространенной практики государств, сопровождаемой общей убежденностью в том, что данная практика является правомерной.

Мы не будем рассматривать отличия между этими двумя ситуациями, отметим лишь, что проведение между ними некоей параллели вызывает множество вопросов. Агрессия против Ирака, например, подпадает под концепцию США «об упреждающих действиях», которая, по мнению некоторых специалистов, представляет собой в настоящее время не более чем правовое утверждение [12, с.67]. Но формирование международно-правового обычая начинается, как правило, именно с правового

утверждения какого-либо государства. Если в данном случае США удастся убедить другие государства в правомерности их превентивного удара, то возникнет новое право, в любом случае, однако, лишь тогда, когда подобная практика может развиваться дальше с одобрения большинства государств. Может уже оказаться достаточным, что другие страны не станут протестовать против американского нападения, поскольку такое поведение может толковаться или пониматься как молчаливое согласие с американским правовым утверждением.

Таким образом, операции ООН, проводимые с начала 90-х годов XX столетия, которые были бы невозможными в период холодной войны, могут создать прецедент, позволяющий интервенцию в «гуманитарных» целях со стороны мирового сообщества по отношению к отдельно взятому государству. Отсутствие официального протеста со стороны государств можно привести в качестве аргумента образования обычной нормы права в этой области, несмотря на то, что, например, по «югославскому» вопросу до сих пор не существует единого мнения. Возвращаясь к вопросу о соотношении доктрины международного права и действующего международного права, осмелимся предположить, что это естественный путь становления обычной нормы международного права.

Литература:

1. Вступительное слово д-ра Я. Келленберга к работе «Обычные нормы МТП».
2. Мартенс Ф.Ф. Современное международное право цивилизованных народов. - Москва, 1996, т.1.
3. Оппенгейм Л. Международное право / Перевод с английского. - Москва, 1948, т.1 (полутом 1).
4. Международное публичное право. МГЮА / Ответственный редактор К.А. Бекяшев, 3-е издание. - Москва: Проспект, 2004.
5. Mendelson Maurice H. The Formation of Customary International Law: *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Vol.272, 1998.
6. Daillier P., Pellet A. Droit international public, 7-e éd., L.G.D.Y. - Paris. 2002.
7. O'Brien J. International Law. - London. 2001.
8. Dugard J. International Law. A South African perspective. - Cape Town. 2003.
9. Betatti M. Le droit d'ingérence. Mutation de l'ordre international. - Paris. 1996.
10. Pellet A. Droit d'ingérence ou droit d'assistance Humanitaire? Problèmes politiques et sociaux // La Documentation française. 1995. Decembre. № 758-759.
11. Favre J.M. Le mecanisme de *subpoena duces tecum* dans la jurisprudence du TPI pour l'ex-Yougoslavie. A.F.D.I. 1997.
12. Schweisfurth Th. L'agression en Irak le 20 mai 2003: Estimation légale et conséquences à venir pour le système de maintien de la paix de l'Ogranisation de Nations Unies. La Conférence internationale scientifique et pratique „Paix, sécurité et droit international: le regard dans le futur.” V.S. Ivanenko (dir.). – SPp. Edition de l'Université de Saint-Pétersbourg, Faculté de droit, 2004.
13. Encyclopedia of public international law. Vol.3. - Amsterdam. 1982.
14. *Plateau continental de la mer du Nord*, arrêts, C.I.J. *Recueil*, 1969.
15. *Plateau continental (Jamahiriya arabe libyenne c. Malte)*, arrêt, C.I.J. *Recueil*, 1985.
16. *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua, (Nicaragua c. États-Unis)*, arrêt du 27 juin 1986, C.I.J. *Recueil*, 1986.
17. *Licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*, avis du 8 juillet 1996, C.I.J. *Recueil*, 1996.
18. *Tadic case*, Case № IT-94-AR 72, Решение по ходатайству защиты о промежуточной апелляции по юрисдикции, 02.10.1995 г.
19. www.icj-cij.org/cijwww/cdocumentbase/unchart.pdf Устав ООН, принятый 26.06.1945.
20. www.icj-cij.org/cijwww/cpublications/cdocumentbase/cbasicstext/cbasicstatute.html Статут Международного Суда ООН, принятый 26.06.1945.
21. www.un.org/icty/legaldoc-f/index-f.htm Статут МУТЮ, принятый 25.05.1993 резолюцией Совета Безопасности ООН № 827.
22. http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/projet_d%27articles/9_6_2001_francais.pdf
23. www.un.org/french/docs/sc/1991/res688f.pdf
24. www.un.org/french/docs/sc/1992/res770f.pdf
25. www.un.org/french/docs/sc/1998/res1199f.pdf
26. www.un.org/french/docs/sc/1991/res688f.pdf
27. www.un.org/french/docs/sc/1992/res794f.pdf
28. www.un.org/french/docs/sc/1994/res929f.pdf
29. www.un.org/french/docs/sc/1994/res940f.pdf
30. www.un.org/french/docs/sc/1993/res841f.pdf

Prezentat la 27.03.2007

**CARTA UNIUNII EUROPENE PRIVIND DREPTURILE FUNDAMENTALE –
MODEL REFERENȚIAL DE PROTECȚIE A DREPTURILOR FUNDAMENTALE
ALE OMULUI ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ**

Natalia SUCEVEANU, Violeta AGRICI

Catedra Drept Internațional și Drept al Relațiilor Economice Externe

The European Union Charter of Fundamental Rights sets out in a single text, for the first time in the European Union's history, the whole range of civil, political, economic and social rights of European citizens and all persons resident in the European Union. The text of the Charter does not establish new rights, but assembles existing rights that were previously scattered over a range of international sources. According to the Charter's Preamble, its aim is "to strengthen the protection of fundamental rights in the light of changes in society, social progress, scientific and technological development by making those rights more visible in a Charter." The rights guaranteed are divided into six chapters: dignity, freedom, equality, solidarity, citizens' rights, and justice.

Omul, drepturile sale imprescriptibile reprezintă un pilon al umanității. Motiv din care acestea au fost afirmate, proclamate, consacrate prin mijloace juridice, materiale și instituționale, dorindu-se protecția persoanei de efectele nocive ale războaielor și ale altor acte de barbarie, de manifestările de intoleranță etnică, religioasă, filosofică și politică.

Drepturile omului au devenit una dintre ideile centrale ale vremii, acceptată de toate statele și societățile, dincolo de diferențele istorice, culturale, ideologice, economice sau altele. Acceptarea universală a ideii poate fi formală sau superficială din partea unora, dar nici un guvern nu contestă necesitatea instituționalizării drepturilor omului, a căror protecție reprezintă principiul fundamental al dreptului internațional și al ordinii juridice mondiale.

Largul interes de care se bucură astăzi problematica drepturilor omului constituie, de altfel, o recunoaștere de netăgăduit a complexității și originalității acestei instituții juridice, dar și a faptului că fără aceste drepturi nu poate fi construită o societate democratică – condiție firească a afirmării demnității fiecărui individ – dar nici nu poate fi realizat cadrul juridic normal indispensabil colaborării națiunilor.

Uniunea Europeană și-a asumat angajamentul ferm de a respecta drepturile fundamentale. Iar în decembrie 1998, la aniversarea a 50 de ani de la proclamarea Declarației Drepturilor Omului, Consiliul Europei a decis, cu ocazia întrunirii sale de la Köln (3-4 iunie 1999), să demareze lucrările de elaborare a unei Carte a drepturilor fundamentale valabile la nivelul Uniunii. Această Cartă urma să se sprijine pe tratatele Comunității, pe acordurile internaționale, printre care Convenția europeană a drepturilor omului (CEDO) din 1950 și Carta comunitară a drepturilor sociale ale muncitorilor din 1989, pe tradițiile constituționale comune ale statelor-membre, precum și pe diversele declarații ale Parlamentului European. Acest document specifică drepturile fundamentale pe care sunt obligate să le respecte instituțiile și organismele europene. Pentru prima dată de la crearea Comunității Economice Europene (1957) Carta expune într-un singur text ansamblul drepturilor sociale, economice, civile și politice de care pot beneficia toți cetățenii europeni. Este, de asemenea, singurul document, de acest tip, la nivel internațional. Este vorba de drepturi, de principii, de valori inalienabile pe care instituțiile Uniunii Europene trebuie să le ia în considerare atunci când construiesc și aplică legislația europeană.

Pentru elaborarea acestei Carte a fost desemnată o comisie specială. Această comisie a întrunit 62 membri: 15 reprezentanți ai șefilor de state sau de guverne din statele membre, 1 reprezentant al președintelui Comisiei Europene, 16 membri ai Parlamentului European, precum și 30 membri ai parlamentelor din fiecare stat-membru în parte (câte 2 din fiecare parlament național), numiți pe către parlamentele naționale. Patru reprezentanți ai Curții de Justiție a Comunităților Europene, ai Consiliului Europei și ai Curții Europene pentru Drepturile Omului au fost desemnați observatori pe lângă lucrările acestei Comisii.

Consiliul Europei a hotărât structurarea și cursul lucrărilor la Cartă cu ocazia Conferinței de la Tampere (15-16 octombrie 1999). Chiar la primele întuniri ale acestei Comisii, începute la data de 17 decembrie 1999, la propunerea membrilor Parlamentului European s-a decis că Comisia în cauză se va numi *Convenție*, din

simpla preferință față de *Convention Nationale* [1]. La fel, s-a decis că așa-numitul „Comitet de redactare a proiectului preliminar al Cartei” se va numi *Prezidium*, din care fac parte președintele – fostul președinte al Germaniei și judecător al Curții Constituționale Federale, specialist distins în dreptul constituțional roman HERZOG, vicepreședinții Convenției, precum și reprezentantul Comisiei, care, împreună cu ceilalți membri, urmau să elaboreze un prim proiect al Cartei, ținând cont de propunerile și ideile prezentate de către membrii Convenției. Pe parcursul lucrărilor a fost audiat Comitetul Economic și Social, Comitetul Regiunilor, Mediatorul European, precum și alte comisii și comitete, grupări sociale și experți. În plus, a avut loc un schimb de opinii între Convenția însărcinată cu elaborarea Cartei și țările candidate, grupate în grupuri ad-hoc de lucru pe arii specifice.

Prin metoda analitică se poate încerca de a analiza componentele titlului ales pentru acest document – „Carta Uniunii Europene privind drepturile fundamentale”. De ce anume s-a optat pentru noțiunea de „Cartă” și nu pentru un oarecare alt titlu? De exemplu, concludentă ar fi denumirea „Declarația Uniunii Europene privind drepturile fundamentale”. Dar, după cum nimic nu este întâmplător, noțiunea de „Cartă”, fără careva dubii, a fost preferențială [2]. Termenul „Declarație” pare a transmite ideea că nu există careva posibilități de replică, pare a reprezenta un text ce deja este definitiv și care cumulează drepturile omului la generalitatea lor, acelea ce sunt profund legate de natura umană și nu sunt susceptibile de interpretări libere. Pare a fi paradoxal, dar, totodată, adevărat faptul că „Declarația” reprezintă un grad sporit de fragilitate, deoarece, de obicei, declarațiile incubă termeni universali și abstracti, care sunt practic inaplicabili la cazuri concrete ale vicisitudinilor vieții și nu oferă nici o garanție adecvată de protecție a drepturilor omului. *A contrario*, deja se subînțelege de ce s-a optat pentru noțiunea de „Cartă”, întrucât aceasta pare a transmite, chiar de la început, dinamism și libertate de mișcare [3]. *Volens-nolens*, prin natura ei, Carta privind drepturile fundamentale ale omului a demonstrat că reprezintă un instrument revoluționar, apropiind Bruxelles-ul de indivizii reali, de europenii care și-au manifestat dorința de a trăi într-un spațiu comun liber, în siguranță și justiție [4].

În ceea ce privește inserarea în denumirea Cartei drepturilor fundamentale a sintagmei „Comunității Europene”, ea survine din simplul fapt că destinatarii acesteia se prezintă a fi statele Comunității, atunci când ele acționează la aplicarea dreptului comunitar (art.51 alin.1 din Cartă). De asemenea, ridică semne de întrebare următorul fapt: de ce Carta a fost doar proclamată și nu adoptată, atâta timp cât motivarea politică din umbra Cartei vine a fi reflectată prin următorii termeni: „În perioada actuală de evoluție a Uniunii se impune necesară elaborarea unei Carte de drepturi fundamentale, în care ar fi clar imprimată importanța primordială (*overriding importance*) a acestora, și anume: importanța lor pentru cetățenii Uniunii” [5]. În lumina celor menționate *supra*, este notificabil faptul că proclamarea Cartei pare a fi mai mult o declarație, ceea ce imediat imprimă un grad de neîncredere și, din nefericire, din start, reprezintă un factor ineficace pentru consolidarea încrederii față de prevederile acesteia. Astfel, concepțiile de *low-politics* [6] ale doctrinarilor europeni sunt expuse și argumentate prin simplul fapt că Carta vine ca o „declarație de principii”, de o natură declarativă, fiind un fel de *Bill of Rights* european al drepturilor omului.

Carta era în mod vădit „*construită din drepturile cetățenilor și pentru cetățeni*”, fără a altera competențele/mecanismele comunitare existente în materia drepturilor omului. Inițial, grupul de lucru a stabilit că aceasta urma să conțină trei mari categorii de drepturi:

- ✓ drepturile și libertățile persoanei, la fel ca și cele expuse în Convenția europeană a drepturilor omului, precum și în dispozițiile constituționale ale statelor membre;
- ✓ drepturile personale ale cetățenilor Uniunii Europene (care deja erau prevăzute în Tratatul privind constituirea Comunității Europene);
- ✓ drepturile economice și sociale, în modul în care ele erau consacrate în Carta comunitară a drepturilor sociale ale muncitorilor, adoptată la 9 decembrie 1989 la Summit-ul de la Strasbourg al șefilor de state și guverne din statele membre, sub forma unei Declarații.

Altfel spus, s-a încercat a oferi, prin intermediul acestei Carte, o legitimitate democratică Uniunii Europene și instituțiilor sale, folosindu-se parametrii bidimensionali ai individului: ca cetățean al unui stat de drept – drepturile oferite de legislația națională (dimensiunea națională) și, în calitate de cetățean comunitar – drepturile rezultate din cetățenia Uniunii (dimensiunea comunitară) [7]. Ideea principală era de a cuprinde o paletă cât mai largă de drepturi, ceea ce s-a încercat a atinge prin consultarea diferiților „actori” [8] implicați în dialogul *Convenției*. Astfel, doar într-o singură zi au fost audiate public peste 70 de ONG-uri. O mare importanță a avut utilizarea rețelei internaționale electronice – Internet – ca formă de participare a persoanelor la cumularea

opiniilor și conceptelor asupra proiectului Cartei; or, acesta reprezenta un proces transparent și public, întrucât toate ideile, toate completările, modificările, toate discuțiile asupra Convenției, toate documentele, ședințele grupurilor de lucru puteau fi consultate prin intermediul paginii Internet. În acest context, putem afirma că *Convenția*, în general, a reprezentat un succes, atât la nivel de eficacitate, demonstrată de rapiditatea finisării lucrărilor, cât și din punctul de vedere al consensului, dialogului deschis și transparenței demonstrate pe parcursul procesului de elaborare.

După cum e știut, conținutul Cartei nu reprezintă o inovație în materie de drepturi, ci doar compilează, sistematizează și organizează drepturile deja existente și le recunoaște ca fiind „drepturi fundamentale comunitare”. Se poate afirma că Carta vine, pentru prima dată, în urma unui proces deliberativ inedit în cadrul Uniunii Europene, să unifice și să consolideze diferite categorii de drepturi întâlnite în Uniune. Convenția europeană a drepturilor omului (CEDO) reprezenta izvorul drepturilor civile și politice, tratatele comunitare – izvor privind dreptul la cetățenie, iar Carta comunitară a drepturilor sociale ale muncitorilor – izvor al drepturilor economice, sociale și culturale. Mai mult, este imperios a se lua în considerație rolul procesului tehnologic, științific și social în contextul elaborării proiectului Cartei.

Ca concept, proiectul Cartei releva drepturi ce erau deja garantate de ordinea juridică comunitară, prin inserarea acestora într-un document clar și concis, și avea ca scop major de a oferi cetățenilor Uniunii Europene încrederea că spațiul comunitar nu este unul doar al societăților comerciale și al pieței lor de desfacere.

Din punct de vedere tehnic, Carta este structurată din 8 părți principale: Preambul și 7 capitole, ultimul reflectând dispoziții finale. Astfel, Carta divizează drepturile fundamentale în șase categorii, grupate pe capitole: demnitate (art.1-5), libertăți (art.6-19), egalitate (art.20-26), solidaritate (art.27-38), cetățenie (art.39-46), justiție (art.47-50). Articolele 51-54 (Capitolul VII) reprezintă dispoziții finale, care nu presupun drepturi, dar care sunt norme imperative, tehnice ce se aplică tuturor articolelor Cartei, referindu-se la câmpul de aplicare, sfera de cuprindere a drepturilor garantate de Cartă, nivelul de protecție, precum și la condițiile în care se pot admite limitări la drepturile și libertățile expuse în aceasta. Or, referitor la structura Cartei, sunt de remarcat principiile primordiale puse la baza Uniunii, și anume: demnitatea ființei umane, principiul libertății, egalității și solidarității, la fel cum sunt expuse în Preambulul acesteia.

Drepturile și libertățile persoanei. Această categorie de drepturi vine să completeze, în caz de necesitate, sursa principală de inspirație a acestora (CEDO), prin intenția de a salvagarda posibilele conflicte de jurisdicții [9]. Capitolele I, II, IV consacra clar drepturi și prevăd garanții (interzicerea torturii) ce scapă de sub jurisdicția comunitară, aceste domenii fiind de competența exclusivă a statelor. Capitolul privind *Demnitatea* aduce nu numai o actualizare, ci și o inovație, întrucât acesta își propune să răspundă problemelor generate de actualele și viitoarele evoluții din domeniul tehnologiei informației sau ingineriei genetice, stabilind o serie de drepturi precum protecția datelor cu caracter personal sau drepturi legate de bioetică. Mai mult, acesta stabilește o serie de drepturi, și anume: dreptul la viață, dreptul la integritatea persoanei, dreptul de a nu fi supus torturii, pedepselor și tratamentelor inumane sau degradante, dreptul de a nu fi ținut în sclavie și a nu fi impus la muncă forțată sau obligatorie, precum și prohibiția traficului de ființe umane (art.5 alin.3), dreptul la respectarea vieții private și de familie, dreptul la libertate și siguranță, dreptul la protecția datelor cu caracter personal, dreptul la căsătorie și la întemeierea unei familii.

La capitolul *Libertăți* se menționează că în mare parte drepturile consacrate aici trebuie interpretate în sensul și în conformitate cu prevederile CEDO, de exemplu: libertatea gândirii, conștiinței și religiei, libertatea de expresie și de informare, libertatea de întrunire și asociere, libertatea artelor și științelor, dreptul la educație, libertatea profesională și dreptul de a munci, libertatea de desfășurare de activități economice, dreptul la proprietate, inclusiv intelectuală etc.

Drepturile sociale. Consacrarea expresă de către prevederile Cartei a drepturilor economice, sociale și culturale este considerată de majoritatea doctrinarilor o mare realizare a acesteia. Aceste capitole conțin dispoziții care se află în centrul legislației privind relațiile de muncă și relațiile industriale în Europa, acoperind pe larg drepturile sindicale și sociale, premisă care pornește încă de la constituirea UE, percepută ca o entitate bazată pe cooperarea economică, o piață comună și o monedă unică, bazate pe progres social. Adevărul este că drepturile sociale consacrate în textul Cartei nu sunt obligatorii și eficacitatea acestora depinde nemijlocit de politicile naționale, Uniunea neavând careva competențe concrete în acest domeniu [10]. Pe parcursul procesului de elaborare, includerea acestor drepturi în partea dispozitivă a Cartei a ridicat diverse probleme și opinii contradictorii: Franța, pe de o parte, susținea că aceste drepturi fac obiectul unor acorduri interstatuale,

iar, pe de altă parte, Marea Britanie insistă asupra incorporării acestora în textul Cartei. În rezultatul dezbaterilor s-a optat pentru compilarea lor la celelalte drepturi, bazându-se pe conceptul, potrivit căruia cristalizarea drepturilor în cauză este preferențială, în scopul evitării eventualelor lacune ale Cartei și necesității ulterioare de a o amenda.

Dreptul privind cetățenia reprezintă unica categorie de drepturi care nu a ridicat careva probleme esențiale în procesul de elaborare, acestea erau drepturi care aparțineau exclusiv cetățenilor UE. Totodată, reamintim că Carta este o lege fundamentală care enunță doar principiile și drepturile, dar nu le reglementează. În acest sens devin concludente prevederile art.45 care enunță libera circulație și ședere pe teritoriul statelor membre ale UE, dar, în același timp, în alin. 2 al acestui articol se face trimitere directă la prevederile Tratatului privind instituirea Comunității Europene. În ceea ce privește art.41, acesta pare a fi unul dintre cele mai inovatoare, în care este consacrat dreptul la o bună administrație. Prin inserarea lui în Capitolul *Cetățenia*, art.41 constituie un progres în cadrul procesului administrativ comunitar, deoarece sub această formă vine a se reliefa caracterul universal al dispozițiilor acestuia, caracter generat de aplicarea lui în relațiile dintre instituțiile sau organele comunitare și particulari. La fel, categoria drepturilor privind cetățenia sumează dreptul la vot și dreptul de a candida la alegerile pentru Parlamentul European și la alegerile locale, dreptul de acces la documente, dreptul de petiție, protecția diplomatică și consulară, dreptul la Ombudsman.

Spre exemplu, articolul 43 din Cartă prevede dreptul de a se adresa Ombudsmanului European: „Orice cetățean al Uniunii și orice persoană fizică sau juridică care domiciliază sau își are sediul în unul din statele membre are dreptul de a sesiza mediatorul Uniunii în caz de administrare necorespunzătoare a acțiunilor instituțiilor și organismelor Comunitare.....”. Ombudsmanul European a desfășurat o activitate intensă în a se asigura ca prevederile Cartei să fie luate în serios de către instituțiile care au proclamat-o. În mod constant li se reamintește promisiunea făcută cetățenilor europeni și în același timp se exercită presiuni pentru a se demonstra practic necesitatea respectării prevederilor Cartei în activitatea zilnică.

În contextul celor expuse *supra* este necesar a concluziona că drepturile fundamentale prevăzute în Cartă nu pot fi exercitate într-o formă abuzivă și contrară principiului de *bona fides*. Este vorba de o normă ce consacră un principiu general inerent exercitării oricărui drept (art.54 din Cartă).

Proiectul Cartei a fost înaintat Consiliului European de la Biarritz (13-14 octombrie 2000); acesta, exprimându-și acordul unanim asupra proiectului, l-a transmis Parlamentului European. Parlamentul European și-a manifestat voința, în sensul acordului, la data de 14 noiembrie 2000, iar Comisia – la 6 decembrie 2000. Carta Uniunii Europene privind drepturile fundamentale a fost semnată și recunoscută oficial de către trei instituții ale Uniunii Europene – Comisia Europeană, Parlamentul European și Consiliul Uniunii Europene – pe data de 7 decembrie 2000, la Nisa.

În pofida faptului că acesteia nu i s-a recunoscut caracterul juridic, totuși, este evident că prevederile Cartei produc efecte (juridice), întrucât, potrivit părerilor doctrinare, aceasta reprezintă un *acord interinstituțional*, precum și un document de sinteză a principiilor generale și a drepturilor comunitare prin care se garantează o legitimitate democratică în scopul protecției drepturilor fundamentale ale omului. Mai mult, majoritatea doctrinarilor susțin că Carta reprezintă un simbol constitutiv și legat nemijlocit de procesul de constituționalizare europeană, în măsura în care fixează principiile inerente Uniunii Europene și traduse în drepturi fundamentale. Astfel, este evident că documentul în cauză reprezintă unul producător de efecte juridice. Mai mult, importanța acestuia este relevantă la nivel de politică externă, întrucât emite un mesaj prin care se cere respectul pentru drepturilor fundamentale [11].

În principiu, Carta reprezintă „o lege deja stabilită” [12]; cu alte cuvinte, ea adună într-un singur document drepturile fundamentale recunoscute de tratatele comunitare, de principiile constituționale comune ale statelor membre, de Convenția europeană a drepturilor omului și de Carta Socială a Consiliului Europei. Documentul stabilește clar că scopul său este de a proteja drepturile fundamentale ale indivizilor în ceea ce privește acțiunile desfășurate de instituțiile Uniunii Europene și de statele membre în aplicarea tratatelor UE. În momentul în care s-a propus redactarea unei Carte a drepturilor fundamentale nu s-a luat nici o decizie referitor la statutul acesteia. Consiliul european de la Nisa a fost cel care a decis să examineze statutul juridic al Cartei și integrarea acesteia în tratatele Uniunii Europene în cadrul dezbaterii privind viitorul Uniunii Europene, dezbateri care a fost lansată pe 1 ianuarie 2000 [13].

Cu toate că nu a fost integrată în tratatele UE (care constituie baza juridică după care funcționează Uniunea Europeană), Carta drepturilor fundamentale este o componentă importantă a proiectului de Tratat constituțional

(fiind inclusă în Partea a II-a), semnat la Roma la 29 octombrie 2004. Astfel, din 2000 Carta a avut un impact din ce în ce mai mare asupra tuturor instituțiilor UE, inclusiv asupra tribunalelor europene, unde avocații au făcut referire la aceasta în diverse cazuri. Carta nu e doar „o simplă listă de principii pur morale, fără consecință”. După părerea Avocatului General Tizzano, ea este „o importantă sursă de referință pentru toți participanții: statele membre, instituțiile UE, persoane fizice și juridice” [14].

Astfel, Carta are potențial de a deveni obligatorie, deoarece este ținută în jurisprudența Uniunii Europene.

Integrată în componența proiectului Constituției Europene, Carta Uniunii Europene privind drepturile fundamentale reprezintă un document formal și solemn, o trezorerie a principalelor drepturi civile, politice, economice și sociale, reflectând valorile comune pe care Europa le apără și le promovează în permanență. Întrucât termenul de intrare în vigoare (noiembrie 2006) a Constituției Uniunii Europene a fost amânat [15], fără a exista însă și un calendar precis, rămânem în așteptarea timpului când liderii europeni vor convinge alegătorii de importanța proiectului constituțional, astfel ca, ulterior ratificării acestuia, să se ofere adevărată putere juridică drepturilor și libertăților enunțate în Carta Uniunii Europene privind drepturile fundamentale.

Referințe:

1. Adunarea Constituantă a Revoluției Franceze care avea să proclame Declarația drepturilor omului și cetățeanului, 1789.
2. Saraiva S. O modelo politico da Uniao Europeia. - Lisboa, 2002.
3. Ibidem.
4. Ibidem.
5. Philip A. The EU and Human Rights. - Oxford, 1999.
6. Concept propriu sistemului de common-law, referindu-se la un proiect de act legislativ care se elaborează fără scopul de a produce efecte juridice.
7. Vitorino A. Carta dos direitos fundamentais. - Lisboa, 2000.
8. Saraiva S. O modelo politico da Uniao Europeia. - Lisboa, 2002.
9. Diaconu I. Drepturile omului în dreptul internațional contemporan. - București: Lumina Lex, 2001.
10. Fuerea A. Drept comunitar european. Partea Generală. - București: ALL Beck, 2003.
11. Vitorino A. Op.cit., 2000.
12. Paulo de Pitta C. Integracao Europeia – Estudos de Economia, Politica e Dereito Comunitarios. - Lisboa: Casa de moeda, 1993.
13. Voicu M. Protecția europeană a drepturilor omului. - București: Lumina Lex, 2001.
14. Popescu A., Jinga I. Organizații europene și euroatlantice. - București: Lumina Lex, 2001.
15. Respingerea Constituției europene de către francezi și olandezi a influențat decizia mai multor state membre de a suspenda referendumurile pentru ratificarea proiectului Constituției UE.

Prezentat la 27.03.2007

IMPORTANȚA CAMEREI NOTARIALE DIN SISTEMUL INTERNAȚIONAL NOTARIAL. SEMNIFICAȚIA CAMEREI NOTARIALE ÎN REPUBLICA MOLDOVA

Aliona CARA

Catedra Drept Civil

This article describes the significance of the Notaries Chamber from International System of Notary, it describes the evolution, the system of functioning, its structure. It describes the system of functioning based on the experience of different states: Quebec (Canada), France, Russia, etc. As well as it contains the provisions of the old law of Republic of Moldova concerning the notary, and the provisions of the new law.

Pentru sistemul notarial de tip latin este caracteristică prezența *camerelor notariale*, care este determinată, pe de o parte, de baza organizațională a acestei instituții, iar, pe de altă parte – de apartenența la o profesie. Sub aspect juridico-comparativ, prezintă interes experiența altor țări de peste hotare în acest domeniu.

H.I. Piutțer, vicepreședintele Comisiei Relații Internaționale a Uniunii Internaționale a Notariatului de tip Latin, a menționat că „unirea persoanelor în uniuni pe profesii cu scopul soluționării anumitor probleme specifice este o tradiție veche. Se uneau în grupuri profesionale... fiind supuse unei ordini ... Pe aceleași principii se uneau și există în prezent și camerele meseriașilor, medicilor, farmaciștilor, avocaților, notarilor ș.a.” [1].

Unirea oamenilor în uniuni profesionale în scop de soluționare a unor probleme este o tradiție veche. Cele mai cunoscute sunt, fără îndoială, breslele meșteșugărești din Evul mediu. Ele erau formate din grupuri de meșteșugari respectivi, de exemplu: brutari, fierari, zidari, bucătari etc., supunând grupul respectiv ordinii sale. Breslele supravegheau accesul cuvenit la profesia dată, îndeplinirea onestă a activității și aveau grijă de familiile care și-au pierdut întreținătorul. În baza acestor principii este concepută unirea în camere a grupurilor profesionale. Există camere de antreprenori, meșteșugari, medici, avocați și notari.

Pătura social-profesională a notarilor își are rădăcinile în dreptul italian medieval. Instituția dată a fost preluată de dreptul francez, apoi de dreptul german. Primul Regulament al kaizerului Maximilian cu privire la notariat nu prevedea încă unirea notarilor în camere. Din punctul de vedere al zilei de azi, una dintre problemele primordiale ale creării notariatului în Germania până în secolul XIX a constat anume în acest fapt [2]. La începutul sec. XIX Germania a purces la crearea camerelor notariale. Actualul Regulament federal german cu privire la notariat prevede organizarea categoriei social-profesionale a notarilor în camere pe întreg teritoriul țării. În argumentarea legii se menționează că unirea notarilor în camere și-a dovedit prin fapte utilitatea și că participarea notarilor la autoadministrarea categoriei sale permite atingerea mai bunor rezultate. Principiul organizării camerelor notariale este asigurat prin împărțirea teritorială în diferite zone geografice.

Nici un studiu științific în domeniul ce ține de sistemul internațional notarial nu poate fi efectuat fără a se face comparație cu țările unde sistemul notarial include prezența Camerei Notariale, care supraveghează respectarea legislației și care apără interesele notarilor.

Notarii din Quebec sunt o profesie cu exercițiu exclusiv și cad sub incidența generală a Codului Profesiilor și a propriei legi speciale – Legea notarului.

Ordinul notarilor din Quebec – Camera Notarială – se bucură de o largă autonomie în activitatea sa.

Astfel, Camera:

- ✓ primește plângerile din partea publicului, împotriva membrilor săi;
- ✓ acționează ca arbitru în conflictele care au ca obiect onorariile profesionale;
- ✓ dispune inspectarea birourilor notariale, pentru a asigura un exercițiu competent al profesiei;
- ✓ se asigură de faptul că viitorii săi membri au o pregătire corespunzătoare înainte de a intra în profesie și se îngrijește de pregătirea lor continuă, pe tot parcursul carierei acestora;
- ✓ administrează un fond de despăgubire destinat plății sumelor pe care un membru al profesiei le-a folosit ilegal;
- ✓ creează un regim de asigurare pentru răspunderea profesională, pentru a acoperi orice eroare sau omisiune în exercițiul profesiei, comisă de membrii săi.

Camera Notarială urmează modelul de organizare reglementat de Codul profesiilor. Așadar, are un consiliu de administrație – Biroul – și un comitet administrativ.

Consiliul de administrație (Biroul) răspunde de administrarea generală a ordinului și de aplicarea legilor care îl guvernează. Este cea mai înaltă instanță de decizie a profesiei și, în această calitate, stabilește marile orientări ale acesteia.

Consiliul de administrație este compus din 26 de persoane: președinte Camerei, președintele al cărui mandat a luat sfârșit, 20 de reprezentanți ai regiunilor, aleși de notarii din districtul respectiv, precum și 4 persoane care nu sunt notari, numiți de Oficiul profesiilor pentru a reprezenta publicul. Începând cu anul 1990, președintele este ales de toți membrii ordinului, administratorii sunt membri cu drepturi depline ai Consiliului de administrație, toți fiind aleși pentru un mandat de trei ani.

Consiliul de administrație se reunește în ședință de cel puțin patru ori pe an, deseori pentru zile consecutive. Între ședințe, comitetul administrativ este acela care veghează buna desfășurare a activităților cotidiene ale Camerei.

Comitetul administrativ va exercita toate competențele care îi sunt delegate de Consiliul de administrație, cu excepția puterii de reglementare. Comitetul administrativ este format din 6 persoane: președintele și vice-președintele Camerei, trei notari desemnați anual prin vot de membrii Consiliului de administrație, numai din rândul acestora, precum și un membru extern, dintre cei numiți de Oficiul profesiilor, ales prin vot anual de toți ceilalți membri ai Consiliului de administrație.

Toți administratorii Camerei, precum și cei ai organismelor sale afiliate, trebuie să se conformeze unui Cod etic și deontologic destinat, în primul rând, prevenirii conflictelor de interese.

Camera notarilor își aduce la îndeplinire atribuțiile și cu ajutorul altor comisii și al unui personal angajat permanent, care numără aproximativ 100 de persoane.

La Camera Notarială se țin trei registre de importanță majoră pentru exercitarea profesiei: tabloul ordinului sau registrul notarilor, registrul testamentelor și registrul procurilor pentru caz de incapacitate.

Codul profesiilor al notarilor din Quebec prevede, pentru fiecare ordin profesional, constituirea a două comisii de supraveghere: comisia de inspecție profesională și comisia de disciplină.

✓ *Comisia de inspecție profesională*

Este compusă din cel puțin trei membri ai ordinului, numiți de Birou, care îl desemnează și pe președintele acestuia. În scopul îndeplinirii mandatului său, comisia poate angaja notari-inspectorii și experți externi. Rolul comisiei este de a supraveghea exercițiul profesiei și de a asigura un nivel satisfăcător de competență a membrilor ordinului, efectuând o examinare a calității serviciilor profesionale exercitate. Pentru aceasta, comisia efectuează inspecții regulate ale dosarelor fiecărui membru al profesiei.

Din oficiu sau la cererea Consiliului de administrație, comisia sau unul dintre membrii săi poate porni o anchetă asupra competenței profesionale a oricărui membru al ordinului. În urma unei astfel de anchete, în fața Consiliului de administrație sau a Comitetului administrativ este prezentat un raport de recomandări. În baza regulamentelor adoptate, incidente în cauză, organul astfel sesizat îl poate obliga pe profesionist să urmeze un stagiu sau un curs de perfecționare (ori chiar amândouă în același timp), limitându-i-se, totodată, drepturile de a exercita profesia în timpul acestei perioade de pregătire forțată [3].

Camera Notarială din Quebec depune eforturi în materie de acces la informație, în cadrul Federației Ordinilor Profesionale ale Juriștilor din Canada. Unul dintre proiectele sale constă în a înființa un institut de informație juridică pentru Canada, care are ca obiectiv înființarea unei biblioteci juridice virtuale pancanadiene, publică și gratuită. Camera Notarială din Quebec a fost primul notariat din lume care a înființat, în 1961, un registru central de testamente autentice. Notarii trebuiau să producă lunar un raport al testamentelor, amendamentelor și al revocărilor de dispoziții testamentare primite. Acest registru permite repararea cu ușurință și rapiditate a ultimului testament al unei persoane decedate, facilitând astfel rezolvarea succesiunii. În 1991, Camera Notarială din Quebec a înființat, după același model, un registru de inventariere a procurilor pentru caz de incapacitate, întocmit în formă autentică, pentru a facilita repararea acestora. Mandatul dat în eventualitatea inaptitudinii este o procură prin care mandantul poate acorda unui mandatar puterea de a consimți la un tratament medical, de a-i administra patrimoniul și, în general, de a-i exercita drepturile civile, dacă devine incapabil să o facă el însuși.

În legislația franceză, în Camerele Notariale sunt prezenți, de obicei, de la 5 la 21 de notari. Numărul maxim al acestora nu depășește 27, dar Adunarea Generală poate stabili și un număr mai mare. Persoanele cu funcție

de răspundere sunt numite pe un termen de trei ani. Camera Notarială are următoarele funcții: stabilește regulamentul Camerei care este prezentat Ministerului Justiției; propune aplicarea sancțiunilor disciplinare, previne și soluționează litigiile, apără interesele notarilor [4].

În Legea Republicii Moldova cu privire la notariat, nr.1153, adoptată la 11.04.1997, în vigoare de la 16.09.1997 (abrogată prin Legea nr.1453/08.11.02) în art.34 era stipulat: În circumscripția fiecărei zone geografice (Centru, Nord, Sud) funcționează câte o Cameră Notarială cu capacitate juridică. Din Camera Notarială e necesar să facă parte toți notarii care funcționează în circumscripția zonei respective. Camera Notarială este condusă de un colegiu și are un secretar auxiliar remunerat.

Atribuțiile Colegiului Camerei Notariale

Colegiul Camerei Notariale avea următoarele atribuții:

a) previne și, dacă e posibil, soluționează plângerile împotriva notarilor și a notarilor stagieri, luând măsurile respective și aducându-le la cunoștință Consiliului uniunii notarilor sau Consiliului asociației notarilor și Ministerului Justiției;

b) apără interesele notarilor din circumscripția sa;

c) face recomandări și sugestii Consiliului uniunii notarilor sau Consiliului asociației notarilor privind exercițiul notariatului la nivelul circumscripției sale;

d) informează uniunea sau asociația notarilor asupra activității birourilor notariale, asupra necesarului de notari și, în caz de modificare a numărului notarilor din circumscripția sa, expune o părere argumentată;

e) reprezintă Camera Notarială în relațiile cu terțe persoane la nivelul circumscripției sale;

f) întocmește documentația juridică și asigură consultarea și informarea curentă a notarilor;

g) ține evidența veniturilor și cheltuielilor Camerei Notariale și a contribuției membrilor săi;

h) acumulează datele și lucrările necesare pentru Buletinul Notarilor și asigură difuzarea acestuia;

i) stabilește contribuția notarilor proporțional venitului;

j) îndeplinește alte atribuții prevăzute de lege și regulamentul său.

De asemenea, Camera Notarială avea dreptul de a fi informată:

(1) Camera Notarială are dreptul să ceară informații cu privire la săvârșirea de acte notariale, alte documente ce se referă la activitatea economico-financiară, iar, după caz, explicațiile personale ale notarului, inclusiv în chestiuni de nerespectare a eticii profesionale.

(2) Persoanele cu putere de decizie ale Camerei Notariale sunt obligate să păstreze secretul actelor notariale. Pentru divulgarea secretului și pricinuirea de daune notarului, vinovații poartă răspundere în conformitate cu legislația [5].

Statutul Uniunii notarilor de tip latin prevede că notarii sunt supravegheați de organul de stat sau organizație corporativă, astfel diferă de la stat la stat. Istoricește, în Republica Moldova activitatea notarială întotdeauna, începând cu deschiderea primelor birouri de notari privați în secolul XIX, a fost supravegheată numai de stat.

La 21 februarie 2003 a intrat în vigoare Legea nr.1453-XV din 08.11.2002 cu privire la notariat, care a abrogat Legea precedentă, nr.1153-XIII din 11.04.1997.

Legea actuală a schimbat în mod cardinal structura organizatorică a notariatului prin:

a) introducerea funcției notarului de stat;

b) investirea statului, prin Ministerul Justiției, cu funcții de reglementare și organizare a activității notariale, precum și de supraveghere a activității notarilor de stat și privați;

c) desființarea organizațiilor obștești – a Camerelor Notariale, în care calitatea de membru a notarilor era obligatorie;

d) investirea statului cu dreptul de proprietate asupra Arhivei notariale.

În Legea Republicii Moldova cu privire la notariat, nr.1453 din 02.11.2002, este stipulat că controlul activității notariale este exercitat de Ministerul Justiției. Ministerul Justiției asigură practica notarială unică și efectuează analiza statistică a actelor notariale, precum și elaborează recomandări metodologice privind aplicarea uniformă a legislației ce reglementează activitatea notarială de către toate persoanele care desfășoară activitate notarială. Supravegherea constă în efectuarea controalelor activității notariale, inclusiv în ținerea registrelor notariale, păstrarea documentelor, utilizarea legăturii electronice cu registrele prin intermediul rețelei computerizate, respectarea orelor de program etc. Stabilirea numărului necesar de notari de stat, notari privați, notari stagieri, evidența lor, numirea în funcție, suspendarea și încetarea activității, înregistrarea și

radierea din Registrul de Stat al Notarilor se efectuează de Ministerul Justiției în baza hotărârii Comisiei de licențiere a activității notariale. De asemenea, instanța de judecată este împuternicită a exercita funcția de control judecătoresc. Refuzul de a îndeplini actul notarial sau actul notarial îndeplinit defectuos poate fi atacat în instanța de judecată din teritoriul pe care notarul își desfășoară activitatea, în condițiile legii. Până la anularea de către instanța de judecată, actul notarial atacat se prezumă veridic și legal [6].

Cu toate ca au fost introduse modificări radicale, odată cu adoptarea legii noi notarii mai întâlnesc anumite dificultăți în activitatea lor. Acestea ar putea fi minimalizate prin introducerea în textul Legii a noțiunilor „notar privat” și „notar de stat”, care ar confirma independența și imparțialitatea acestora în activitate, precum și ar evidenția faptul că toți notarii sunt egali în fața legii, poartă personal răspundere pentru greșelile și omisiunile comise și că diferă numai modalitatea de întreținere a acestora (notarii de stat sunt la întreținerea statului, cei privați la întreținere autonomă), determinarea statutului juridic al „notarului de stat”; participarea notarilor, organizațiilor profesionale ale notarilor la elaborarea tuturor actelor normative ce țin de organizarea și reglementarea activității notariale.

Camerele Notariale au un mare impact în alte țări, unde acestea există mai mult de 50 de ani. În Republica Moldova o contribuție tot mai mare o au Asociațiile Notariale care încearcă să excludă lacunele legislative și să perfecționeze activitatea notarială.

Referințe:

1. Пютцер Х.Я. Место полномочия нотариальных палат в системе международного союза латынского нотариата // Нотариальный вестник. - 1997. - №5. - С.21.
2. Стешенко Л.А., Шамба Т.М. Нотариат в Российской Федерации: Учебник для вузов. - Москва: Норма. - 2001, с.129.
3. Chambre du notaires du Quebec, Program Canada Romania 2002-2003, Uniunea Internațională a Notarilor, Uniunea Națională a Notarilor Publici, 2003, p.31.
4. Пьеру Ж.Ф., Ягр Ж. Профессиональное нотариальное право. - Москва, 2001.
5. Legea Republicii Moldova cu privire la notariat, nr.1153, adoptată la 11.04.1997, în vigoare de la 16.09.1997 (abrogată prin Legea nr.1453/08.11.2002).
6. Legea Republicii Moldova cu privire la notariat, nr.1453/08.11.2002, adoptată la 11.04.1997, în vigoare de la 16.09.1997 (abrogată prin Legea nr.1453 adoptată la 08.11.2002).

Prezentat la 29.03.2007

FORMA CONTRACTULUI DE VÂNZARE – CUMPĂRARE A ÎNTREPRINDERII CA UN COMPLEX PATRIMONIAL UNIC

Iurie MIHALACHE

Catedra Drept al Antreprenoriatului

Une des conditions de validité du contrat c'est sa forme. La forme du contrat de vente - achat de l'entreprise comme un complexe patrimonial unique est réglementée dans l'article 118 du Code civil. Grâce à l'importance et au caractère spécial du contrat, la législation exige de le conclure dans la forme prévue, authentifiée chez un notaire et enregistrée à la Chambre d'Enregistrement d'Etat (art.818 du Code civil). En conformité avec l'alinéa (1) de l'article 213 du Code civil, le non respect de la forme authentique a pour conséquence la non valabilité de l'acte juridique. Par rapport à la forme authentique, qui représente une condition de validité pour le contrat de vente - achat de l'entreprise comme un complexe patrimonial unique, l'enregistrement ne constitue pas une condition de validité ; c'est à dire le contrat est valable sans être enregistré à la Chambre d'Enregistrement d'Etat.

Una dintre condițiile de validitate a contractului este forma lui, care variază în dependență de categoriile acestuia. Forma contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic este reglementată în art.818 din Codul civil. Reieșind din importanța și caracterul special al contractului, legiuitorul a prevăzut cerința de a fi încheiat în formă autentică și înregistrat la Camera Înregistrării de Stat (art.818 CC).

Până la semnarea contractului de vânzare-cumpărare, părțile întocmesc și examinează actul de inventariere, bilanțul contabil, concluzia auditorului independent asupra componenței și valorii întreprinderii, lista datoriilor vânzătorului incluse în componența întreprinderii cu indicarea creditorilor, caracterul datoriei, cuantumul și termenele de executare a obligațiilor (alin.(2) art.819 CC). Întocmirea acestor acte se realizează în conformitate cu prevederile Regulamentului privind inventarierea [1] și Legea contabilității [2]. Respectivele acte trebuie să fie întocmite până la semnarea contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii și transmise cumpărătorului concomitent cu predarea bunului. Specific pentru contractul de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic este că părțile sunt obligate să informeze creditorii despre vânzarea acesteia până la predarea întreprinderii către cumpărător (alin.(1) art.820 CC). Codul civil nu stabilește cui îi revine obligația de a informa, deci este lăsată la discreția părților, soluție nu prea salutară. Continuarea acestei norme o găsim la art.598 CC, conform căreia creditorul care are un interes serios și legitim poate să ia toate măsurile pentru conservarea drepturilor sale sau să ceară vânzătorului și debitorului executarea obligației în termen (art.575 CC), înainte de termen (art.576 CC), fie prin recunoașterea nulității parțiale sau totale a contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii (art.220 CC) [3].

Contractul de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic se încheie în formă scrisă simplă, deși legiuitorul pentru unele categorii de întreprinderi prevede și forma tipică [4] și este supus autentificării notariale obligatorii. După autentificarea notarială contractul de vânzare-cumpărare trebuie înregistrat la Camera Înregistrării de Stat. Menționăm că nerespectarea formei autentice servește temei pentru Camera Înregistrării de Stat de a refuza înregistrarea contractului. Potrivit art.213 alin.(1) CC, nerespectarea formei autentice atrage nulitatea actului juridic. În conformitate cu dispozițiile art.215 CC, dacă actul juridic ce urma să fie înregistrat este încheiat în forma cerută de lege, însă partea obligată se eschivează de la înregistrarea acestuia sau dacă a expirat termenul stabilit de lege pentru înregistrare, instanța de judecată, la cererea părții interesate, este în drept să dispună prin hotărâre înregistrarea actului juridic. În cazul acesta, actul juridic se înregistrează în baza hotărârii instanței de judecată.

Spre deosebire de forma autentică care reprezintă o condiție de valabilitate pentru contractul de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic, înregistrarea nu este o condiție propriu-zisă de valabilitate. Neînregistrarea contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic nu afectează valabilitatea acestuia. Prin urmare, contractul întocmit în formă autentică dar neînregistrat la Camera Înregistrării de Stat, este valabil. Însă, el nu va fi opozabil și terților. Spre deosebire de legislația civilă a Republicii Moldova, în Codul civil al Federației Ruse neînregistrarea actului juridic duce la nulitatea acestuia (art.165).

Cum s-a menționat deja, nerespectarea formei autentice prevăzute de lege atrage nulitatea actului juridic (alin.(1) art.213 CC). Partea vinovată de tergiversarea autentificării contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic este sancționată cu repararea prejudiciului. Art.213 alin.(3) prevede: „Partea care s-a eschivat neîntemeiat de la autentificarea notarială a actului juridic este obligată să repare celelalte părți prejudiciul cauzat prin întârzierea autentificării”. Această normă este deosebit de importantă, deoarece eschivarea uneia dintre părți de la autentificarea contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii are ca efect și refuzul Camerei Înregistrării de Stat de a înregistra un asemenea act.

Un aspect discutabil reprezintă acțiunea de înregistrare a contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic la Camera Înregistrării de Stat. Potrivit Legii Republicii Moldova „Cu privire la înregistrarea de stat a întreprinderilor și organizațiilor”, în competența Camerei Înregistrării de Stat intră înregistrarea subiecților activității de antreprenoriat, și nicidecum a contractelor de transmitere a întreprinderii ca un complex patrimonial. Subliniem că legiuitorul a comis o eroare prin impunerea înregistrării contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic la Camera Înregistrării de Stat. Probabil, această greșală s-a admis din considerentul că legiuitorul a confundat conceptele de întreprindere ca subiect de drept și întreprinderea ca obiect de drept [5].

Potrivit legii, Camera Înregistrării de Stat deține Registrul întreprinderilor în care se înscriu toate datele despre întreprinderile vândute și/sau cumpărate cu statut de persoane fizice sau juridice (adică doar ca subiecte de drept și nicidecum ca obiecte de drept), de asemenea, datele cu privire la reorganizarea sau lichidarea lor, schimbarea denumirii etc. În consecință, nu există reglementări speciale cu referire la modul de înregistrare a contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic.

Ce se propune în scopul corectării lacunei admise de legiuitor?

O propunere *de lege ferenda* pe care o găsim [6] este completarea art.818 CC cu un nou alineat în următoarea redacție: *În temeiul contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic se va înscrie, în termenul stabilit de lege, drepturile imobiliare asupra acesteia la oficiul cadastral teritorial în a cărui rază de activitate este amplasată întreprinderea.*

Propunerea autorului pornește de la ideea că întreprinderea ca un complex patrimonial unic reprezintă un bun imobil, așa cum se reglementează expres în Codul civil al Federației Ruse. În calitate de bun imobil întreprinderea urmează a fi înregistrată suplimentar și în Registrul bunurilor imobile. Prin urmare, contractul de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic potrivit autorului ar urma să fie autentificat notarial, să fie înregistrat la Camera Înregistrării de Stat și, suplimentar – la oficiul cadastral teritorial în Registrul bunurilor imobile.

Suntem de părere că forma scrisă și autentificată notarial ar fi suficientă pentru opozabilitatea contractului față de terți. Altceva că vânzarea-cumpărarea întreprinderii ca un complex patrimonial se realizează printr-un cumul de contracte. Fiecare dintre aceste contracte este supus înregistrării: contractul de vânzare-cumpărare a bunurilor imobile din componența întreprinderii se înregistrează la oficiul teritorial cadastral teritorial, vânzarea-cumpărarea denumirii de firmă și a mărcii de producție – la AGPI etc. Astfel, considerăm că contractul de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial trebuie să fie încheiat în formă autentică, și atât.

Potrivit alin.(1) art.822, dacă în contract nu este prevăzut altfel, dreptul de proprietate asupra întreprinderii trece la cumpărător la data predării întreprinderii, urmând să fie înregistrat imediat. Se consideră că întreprinderea este predată către cumpărător în momentul semnării actului de predare de către ambele părți. Din acest moment, riscul pieririi sau deteriorării fortuite a întreprinderii trece la cumpărător (art.821 alin.(3) CC).

Dacă contractul de vânzare-cumpărare a întreprinderii se consideră încheiat din momentul înregistrării de stat a acestuia (a se vedea art.818), predarea întreprinderii către cumpărător se consideră efectuată doar după înregistrarea contractului de vânzare-cumpărare a întreprinderii [8]. Nu se admite predarea bunurilor întreprinderii anterior înregistrării contractului de vânzare-cumpărare la Camera Înregistrării de Stat. Predarea întreprinderii către cumpărător este calificată ca act de executare a unui contract deja încheiat.

În alin.(1) art.822 legiuitorul impune cerința înregistrării de stat imediate a trecerii dreptului de proprietate, ceea ce determină caracterul distinct al actului de înregistrare a trecerii dreptului de proprietate față de înregistrarea contractului de vânzare-cumpărare prevăzută la art.818 CC [9]. Deși trecerea dreptului de proprietate

asupra întreprinderii trebuie să fie înregistrată imediat, în Codul civil nu se specifică organul competent a efectua actul de înregistrare a trecerii dreptului de proprietate. De asemenea, este prea complexă existența a două înregistrări, și anume: înregistrarea de stat a contractului de vânzare-cumpărare și înregistrarea transferului dreptului de proprietate.

Referințe:

1. Aprobat prin ordinul Ministerului Finanțelor nr.30 din 05.03.2001 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2001. - Nr.35-38.
2. Legea contabilității, nr.426-XIII din 04.04.1995. Monitorul oficial al Republicii Moldova. - 1995. - №.28.
3. Palii V. Aspecte privind întreprinderea ca complex patrimonial unic. Contractul de vânzare-cumpărare a întreprinderii ca un complex patrimonial unic //Analele Științifice ale Universității de Stat. Ediție jubiliară. Seria „Științe socioumanistice”. Vol.I. - Chișinău: CEP USM, 2006, p.312.
4. A se vedea Volcinski V., Cojocari E. Drept economic. - Chișinău: Bussines Elita, 2006, p.353-357.
5. Каленик А.В. Коммерческое право. - Кишинев, стр.190; Каленик А.В. Предприятие как объект купли-продажи // Бизнес-Право. - 2005. - №5-6. - С.24-25.
6. Palii V. Op. cit., p.311.
7. Ibidem.
8. Comentariul Codului civil al Republicii Moldova. Vol.II. Ediția a II-a. - Chișinău: ARC, 2006, p.449.
9. Ibidem.

Prezentat la 20.03.2007

ЗНАЧЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ В РЕГУЛИРОВАНИИ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

Александру АРСЕНИ, Анна КУШНИР

Кафедра конституционного права и административного права

Separarea puterilor în stat în legislativă, executivă și judecătorească, precum și influența fiecăreia din ele, în limita împuternicirilor stabilite, asupra proceselor economice are drept scop asigurarea echilibrului în realizarea politicii economice a statului. Importanța principiului separației puterilor în reglementarea relațiilor economice constă în folosirea moderată și eficientă a puterii de stat, care presupune un control reciproc al puterilor și care contribuie la protejarea intereselor persoanei de influența excesivă a organelor de stat asupra drepturilor și libertăților economice ale acesteia. Delimitarea strictă și realizarea acestui principiu este o garanție a protecției eficiente a drepturilor constituționale de natură economică.

The separation of powers into three independent branches – legislative, executive and judicial and their influence, within the bounds of their authorities, over the economic processes in the society is aimed at securing a balance during the realization of the state economic policy. The significance of the principle of separation of powers in the regulation of economic relations is in the moderate and efficient use of state power based on mutual control and limitations that makes possible protection of the individual from an excessive and forcible influence of state bodies on his or her economic rights and liberties. Clear delineation and realization of this principle is a guaranty of an efficient protection of the constitutional rights of economic nature.

Разделение государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную является одним из основополагающих принципов функционирования правового государства. Данный принцип закреплён в статье 6 Конституции Республики Молдова, в соответствии с которой «[в] Республике Молдова законодательная, исполнительная и судебная власти разделены и взаимодействуют при осуществлении своих прерогатив в соответствии с положениями Конституции» [1]. Принцип разделения властей имеет целью распределить и сбалансировать властные полномочия между государственными органами, исключить сосредоточение всех полномочий либо большей их части в ведении единого органа власти и тем самым предотвратить произвол в принятии государственных решений. При этом три независимых ветви власти сдерживают, уравновешивают и контролируют одна другую посредством так называемой «системы сдержек и противовесов» в целях недопущения нарушения Конституции и других законов [2].

Разделение государственной власти на три ветви и воздействие каждой из них в пределах установленных полномочий на экономические процессы, происходящие в обществе, направлено на обеспечение баланса в ходе реализации экономической политики государства. Значение принципа разделения властей в регулировании экономических отношений как разновидности общественных отношений заключается в умеренном и эффективном использовании государственной власти на основе взаимного контроля и ограничений, позволяющем оградить лицо от чрезмерного и волюнтаристского воздействия государственных органов на его экономические права и свободы. Чёткая очерченность и действенность указанного принципа является гарантией эффективной защиты конституционных прав экономического содержания.

В развитии принципа разделения властей Конституция Молдовы определяет роль государственных органов и распределяет полномочия между ними. Так, в соответствии со статьями 60 (1) и 72 (1) Конституции, Парламент, являющийся единой законодательной властью государства, принимает законы. Конституция также содержит нормы, определяющие конкретные полномочия Парламента по регулированию отдельных видов экономических отношений. В частности, Парламент наделён полномочиями по принятию органических законов, регламентирующих порядок создания особой экономической зоны, определяющих общий правовой режим собственности, в том числе на отдельные категории вещей, например землю [3], а также порядок наследования. Законом также регулируются порядок и условия осуществления права собственности иностранными физическими и юридическими лицами и лицами без гражданства. В соответствии с Конституцией, согласно закону на лицо возлагаются требования, которые оно должно выполнять в процессе реализации права собственности, а также

законом предусматриваются любые ограничения осуществления права собственности и иных прав и свобод, в том числе экономического характера. Согласно Конституции, закон устанавливает общественную необходимость, что является одним из обязательных условий лишения собственника принадлежащего ему имущества, и кроме того закон определяет процедуру конфискации имущества.

В области налогообложения и финансов Конституция наделяет Парламент следующими полномочиями: регулирование налоговой системы, определение порядка установления налогов, сборов и любых других доходов национального публичного бюджета, а также установление налогов и иных доходов государственного бюджета и бюджета государственного социального страхования. Парламент посредством принятия закона регламентирует формирование, управление, использование и контроль за финансовыми средствами государства, административно-территориальных единиц и публичных учреждений. Парламент принимает решения об осуществлении эмиссии денежных знаков, утверждает государственный бюджет, бюджет государственного социального страхования и внебюджетные фонды. Кроме того, Парламент уполномочен принимать органический закон, устанавливающий полномочия, порядок организации и деятельности Счётной палаты, а также назначает её членов. Счётная палата ежегодно представляет Парламенту доклад об управлении публичными финансовыми средствами и их использовании. Ещё одним полномочием Парламента в области экономики является утверждение основных направлений внешнеэкономической деятельности и принципов использования иностранных займов и кредитов.

В соответствии с Конституцией, органом, обеспечивающим проведение внутренней и внешней политики государства и осуществляющим общее руководство публичным управлением, является Правительство. Одним из основных полномочий Правительства является организация исполнения законов, осуществляемая посредством принятия постановлений. Правительству могут быть делегированы и законодательные полномочия в соответствии со статьёй 106² Конституции. Конституция содержит нормы, устанавливающие конкретные полномочия Правительства в экономической сфере. Правительство обеспечивает защиту национальных интересов во внешнеэкономической деятельности, проводит политику свободного обмена либо политику протекционизма, исходя из национальных интересов. Правительство ежегодно разрабатывает проекты государственного бюджета и бюджета государственного социального страхования и представляет их на утверждение Парламента. Любое законодательное предложение или поправка, влекущие за собой увеличение или сокращение бюджетных доходов или займов, а также увеличение или сокращение бюджетных расходов, могут быть приняты только после их одобрения Правительством.

Правительство не уполномочено принимать решения по вопросам, которые являются предметом органических законов, а также без соблюдения процедуры делегирования законодательных полномочий не вправе издавать акты по вопросам, подлежащим регулированию на уровне ординарных законов. Однако, как показывает практика Конституционного суда, Парламент неоднократно принимал законы, регулирующие экономические отношения и возлагающие на Правительство полномочия, которые по Конституции принадлежат исключительно Парламенту. Кроме того, Правительство также нередко принимало постановления с превышением полномочий. Некоторые из законов и постановлений Правительства были признаны неконституционными полностью или частично по причине нарушения принципа разделения властей [4].

Так, Конституционный суд признал неконституционным п.5 Постановления Правительства «О мерах по упорядочению и государственному регулированию цен (тарифов)» в редакции Постановления Правительства №1196, посчитав, что, устанавливая в п.5 постановления юридическую норму, имеющую характер законодательного положения, Правительство присвоило полномочия законодательного органа [5].

Другим постановлением Конституционный суд признал неконституционным Постановление Правительства «О чрезвычайных мерах по государственному регулированию импорта, производства, хранения и реализации алкогольной продукции, импорта и реализации табачных изделий». Конституционный суд указал, что «в свете положений ст.126 и 129 Конституции государственное регулирование импорта, производства, хранения и реализации алкогольной продукции, импорта и реализации табачных изделий является одним из основных полномочий Парламента, которое осуществляется принятием соответствующего закона. Отсутствие законодательного регулирования экономической деятельности в данных областях не является основанием для принятия Правительством постановления, относящегося к вопросам, требующим законодательного решения» [6].

Также Конституционный суд пришёл к заключению о неконституционности Постановления Правительства «О мерах по регулированию импорта, транспортировки, складирования и реализации нефтяных продуктов». Конституционный суд указал, что «государственное регулирование импорта, транспортировки, складирования и реализации нефтяных продуктов осуществляется Парламентом и только путем принятия соответствующего закона» [7].

Были признаны противоречащими Конституции и отдельные положения Постановления Правительства «О порядке возвращения имущества, возмещения его стоимости и выплате компенсации репрессированным лицам». Конституционный суд указал в своем постановлении, что «порядок возвращения жертвам политических репрессий незаконно конфискованного или национализированного имущества, порядок возмещения его стоимости в случаях, когда причиненный ущерб не может быть возвращен в натуре, а также установление размера платы за строения, относятся к общему правовому режиму собственности, [который]... регламентируется Парламентом органическим законом... Ни Правительство, ни судебный орган не могут подменить законодателя при решении данного вопроса...» [8].

Необходимо также обратить внимание на ряд законов, наделяющих Правительство полномочием по определению порядка установления некоторых доходов государственного бюджета и/или по установлению указанных доходов, а также постановлений Правительства, которыми был определён порядок установления доходов или были установлены доходы государственного бюджета, что противоречит положениям статей 6 и 132 Конституции. Речь идет о Законе «О предпринимательском патенте» в первоначальной редакции, согласно которой полномочия по установлению размера платы за патент на осуществление отдельных видов предпринимательской деятельности возлагались на Правительство. Во исполнение данного положения закона было принято Постановление Правительства «О некоторых мерах по введению в действие Закона Республики Молдова №93-XIV от 15 июля 1998 года “О предпринимательском патенте”», которым были утверждены размеры месячной платы за виды деятельности, осуществляемые на основании предпринимательского патента. Конституционный суд, рассмотрев соответствующие положения вышеназванного закона и постановления, пришел к выводу, что Парламент должен был указать в законе размеры налогов и сборов, подлежащих уплате в качестве платы за предпринимательский патент: «Парламент как высший представительный орган (ст.60 Конституции) не вправе был делегировать эти полномочия другим органам, в частности исполнительным, так как это противоречит конституционному принципу разделения властей в государстве» [9].

Другим примером закона, принятого в нарушение положений статей 6 и 132 (1) Конституции, является Закон «О внесении дополнений в статью 9 Закона об аренде». Согласно указанному закону, «для имущества, являющегося собственностью государства, порядок определения арендной платы устанавливается Правительством». Поскольку плата за аренду (наем) имущества, находящегося в собственности государства, являлась и является доходом государственного бюджета, согласно Конституции порядок установления арендной (наемной) платы должен был быть определен Парламентом, но не Правительством [10].

Другим источником дохода государственного бюджета является сбор за выдачу лицензии. На протяжении нескольких лет лицензионные сборы устанавливались в соответствии с постановлениями Правительства [11]. В 1999 году Конституционный суд признал неконституционными постановления Правительства «О регулировании отдельных видов деятельности в Республике Молдова» № 859 и «Об утверждении размера платы за лицензирование отдельных видов деятельности в Республике Молдова». Конституционный суд пришёл к выводу о том, что Правительство, принимая указанные постановления, превысило полномочия исполнительной власти [12].

Впоследствии был принят Закон «О лицензировании отдельных видов деятельности» № 332-XIV и позднее – одноименный закон № 451-XV [13]. Согласно статье 18 (5) действующего Закона «О лицензировании отдельных видов деятельности», «сбор за выдачу лицензии на предоставление услуг мобильной телефонной связи и лицензии на предоставление услуг междугородной и (или) международной фиксированной телефонной связи определяется Правительством». Правительство не является представительным органом. Следовательно, на наш взгляд, данное положение Закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» не соответствует статьям 6 и 132 Конституции.

Сложившаяся ситуация, когда значительная часть постановлений Правительства, подвергнутых контролю конституционности, признаются противоречащими статье 6 Конституции, свидетельствует о том, что разработчики указанных постановлений и члены Правительства неверно толкуют принцип разделения властей, в том числе разделения полномочий между законодательной и исполнительной

ветвями власти. Среди некоторых государственных служащих существует мнение о том, что Правительство вправе принимать постановления по любым вопросам в целях конкретизации существующих законодательных положений, при условии, что данные правительственные постановления не противоречат действующему законодательству.

Между тем постановления Правительства принимаются в целях организации исполнения законов. Организация исполнения законов – не есть их подмена, конкретизация, дополнение, толкование или уточнение. На наш взгляд, постановление Правительства может быть принято, в том числе по экономическим вопросам, при соблюдении ряда условий. Во-первых, закон должен указывать на необходимость принятия соответствующего постановления. При этом при принятии самого постановления необходимо в нем сделать ссылку на закон, в целях организации исполнения которого принимается постановление. Во-вторых, в законе, во исполнение которого принимается постановление Правительства, должны быть определены пределы компетенции Правительства – перечень конкретных вопросов, по которым Правительство должно принять соответствующее постановление. При разработке и принятии постановления должны быть соблюдены установленные пределы компетенции.

Согласно статье 114 Конституции, правосудие в Республике Молдова осуществляется судебными инстанциями. Споры, имеющие экономическую природу, по общему правилу подлежат рассмотрению в судебном порядке. Таким образом, законодательные положения, предусматривающие разрешение споров Правительством или другими органами публичного управления, например – по определению границ земель, находящихся в публичной собственности государства и административно-территориальных единиц, или по провозглашению общественной полезности работ общего значения для нескольких районов и/или муниципиев в целях осуществления экспроприации [14], противоречат Конституции.

В Конституции Молдовы отсутствует прямое требование осуществления принудительной экспроприации, которая предполагает возникновение спорной ситуации между экспроприатором и экспроприруемым, исключительно через суд. Например, в соответствии со статьёй 35 Конституции Российской Федерации, никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда [15]. На наш взгляд, требование соблюдения судебной процедуры принудительной экспроприации является важной гарантией защиты права частной собственности и является продолжением принципа разделения властей. В связи с этим рекомендуется включить данное требование в Конституцию Республики Молдова.

Необходимо отметить, что несмотря на предусмотренный в Законе «Об экспроприации для общественно-полезных целей» судебный порядок осуществления принудительной экспроприации, на практике имели место случаи принудительной экспроприации, минуя судебную процедуру. Речь идёт, в частности, об экспроприации некоторых видов товарных знаков, которая по существу имела место в результате принятия Закона «О внесении дополнений в Закон о товарных знаках и наименованиях мест происхождения товаров № 588-ХІІІ от 22 сентября 1995 года» [16]. Экспроприация предусмотренных в указанном законе товарных знаков была осуществлена без судебного решения.

По мнению авторов, в случае экспроприации посредством принятия закона собственник фактически лишается возможности защитить собственные права путём обращения в суд, в котором он мог бы потребовать от представителя государства, на котором лежит бремя доказывания, убедить суд в действительной общественной необходимости экспроприации, а также доказать, какой размер компенсации следует считать справедливым. Государство, разрешая потенциальные споры посредством принятия законов, тем самым нарушает ряд важных конституционных принципов: принцип разделения властей и принцип свободного доступа к правосудию. По мнению авторов, подобная законодательная практика может вылиться в то, что государство будет решать спорные вопросы, разрешение которых входит в компетенцию суда, путём принятия законов, постановлений и т.д., заранее лишая заинтересованных лиц реальной возможности отстоять собственные интересы в суде.

Литература:

1. Конституция Республики Молдова от 29 июля 1994 г. // ОМ РМ. - 1994. - № 1.
2. Кайзер, Фредерик М. Государственная власть в Америке: обзор. Доклад Конгрессу. 22 января 2001 г. http://www.infousa.ru/government/ang_rus.htm.
3. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности некоторых законодательных и нормативных положений о землях публичной собственности и их разграничении», № 12 от 21 апреля 2005 г., п.6 // ОМ РМ. - 2005. - № 67.

4. Барбалат П.А., Которобай М.И. Некоторые аспекты деятельности Конституционного суда Республики Молдова в области разрешения споров о полномочиях. <http://www.concourt.am/Conferences/1999/cotorobr.html>.
5. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности п.5 Постановления Правительства № 547 от 4 августа 1995 года "О мерах по упорядочению и государственному регулированию цен (тарифов)" (в редакции Постановления Правительства № 1196 от 9 декабря 1998 года)», № 29 от 25 мая 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 56.
6. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности Постановления Правительства № 1188 от 8 декабря 1998 года», № 34 от 24 июня 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 67.
7. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности Постановления Правительства № 99 от 2 февраля 1999 года "О мерах по регулированию импорта, транспортировки, складирования и реализации нефтяных продуктов"», № 36 от 1 июля 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 73.
8. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности некоторых положений Постановления Правительства № 338 от 26 мая 1995 года», № 41 от 20 июля 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 80.
9. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности некоторых положений Закона № 93-XIV от 15 июля 1998 года и Постановления Правительства № 947 от 8 сентября 1998 года», № 7 от 11 февраля 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 22.
10. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности Закона № 311-XIV от 10 марта 1999 года "О внесении дополнений в статью 9 Закона об аренде"», № 35 от 24 июня 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 67.
11. Постановление Правительства Республики Молдова «О регулировании отдельных видов деятельности в Республике Молдова», № 581 от 17 августа 1995 г. // ОМ РМ. - 1995. - № 59;
Постановление Правительства Республики Молдова «О регулировании отдельных видов деятельности в Республике Молдова», № 888 от 19 сентября 1997 г. // ОМ РМ. - 1997. - № 77;
Постановление Правительства Республики Молдова «О регулировании отдельных видов деятельности в Республике Молдова», № 110 от 2 февраля 1998 г. // ОМ РМ. - 1998. - № 24;
Постановление Правительства Республики Молдова «О регулировании отдельных видов деятельности в Республике Молдова», № 859 от 13 августа 1998 г. // ОМ РМ. - 1998. - № 79;
Постановление Правительства Республики Молдова «Об утверждении размера платы за лицензирование отдельных видов деятельности в Республике Молдова», № 1067 от 21 октября 1998 г. // ОМ РМ. - 1998. - № 100.
12. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности Постановления Правительства № 859 от 13 августа 1998 года "О регулировании отдельных видов деятельности в Республике Молдова"», № 5 от 4 февраля 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 19; Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности Постановления Правительства № 1067 от 21 октября 1998 года "Об утверждении размера платы за лицензирование отдельных видов деятельности в Республике Молдова"», № 28 от 25 мая 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 56.
13. Закон Республики Молдова «О лицензировании отдельных видов деятельности», № 332-XIV от 26 марта 1999 г. // ОМ РМ. - 1999. - № 62; Закон Республики Молдова «О лицензировании отдельных видов деятельности», № 451-XV от 30 июля 2001 г. // ОМ РМ. - 2002. - № 108.
14. Постановление Конституционного суда Республики Молдова «О контроле конституционности некоторых законодательных и нормативных положений о землях публичной собственности и их разграничении», № 12 от 21 апреля 2005 г., п.6. // ОМ РМ. - 2005. - № 67; Закон Республики Молдова «Об экспроприации для общественно-полезных целей», № 488-XIV от 8 июля 1999 г. Статья 6 (1) (с) // ОМ РМ. - 2000. - № 42.
15. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г.
16. Закон Республики Молдова «О внесении дополнений в Закон о товарных знаках и наименованиях мест происхождения товаров», № 588-XIII от 22 сентября 1995 г.; № 65-XV от 12 апреля 2001 г. // ОМ РМ. - 2001. - № 55.

Prezentat la 15.03.2007

CONSIDERAȚII ASUPRA REGLEMENTĂRILOR PRIVIND AUTONOMIA LOCALĂ IN BASARABIA SUB REGIMUL ȚARIST-RUSESC

Tudor PAȘCANEANU

Academia de Studii Economice din Moldova

The system that was based on „zemstvo”, applied at the time of „tzarism” had on its foundation on a very well pronounced autonomy, that was looking for administrations, interested in the needs of local character, to concentrate the attention on local problems and to disinterest those that were for the rulers of the supreme state.

Ca o consecință a tratatului de pace ruso-turc de la București, din 16 (28) mai 1812 [1], teritoriul moldovenesc dintre Prut și Nistru este anexat la Imperiul Rus, atribuindu-i-se, de către administrația țaristă, denumirea de Basarabia [2]. Amintim că înainte de 1812 această denumire desemna numai partea de sud a Moldovei de Răsărit [3].

Teritoriul geografic așezat între Prut, Dunăre, Marea Neagră și Nistru, sub aspect politico-juridic, în perioada de până la încheierea tratatului de la București era parte integrantă a Principatului Moldova, care din punctul de vedere al dreptului internațional al Evului mediu și al practicii relațiilor internaționale din aceste timpuri reprezenta un stat vasal sub suzeranitatea Porții Otomane și protecția Imperiului Rus, adică era un stat dependent cu suveranitate limitată [4].

În linii generale, administrația moldovenească, până la anexarea teritoriului dintre Prut și Nistru din 1812, se prezintă în felul următor [5].

Instituția centrală de conducere a Principatului Moldova era domnia exercitată de către Domn, considerat stăpân al întregii țări, având atribuții legislative, executive și judecătorești. Domnul era ajutat de Divanul domnesc, care era compus din demnitari, remarcați prin serviciile și devotamentul lor față de Domn, constituind nobilimea. Pe lângă Divanul domnesc activau o serie de dregători (logofeți, vătafi etc.), care aveau în sarcina lor activități de ordin administrativ.

Alături de administrația centrală (Domnul, Divanul domnesc și dregătorii), sistemul administrației publice din Principatul Moldovei includea administrarea locală a ținuturilor, târgurilor și satelor. Astfel, ținuturile erau conduse de ispravnici (pârcălabi) numiți de Divanul domnesc, care concentrau în mâinile lor toate ramurile administrației ținuturilor. De obicei, în fiecare ținut erau câte doi ispravnici pe timp de un an, care aveau funcții administrative, militare și judecătorești. Ispravnicii, la rândul lor, aveau în subordine căpitanii de târguri, căpitanii de mazăli, capii de plăși (ocolașii) și cnezii, juzii, vatamanii de sate. Ei, de asemenea, aveau atribuții administrative, militare și judecătorești, care le exercitau în numele Domnului [6].

Ideea de autonomie, după cum indică autorul Alexandru Boldur, se manifestă în orașele și cetățile Moldovei. Astfel, în orașele și cetățile Moldovei, în afară de pârcălabi (ispravnici), ca reprezentanți ai domnitorului erau și organele administrative, alese de populație: șoltuzul cu 12 pârgari, formând consiliul orășenesc, care era un organ eligibil ce reprezenta obștea sau comunitatea orășenilor. Aceste organe locale aveau în competența lor atât judecarea pricinilor, având ca obiect dreptul de proprietate în cuprinsul târgului, cât și repartizarea contribuțiilor (impozitelor) globale ordinare, precum și a celor extraordinare (contribuțiile (impozitele) de război, cheltuielile pentru primirea soliiilor străine etc.) locuitorilor târgului și sătenilor așezați pe moșiile (proprietățile) târgurilor, în funcție de censul de avere al fiecăruia; în sfârșit, aveau o competență penală, aplicând amenzi (gloabe) și pedepse cu lovituri de toiogă [7]. Însă, această formă de autonomie în administrarea târgurilor era limitată prin faptul că majoritatea târgurilor erau așezate pe pământ domnesc, de care dispunea Domnul. Mai mult decât atât, ele puteau fi donate unor persoane particulare sau mănăstirilor.

După anexarea Basarabiei în 1812, se instituie treptat sistemul administrativ țarist rusesc, care la început a păstrat vechea împărțire administrativ-teritorială în 12 ținuturi [8].

Inițial, Basarabiei i s-a acordat o autonomie în administrare, având ca suport juridic Regulamentul privind administrarea provizorie a Basarabiei din 23 iulie 1812 și Regulamentul despre instituirea a doua departamente și a adunării comune din 2 februarie 1813 [9]. Potrivit acestor legi, administrarea Basarabiei era concentrată în mâinile guvernatorului civil, care se afla în subordinea comandantului armatei dunărene. Acesta din urmă era

dator să pună la dispoziția guvernatorului civil, după cerere, un ajutor armat. Instituțiile administrative ale regiunii se subordonau guvernului regional, care prin alcătuirea sa se aseamăna cu Divanul moldovenesc [10], fiind constituit din două departamente. Primul departament era responsabil de problemele legislative, de chestiuni religioase, activități judecătorești, poliție, învățământ, iar cel de-al doilea avea în sfera sa de activitate statistica, populația, veniturile, vămile, comerțul și industria [11].

În unitățile administrativ-teritoriale, ispravnicii în ținuturi erau numiți de guvernatorul civil și aveau atribuții administrative și judecătorești. La rândul lor, ispravnicii numeau ocolașii în plasă și vornicii în sate.

Astfel, caracterul și esența administrării autonome a Basarabiei în primii ani după 1812 consta în recunoașterea particularităților naționale ale Moldovei de la est de Prut și instituirea unui sistem administrativ ce conținea unele tradiții locale în acest domeniu, dar având un caracter provizoriu, deoarece nu corespundea cu politica imperialistă țaristă [12].

Având un caracter provizoriu, regulamentele din 1812 și 1813 evidențiau, totuși, anumite principii după care în funcțiile publice puteau fi cooptate persoane din rândul boierilor moldoveni, dând posibilitatea ca majoritatea lor să fie ocupate de băștinași, fiind prevăzută și folosirea limbii române, alături de limba rusă, în activitățile administrative și judecătorești. După caz, se foloseau vechile legiuri ale domnitorilor moldoveni.

Păstrarea caracterului tradițional în administrarea Basarabiei a dus la unele disensiuni dintre funcționarii băștinași și cei ruși [13], care au constituit una dintre principalele premise ale formării comitetului provizoriu ce avea în sarcină elaborarea unui nou regulament de administrare a Basarabiei.

Regulamentul „Așezământul obrazovaniei oblastei Basarabiei”, care a fost promulgat la 29 aprilie 1818, prevedea „păstrarea și respectarea „legilor și obiceiurilor” Moldovei în toate dregătoriile publice și întărea întrebuințarea limbii moldovenești, pe temeiul și întărirea dreptăților și pronomiilor și a legiurilor locului, acele cu multă milostivire lăsate pentru de-a pururea oblastei (regiunii) Basarabiei” [14].

Acest Regulament este prima lege rusească în Basarabia, elaborată pe baza recunoașterii particularităților naționale. În prefața Regulamentului se menționa că Basarabia primește „un mod deosebit de administrare”. Regulamentul fixa în Capitolul I principiile generale de administrare a Basarabiei, menționa instituțiile și prerogativele lor, expunea drepturile și îndatoririle populației basarabene. Teritoriul anexat este numit, în mod oficial, regiunea Basarabia, în dreptul public rus termenul de regiune desemnând un teritoriu nerus, cu un trecut și o istorie aparte [15].

„Modul deosebit de administrare” consta în crearea unui organ reprezentativ: Sfatul Suprem (Verhovnîi Sovet), în organizarea guvernului provincial cu participarea persoanelor alese de nobilime, în organizarea judecătii (instanțelor judecătorești), în păstrarea aceluiași principiu de folosire a limbii române și a legilor (obiceiurilor) locale alături de cele rusești în administrație și în instanțele judecătorești, precum și în crearea instituțiilor și funcțiilor asemănătoare celor rusești [16].

Sfatul Suprem era alcătuit din 11 membri: președinte (guvernatorul general, plenipotențiar), 4 membri ai guvernului provincial (guvernatorul civil, viceguvernatorul, președintele tribunalului penal și guvernatorul tribunalului civil) și 6 deputați, aleși de nobilime pe timp de 3 ani, cu confirmarea guvernatorului general. Acest organ reprezentativ era subordonat direct împăratului și Consiliului de Stat.

Hotărârile se luau cu majoritatea de voturi, nefiind supuse apelului și erau executate imediat. El nu avea prerogative legislative și nici dreptul de inițiativă legislativă. În cazul în care era necesară apariția unui proiect de lege, Sfatul Suprem putea să-l discute în urma propunerii guvernatorului plenipotențiar. Raportul lui era prezentat Consiliului de Stat pentru a fi confirmat ulterior de împărat. În schimb, Sfatul Suprem avea atribuții în domeniul administrativ (aplicarea și executarea legilor, rezolvarea chestiunilor economice și fiscale) și cel judecătorec (Sfatul Suprem judeca în ultimă instanță procesele venite în apel: cele penale și de instituție 'penală, precum și cele civile cu privire la bunurile mobile și imobile, de asemenea hotărnicile (delimitările de terenuri)) [17].

Șeful provinciei (regiunii) era guvernatorul civil care se subordona guvernatorului general al Podoliei și avea prerogative confirmate printr-o decizie separată, dar care era completată de legislația rusească cu privire la guvernatorul civil [18].

Autoritățile regiunii se împărțeau în două departamente: Guvernul Basarabiei și judecata. Astfel, Guvernul era format din: guvernatorul civil, viceguvernator, 4 consilieri, administratorul financiar gubernial și 2 asesori. Din acești funcționari, doi consilieri și un asesor se alegeau de nobilime pe timp de trei ani, iar ceilalți erau numiți de coroană.

Judecata în provincie se înfăptuia de tribunalele penale și civile. Ele judecau în apel, având ca primă instanță tribunalele din ținut. Tribunalul penal era compus dintr-un președinte, trei consilieri și un asesor, iar cel civil – dintr-un președinte și patru consilieri. Președinții și câte un consilier erau numiți de coroană, iar ceilalți membri erau aleși de nobilimea locală pe timp de trei ani cu aprobarea guvernatorului general. Ca instanță de apel, competentă să se pronunțe asupra hotărârilor tribunalelor, era Sfatul Suprem. Astfel, tribunalul penal provincial se conducea după legile rusești, în schimb, cel civil – după legile și obiceiurile moldovenești.

În baza Regulamentului din 1818 au fost create instituții noi ca: Direcția Sanitară, Biroul poștal, Arhitectul provincial etc.

În ce privește administrația locală a ținuturilor, ea era constituită dintr-un căpitan ispravnic și patru asesori (zasedateli), care erau aleși de nobilime, cu aprobarea guvernatorului plenipotențiar al Podoliei. În fiecare ocol era câte un ocolaș, iar în sate vornicul, care erau numiți de ispravnici.

Astfel, potrivit Regulamentului din 1818, organele administrative și judecătorești aveau un oarecare caracter eligibil. Corpul electoral era format din proprietari, care aveau cel puțin 300 desetine de pământ, și din fiii lor vârstnici.

În opinia lui Alexandru Boldur, autonomia în administrarea Basarabiei, conform Regulamentului din 1818, avea un caracter financiar, prin faptul că provinciei i s-au păstrat drepturile sale în domeniul colectării impozitelor și taxelor locale care erau cele stabilite de legile moldovenești și obiceiurile țării. Acest autor consideră că independența sistemului fiscal atrăgea după sine pe cea a bugetului. Sumele provenite din impozite aveau dublă întrebuintare: o parte intrau în veniturile generale ale statului, alta era afectată de treburile locale ale provinciei. Administrația regională, după ce achita cheltuielile (impozitele) generale, prevăzute pentru regiune, dispunea de restul veniturilor în felul următor: 9 zecimi – la veniturile generale ale statului și numai cea de-a zecea parte era destinată necesităților locale [19].

Întrucât, de la răpirea din 1812, Basarabia a format de 4 ori baza pentru operațiunile militare ale oștirilor rusești de la Dunăre [20], fiind, prin urmare, o sursă de aprovizionare cu hrană, forță de muncă etc., rezultă că cheltuielile reale suportate de bășinași, în timpul războaielor ruso-turce din 1828 și al celor ulterioare, erau imense, întrecând de zece ori cele 10% predestinate treburilor locale. Astfel, această autonomie financiară despre care vorbește S. Cornea nu este decât de iure, nu și de facto. De altfel, birocratizarea și corupția funcționarilor ruși, precum și proasta administrare a Basarabiei, au stagnat pentru mult timp dezvoltarea social-economică a acestei provincii [21].

Prin Regulamentul pentru administrarea provinciei Basarabia (Ucirejdenie) din 29 februarie 1928 [22] autonomia provinciei se desființează. Astfel, Sfatul Suprem este înlocuit de Sfatul oblastei (regiunii), care, spre deosebire de primul, are o competență mai redusă. I s-au păstrat numai atribuțiile administrative, financiare și economice [23], în schimb, i s-au anulat atribuțiile judecătorești [24].

Modul de funcționare și organizare a instituțiilor introduse în Basarabia conform Regulamentului din 1828 (Regulamentul lui Voronțov) era acela prevăzut în legile rusești pentru guberniile interne. Toate aceste instituții se subordonau Senatului și ministerelor (Guvernului) [25].

Regulamentul din 1828 a desființat autonomia în administrarea Basarabiei prevăzută în Regulamentul din 1818, înlocuind legiurile moldovenești prin cele rusești și introducând limba rusă în toate actele publice. După cum menționează istoricul Ion Nistor, din punct de vedere administrativ, nu mai era nici o deosebire între ocârmuirea Basarabiei și cea a celorlalte gubernii rusești; întreaga viață publică se rusificase și agenții acestei rustificări erau cinovnici (funcționarii) ruși, începând cu guvernatorul general până la cel din urmă zapciu [26].

Prin urmare, după 1828, organizarea administrativă a Basarabiei era, cu mici excepții, asemănătoare cu cea a guberniilor ruse, care se integrau într-un sistem centralizat de administrare în cadrul unui regim autocrat [27].

Odată cu reformele sociale ce datează cu domnia țarului Alexandru III se aduc modificări și în sistemul administrativ rusesc, îndeosebi la nivelul administrației locale, prin crearea în 1864 a instituțiilor numite zemstve. Zemstvele erau considerate instituții de ocârmuire (administrare) obștească sau de sinecârmuire (autoadministrare) [28].

Zemstva [29] se considera, potrivit legii ruse din 1864, o reprezentanță a elementelor locale având calitatea de persoană juridică. Astfel, la nivelul guberniei, zemstva era constituită din: adunarea gubernială, ca organ deliberativ, și delegația gubernială, ca organ executiv. Membrii adunării aveau titlu de consilieri (glasnâe) și se alegeau pe un termen de trei ani.

În competența zemstvei intra asigurarea intereselor obștești locale, care, conform opiniei prof. Alexandru Boldur, erau interesele gospodărești [30].

În Basarabia instituția zemstvelor s-a introdus ca urmare a adoptării Regulamentului din 1869 [31].

Prin legea din 1864, zemstvelor li se rezervau un larg teren de activitate, mergându-se până la discutarea în adunările lor a chestiunilor generale de stat [32]. Însă, prin legea din 1890 acestor instituții li s-a redus din autonomie, astfel încât Consiliul de Stat și Consiliul Miniștrilor puteau abroga și modifica deciziile adunărilor zemstvelor. Controlul exercitat asupra actelor zemstvelor era atât de legalitate, cât și de oportunitate. De asemenea, o serie de funcționari numiți de zemstvă trebuiau confirmați de Guvern [33].

Ceea ce este caracteristic pentru ansamblul instituțiilor sistemului rusesc de administrare de la începutul secolului al XX-lea este faptul că numai zemstvele și volostele aveau caracter autonom, având calitatea de persoană juridică, în sensul de gestionar al bunurilor materiale [34].

Zemstva gubernială era organul central al provinciei, pe lângă guvernator. Ea coordona activitatea zemstvelor ținutale, având, în afară de aceasta, atribuții distincte. Membrii zemstvei guberniale erau aleși de către zemstvele județene. Numărul acestor delegați aleși de zemstvele județene era de treizeci și șase. În afară de acești delegați, mai erau următorii membri, numiți de autoritatea centrală: mareșalii ținutali ai nobilimii, președinții direcțiilor zemstvelor județene; șefii serviciilor agriculturii, domeniilor coroanei; reprezentanții cultelor [35]. Adunarea zemstvei guberniale era prezidată de mareșalul nobilimii. Ea era convocată o dată în an: sesiunea dura, de obicei, 20 de zile cu drept de prelungire cu permisiunea guvernatorului. Acesta putea permite și convocarea unor sesiuni extraordinare. Sesiunile zemstvei guberniale erau deschise și închise de guvernator, care avea atribuția de supraveghere a lor. De asemenea, activitatea de supraveghere intra și în atribuțiile unui consiliu compus din: guvernator, mareșalul nobilimii, viceguvernator, administratorul gubernial de finanțe, procurorii tribunalelor, președintele upravei (delegației) zemstvei guberniale, un membru al adunării zemstvei. Activitatea de supraveghere se referea la hotărârile zemstvei, la activitatea acesteia, a organelor ei și a personalului. Orice hotărâre a zemstvei era comunicată guvernului, după care se aștepta 2 săptămâni, fără drept de executare. Dacă guvernatorul considera aceste hotărâri nelegale, atunci le trimitea spre avizare consiliului său; dacă consiliul era de acord cu guvernatorul, hotărârea lui devenea executorie; dacă nu, hotărârea se prezenta Ministerului de Interne, care o raporta senatului, propunând schimbarea necesară [36].

Organul executiv al zemstvei guberniale era uprava [37] zemstvei guberniale. Ea era constituită din președinte și membrii ei (2 sau 4) aleși dintre membrii adunării zemstvei guberniale. Uprava se alegea pe un termen de trei ani. Atribuțiile acestui organ erau indicate de adunarea zemstvei.

În ținuturi, organele care reprezentau interesele locale ale întregii unități teritoriale erau zemstvele ținutuale (județene). Ca și cele guberniale, zemstvele ținutuale erau constituite din adunarea zemstvei județene, ca organ deliberativ, și uprava zemstvei ținutale, ca organ executiv. Organizarea zemstvei județene se baza pe un electorat format din trei colegii: colegiul nobilimii, colegiul orășenilor și colegiul țărănimii. Votul era cenșitar. Pe lângă membrii aleși în zemstva județeană, fiecare adunare a volostei din circumscripția teritorială a ei își alegea delegați, care reprezentau interesele volostei respective. În adunările zemstvei ținutale erau și membri numiți: de stat – când acesta avea fonduri rurale sau urbane în circumscripția zemstvei, în următoarea proporție: trei din teritoriu și trei delegați, când statul posedă peste o jumătate din teritoriul unității teritoriale respective; șefii superiori ai administrației agriculturii și ai averilor statului; un delegat al cultelor religioase. Prezidarea adunării zemstvei județene aparținea mareșalului nobilimii de județ. Pentru ca deciziile adunării zemstvelor județene să fie legale, se cerea întrunirea următoarelor condiții: participarea a cel puțin o treime din numărul membrilor; dacă nu se întrunea acest număr la a doua ședință, ea nu se putea ține cu mai puțin de zece membri; pentru alegerea judecătorului de pace se cereau minimum 12 membri. Adunarea zemstvei județene era convocată de uprava zemstvei județene în sesiuni: ordinare, care erau obligatorii o dată în an și aveau loc cel târziu în luna decembrie. Ea avea pe ordinea de zi: bugetul de venituri și cheltuieli și repartizarea impozitelor locale pentru anul viitor. De asemenea, adunarea zemstvei județene era convocată în sesiuni extraordinare pe măsura necesității. Durata ședințelor era de zece zile. Deciziile adunării zemstvei se adoptau cu majoritatea de voturi; în caz de paritate, era hotărâtor votul președintelui zemstvei.

Organul executiv al zemstvei județene era uprava zemstvei, care era constituită dintr-un președinte, vicepreședinte și doi membri (uneori șase). Uprava zemstvei trebuia să fie aprobată de Ministerul de Interne rus. Remunerarea membrilor ei era stabilită de adunarea zemstvei.

În competența zemstvelor mai intra și numirea unor funcționari, dar confirmarea sau infirmarea acestora rămânea la discreția guvernatorului.

Zemstvele se aflau sub o supraveghere și control strict din partea organelor centrale ale statului. Deși era o instituție electivă, uprava zemstvei era confirmată de organele centrale ale statului și, în caz de discordanță

între organele centrale ale statului și corpul electoral (membrii adunării zemstvei), primelor le revenea prerogativa de a numi organul executiv. Uprava era responsabilă nu atât în fața adunării zemstvei, cât în fața organelor centrale. Președintele și membrii upravei zemstvei erau considerați funcționari de stat și erau supuși aceluiași regim juridic ca și toți ceilalți funcționari ai statului.

O altă instituție publică la nivelul administrației locale erau zemstvele de voloste [38]. Volostele erau subdiviziuni teritoriale constituite din câteva sate învecinate, a căror formare depindea de împărțirea în parohii. Membrii volostei erau de la 300 până la 2000 locuitori (bărbați). Reședința volostei se stabilea în satele care aveau biserici sau care se găseau mai la centru, sub aspect geografic. Organele administrative ale volostei erau constituite în felul următor: adunarea zemstvei de voloste, ca organ deliberativ; președintele volostei și uprava zemstvei de voloste, ca organ executiv; judecătorii de voloste [39].

Adunarea zemstvei de voloste era constituită din: președinte, primarii (starostii) satelor, perceptorii, unul sau doi asesori aleși de adunarea volostei. Aceștia îi puteau înlocui pe starostii sătești absenți. Ea se convoca, de obicei, duminica, iar în cazuri urgente sau la cererea autorităților superioare – în cursul săptămânii. Atribuțiile adunării zemstvei de voloste erau asemănătoare cu cele ale adunării zemstvelor județene, dar numai în limita unității teritoriale. Adunarea zemstvei de voloste alegea anual de la 4 până la 12 judecători alternativi, adică pe un termen de la trei până la șase luni; o parte din judecători, aleși prin tragere la sorți, se retrăgeau, fiind înlocuiți cu alții, care erau aprobați de adunarea zemstvei județene.

Președintele volostei era ales dintre membrii adunării volostei, care avea ca principală atribuție reprezentarea volostei în raport cu zemstva județeană. Uprava zemstvei de voloste, ca organ executiv, era constituită din președinte și cel puțin doi membri aleși de adunarea volostei, care aveau următoarele atribuții: convocarea adunărilor zemstvelor de voloste, pregătirea informațiilor necesare și executarea deciziilor adunărilor; alcătuirea proiectelor de buget, supravegherea încasărilor veniturilor de voloste și întrebuințarea lor etc.

În sfârșit, satele erau unitățile administrativ-teritoriale cele mai mici, care erau administrate de un primar, doi ajutori și de comandantul poliției comunale. Ei erau aleși de sfatul sătesc și erau aprobați de rezidentul imperial de zemstvă (zemschii nacealnic). Sfatul sătesc era compus din toți bărbații majori ai satului. Satele erau lipsite de un organ deliberativ ales. Deciziile cu privire la problemele satului erau luate de adunarea tuturor locuitorilor din comună (de obște), care se întâlneau duminica sau la sărbători, după convocarea primarilor, fie la cererea unuia sau a mai multor locuitori [40]. Satele nu aveau calitatea de persoane juridice.

În concluzie menționăm că, așa cum arată prof. Anibal Teodorescu, regimul administrativ aplicabil Basarabiei sub ruși și care a precedat pe cel rezultat din unire a avut la bază o foarte largă autonomie locală, atât de largă, încât locuitorii, preocupați în centrele lor de nevoile mărunte ale administrației locale, să nu simtă lipsa libertăților publice și a celor politice și, ca atare, să nu nutrească gândul de a participa la conducerea superioară a statului.

Întrucât membrii zemstvelor erau aleși de un corp electoral foarte restrâns (nobilimea), satisfacerea intereselor locale ale tuturor membrilor domiciliați în unitățile teritoriale de către aceste organe era, în cele mai dese cazuri, insuficientă [41].

Referințe:

1. Boldur Al. Istoria Basarabiei. - București: Editura „Victor Frunză”, 1992, p.287-288.
2. Pentru detalii: I.Nistor. Istoria Basarabiei. - Chișinău: Cartea Moldovenească, 1991, p.22-25; Al.Boldur. Op. cit., p.416-420.
3. Cantemir D. Descrierea Moldovei. - Chișinău, 1982, p.31.
4. Grama D. Evoluția statutului juridic al Basarabiei în anii 1812-1918 // Revista de Istorie a Moldovei (Academia de Științe a Moldovei). - Chișinău, 1994, an.V, p.62.
5. Boldur Al. Autonomia Basarabiei sub stăpânirea rusească în 1812-1828. - Chișinău: Tipografia Eparhială "Cartea Românească", 1929, p.5-11; Al.Roman. Evoluția universală a sistemelor de administrare publică. - Chișinău, 1998, p.118-122.
6. Boldur Al. Istoria Basarabiei, p.209-218.
7. Ibidem, p.210; Platon M., Roșca S., Roman A., Popescu T. Istoria administrației publice din Moldova. - Chișinău: A.A.P., 1999, p. 176-179.
8. Nistor I. Op. cit., p.180.
9. Basarabskii statisticeskii komitet, zapiski, t. 3. - Chișinău, 1868, p.108-110; 113-116.
10. Boldur Al. Autonomia Basarabiei sub stăpânirea rusească în 1812-1828, p.12-23; Cornea S. Organizarea administrativă a Basarabiei conform „Așezământului constituirii regiunii Basarabiei din 1812” // Administrarea publică (Chișinău). - 1998. - Nr.3. - P.99.

11. Basarabskii statisticeskii komitet, zapiski, t. 3. - Chișinău, 1868, p.109.
12. Platon M., Roșca S., Roman A., Popescu T. Op. cit., p.102.
13. Nistor I. Op. cit., p.182-184.
14. Ibidem, p.185.
15. Platon M., Roșca S., Roman A., Popescu T. Op. cit., p.205.
16. Boldur Al., Istoria Basarabiei, p.328-333.
17. Boldur Al. Autonomia Basarabiei sub stăpânirea rusească în 1812-1828, p.44.
18. Ibidem.
19. Cornea S. Organizarea administrativă a Basarabiei conform „Așezământului constituirii regiunii Basarabia (1818)” // Administrarea publică (Chișinău). - 1998. - Nr.3. - P.102.
20. Nistor I. Op. cit., p.191.
21. Asupra problemelor de administrare în Basarabia *a se vedea*: Cazacu P. Câteva date din istoria Basarabiei. - București: Cartea Românească, p.26-29; Cazacu P. Moldova dintre Prut și Nistru (1812-1818). - Iași: Viața Românească, p. 90-102.
22. Mihail P., Mihail Z. Acte în limba română tipărite în Basarabia (1812-1830). - București: Editura Academiei Române, 1993, p.121.
23. Ibidem.
24. § 65 din Regulamentul din 1828.
25. Boldur Al. Istoria Basarabiei, p.333.
26. Nistor I., Op. cit., p.189.
27. Ibidem, p.190-191.
28. Pe larg: Istoricul și activitatea zemstvelor în Basarabia în curs de 50 de ani (1869-1919). - Chișinău: Editura Zemstvelor județene, 1920, p.2-6.
29. Cuvântul „zemstvo” provine de la cuvântul slavon „zemlea” - pământ, țară; în context social, „zemstvo” reprezenta o instituție locală a administrației publice, care activa la rezolvarea intereselor locale și ale unei comunități dintr-un teritoriu.
30. Boldur Al. Istoria Basarabiei, p.399.
31. Cu excepția județelor Ismail, Cetatea Albă și Cahul, fiind anexate de Imperiul Rus în 1878 (în urma Congresului de la Berlin), care și-au păstrat instituțiile județene românești: consiliile județene și comitetele permanente având denumirea de „nepremennâi zemschii comitet”.
32. Istoricul și activitatea zemstvelor în Basarabia în curs de 50 de ani (1869-1919). p.5-6.
33. Ibidem, p.6-7.
34. Platon M., Roșca S., Roman A., Popescu T. Op. cit., p.221.
35. Pe larg: Cazacu P. Instituția publică numită „zemstvă” în cadrul statului absolutist rusesc și în cadrul statului român în timpurile noastre. - Iași, 1921, p.7.
36. Pe larg: Platon M., Roșca S., Roman A., Popescu T. Op. cit., p.222 și urm.
37. Cuvântul „upravă” provine de la rusescul „upravleati” – a administra.
38. Cuvântul „voloste” provine de la rusescul „vladeti” – a poseda.
39. Istoricul și activitatea zemstvelor în Basarabia în curs de 50 de ani (1869-1919). p.22-29.
40. Teodorescu A. Tratat de drept administrativ. Vol.II. - București, 1935, p.23; Cazacu P. Moldova dintre Prut și Nistru (1812-1818), p.97.
41. Cazacu P. Moldova dintre Prut și Nistru (1812-1818), p.86 și urm.

Prezentat la 26.04.2007

CONSIDERENTE DE NATURĂ POLITICO-PENALĂ ÎN VEDEREA ABOLIRII INSTITUȚIEI DE REPETARE A INFRAȚIUNII

Sergiu BRÎNZĂ, Vitalie STATI

Catedra Drept Penal și Criminologie

The article contains considerations of political-penal nature referring to the abolition of the institution of offence recurrence. As compensation to this exclusion, the authors suggest the legislator to extend the effect of the “contest of offences” concept on the committing of two or more identical offences by the same offender. This will contribute to a better differentiation of the penal responsibility, to a more equitable establishment of the punishment, to a more consistent promotion of the goals and principles of the penal law and to the raising of the penal justice standards.

În știința dreptului penal, problema repetării infracțiunii continuă să fie una dintre cele mai litigante. Adop-tarea noii legi penale nu a admis ameliorarea situației create. Cramponarea de concepția caducă a necesității agravării răspunderii penale în cazul repetării infracțiunii nu face decât să contribuie la aplicarea incorectă și neuniformă a normelor penale. Studiul de față reprezintă o încercare de decelare a controverselor existente și de identificare a unor soluții viabile, comportând valențe teoretice, dar și aplicabilitate practică.

În procesul calificării unei fapte prejudiciabile, în fiecare caz concret, este necesară stabilirea în acțiunea (inacțiunea) făptuitorului a semnelor unei componente de infracțiune concrete, prevăzute de dispoziția normei de incriminare. Dacă în cele săvârșite este prezentă o singură componentă, atunci inacțiunea este o infracțiune unică. Dacă însă sunt prezente mai multe componente de infracțiuni, atunci e cazul să vorbim despre pluralitate de infracțiuni. În opinia întemeiată a lui M.Basarab, „pluralitatea de infracțiuni presupune, în sensul comun, obișnuit, acea situație de fapt când în realitatea obiectivă s-au comis mai multe infracțiuni; altfel zis, când într-o activitate complexă care se desfășoară în fața noastră și pe care o evaluăm identificăm existența conținutului mai multor infracțiuni” [1]. În alți termeni, pluralitatea de infracțiuni presupune prezența în acțiunea (inacțiunea) făptuitorului a semnelor câtorva componente de infracțiuni.

Este oare repetarea infracțiunii un tip al pluralității de infracțiuni? De răspunsul la această întrebare depinde calificarea infracțiunilor și modul de aplicare a pedepselor. De menționat, că în circa 70 de articole din Partea Specială a Codului penal al Republicii Moldova se conține mențiunea despre repetarea infracțiunii, ca circumstanță care agravează răspunderea penală.

Inițial, legiuitorul a recunoscut repetarea infracțiunii în calitate de tip al pluralității de infracțiuni. Această concluzie rezultă din alin.(1) art.32 CP RM: „Se consideră pluralitate de infracțiuni săvârșirea mai multor infracțiuni de o persoană, cu condiția că cel puțin pentru două din ele nu există piedici procesuale pentru pornirea unui nou proces penal și că persoana nu a fost condamnată pentru vreuna din ele”. Însă, odată cu intrarea în vigoare la 13.06.2003 a Legii nr.211/29.05.2003 [2], situația s-a schimbat: alin.(1) art.32 CP RM a fost abrogat, rămânând în vigoare prevederea de la fostul alin.(2) (care a devenit alineat unic) al art.32 CP RM: „Pluralitatea de infracțiuni constituie, după caz, concursul de infracțiuni sau recidiva”.

Dacă repetarea infracțiunii nu este un tip al pluralității de infracțiuni, este ea oare un tip al infracțiunii unice? Totodată, delimitând repetarea infracțiunii de infracțiunea unică prelungită, delimităm oare două tipuri ale infracțiunii unice?

Pentru a răspunde la aceste întrebări, să precizăm mai întâi: care este tipologia infracțiunilor repetate? Astfel, N.I. Mațnev consideră că repetarea o pot alcătui infracțiunile identice, infracțiunile omogene sau infracțiunile eterogene [3]. La concret, autorul dat înțelege: prin „infracțiuni identice” – infracțiunile având aceleași semne juridice, adică semne care intră sub incidența aceluiași articol al legii penale (de exemplu, furtul urmat de furt); prin „infracțiuni omogene” – infracțiunile care aduc atingere aceluiași obiecte sau obiectelor asemănătoare, săvârșite cu aceeași formă de vinovăție, dar care, în virtutea necoincidenței altor semne juridice, reprezintă componente de infracțiuni diferite (de exemplu, furtul urmat de jaf); prin „infracțiuni eterogene” – infracțiunile care aduc atingere unor obiecte diferite, dar a căror săvârșire formează, în mod consecvent, repetarea prevăzută de legiuitor (de exemplu, sustragerea materialelor radioactive urmată de furt) [4].

Considerăm inaplicabilă această tipologie în contextul dreptului penal al Republicii Moldova. În acord cu prevederile legii penale în vigoare este de neconceput repetarea infracțiunilor eterogene. Această ipoteză a

rămas de domeniul trecutului. Or, conform notei la art.119 CP RM din 1961, se prevedea că „în art.119, 120, 122, 123 se consideră repetate acele infracțiuni ce au fost săvârșite de o persoană, care anterior a comis una din infracțiunile prevăzute în aceste articole sau în articolele 74, 121, 123¹, 224⁴, 225⁵ și 227² din prezentul Cod (sublinierea ne aparține – *n.a.*)”.

De asemenea, nu considerăm corectă opinia potrivit căreia infracțiunile, prevăzute de diferite alineate ale aceluiași articol, constituie infracțiuni identice. Există mai multe articole în legea penală, în care se conțin două sau mai multe variante de incriminare (de exemplu, art.139, 141, 185¹, 212, 217, 217¹, 218, 248, 257 etc. CP RM). În alineatele din aceste articole sunt prevăzute faptele care cuprind semnele nu ale unei singure componente de infracțiune, dar ale cel puțin două componente de infracțiuni.

Dar, chiar în cazul articolelor care, fiind alcătuite din câteva alineate, prevăd o singură variantă-tip a infracțiunii și una sau mai multe variante agravate, nu se poate afirma că ele prevăd răspunderea pentru infracțiuni identice. De exemplu, furtul săvârșit de două sau mai multe persoane nu poate fi identic cu furtul neagravată, odată ce, într-un caz, este prezentă circumstanța agravantă, iar în celălalt caz aceasta lipsește. Dacă cele două infracțiuni ar fi identice, lipsa sau prezența circumstanței agravante nu ar avea nici un impact asupra (ne)agravării răspunderii penale. Ceea ce nu corespunde adevărului.

În concluzie, în contextul legii penale a Republicii Moldova, este aplicată o altă tipologie a infracțiunilor repetate:

- 1) infracțiuni identice, adică infracțiunile având semne care intră sub incidența aceluiași alineat sau a aceluiași articol (format din alineat unic) al legii penale (de exemplu, furtul neagravată urmat de un alt furt neagravată);
- 2) infracțiuni omogene având semne care intră sub incidența unor alineate diferite ale aceluiași articol al legii penale (de exemplu, furtul neagravată urmat de furtul săvârșit de două sau mai multe persoane);
- 3) infracțiuni omogene având semne care intră sub incidența unor articole diferite ale legii penale (de exemplu, furtul urmat de jaf).

Această tipologie tripartită este în corespundere cu prevederile art.31 „Repetare a infracțiunii” din Codul penal. Astfel, despre primele două tipuri ale tipologiei se relatează la alin.(1) art.31 CP RM: „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”. Cel de-al treilea tip din tipologia infracțiunilor repetate își găsește reflectarea la alin.(2) art.31 CP RM: „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”.

Ca urmare a analizei tipurilor infracțiunilor repetate, putem distinge trei tipuri ale repetării de infracțiune:

- 1) tipul ordinar al repetării infracțiunii, desemnat în cadrul normelor de incriminare prin expresia „săvârșit(ă) repetat” (de exemplu, în art.140¹, 151, 152, 159, 160, 164-166, 171, 172 etc. din Codul penal);
- 2) tipul excepțional prevăzut la lit.g) alin.(3) art.145 CP RM, desemnat prin formula „de către o persoană care a mai săvârșit un omor intenționat prevăzut la alin.(1) sau (2)”;
- 3) tipul excepțional prevăzut la alin.(4) art.186 CP RM, desemnat prin următoarea dispoziție: „La alin.(2) din art.186-192 se consideră repetate acele infracțiuni ce au fost săvârșite de o persoană care, anterior, a comis una din infracțiunile prevăzute la alin.(1) din articolele menționate, dar nu a fost condamnată pentru aceasta”.

Ca tip subsidiar al repetării infracțiunii poate fi considerat cel desemnat prin sintagma „sub formă de îndeletnicire” (lit.b) alin.(2) art.199 CP RM).

Numai în ipoteza tipului excepțional al repetării infracțiunii, prevăzut la alin.(4) art.186 CP RM, se are în vedere succesiunea de infracțiuni omogene având semne care intră sub incidența unor articole diferite ale legii penale. Mai mult, legiuitorul reclamă ca succesiunea dată să înceapă cu o infracțiune în varianta-tip (adică prevăzută la alin.(1) art.186-192 CP RM).

În ipoteza tuturor fără excepție tipurilor ale repetării infracțiunii, se are în vedere succesiunea de infracțiuni identice sau de infracțiuni omogene având semne care intră sub incidența unor alineate diferite ale aceluiași articol al legii penale. Mai mult, legiuitorul reclamă ca, în cazul infracțiunii de omor intenționat, succesiunea dată să înceapă numai dacă cu o infracțiune în varianta-tip (adică prevăzută la alin.(1) art.145 CP RM) sau cu o infracțiune în varianta agravată prevăzută la alin.(2) art.145 CP RM.

După această prezentare sintetică a tipurilor repetării infracțiunii și tipurilor infracțiunilor repetate, în conformitate cu prevederile Codului penal al Republicii Moldova, este necesar să remarcăm caracterul prea

sofisticat al tipologiilor respective. Existența celor două tipuri de infracțiuni omogene și demarcarea destul de condițională dintre infracțiunile identice și cele omogene nu facilitează procesul de calificare a infracțiunilor, dar – dimpotrivă – îl complică.

În acest sens, în doctrina penală este utilizată o terminologie care comportă o fundamentare științifică pe potrivă. Astfel, se afirmă just: „Infracțiunile susceptibile să intre în compunerea concursului real de infracțiuni pot fi de aceeași natură (concurș omogen de infracțiuni); de pildă, toate infracțiunile sunt infracțiuni de vătămare corporală sau de furt ori de înșelăciune. Dacă infracțiunile componente ale concursului sunt diferite, va exista un concurs eterogen de infracțiuni (de pildă, o infracțiune de furt și o infracțiune de vătămare corporală)” [5]. Parafrazând, în alin.(1) art.31 CP RM ar trebui să fie specificat nu „infracțiuni identice ori omogene”, dar „infracțiuni omogene”. Totodată, în alin.(2) art.31 CP RM ar trebui avute în vedere nu infracțiunile omogene, ci infracțiunile eterogene.

Însă, nu credem că această rocadă terminologică ar fi în stare să îmbunătățească considerabil calitatea calificării repetării de infracțiuni.

În același timp, nu este justificată abordarea repetării infracțiunii în cazul omorului intenționat și al infracțiunilor prevăzute la art.186-192 CP RM, având un caracter de abatere de la norma generală. De exemplu, terorismul este, după gradul de pericol social, aproximativ la același nivel cu omorul intenționat. Însă, în cazul infracțiunii de terorism nu se face specificarea (ca în cazul omorului intenționat) că succesiunea infracțiunilor repetate trebuie să înceapă anume cu infracțiunile prevăzute la alin.(1) sau (2) art.278 CP RM. Această diferență de tratament este cu atât mai paradoxală pe fondul prevederii de la alin.(4) art.278 CP RM – a răspunderii pentru terorismul însoțit de omorul intenționat. Și asemenea exemple nu se rezumă doar la infracțiunea de terorism.

La fel de paradoxală este abordarea repetării infracțiunii prin prisma repetării de la alin.(4) art.186 CP RM. Astfel, în ipoteza dată, succesiunea infracțiunilor repetate trebuie să înceapă anume cu infracțiunea în varianta-tip. Totodată, această derogare nu se aplică în cazul infracțiunii prevăzute la art.196 CP RM. Deși, după gradul de pericol social, această infracțiune se apropie de escrocherie, delapidarea averii străine sau pungășie. Pe de altă parte, din alin.(4) art.186 CP RM rezultă că, în planul repetării infracțiunii, pungășia se echivalează cu astfel de infracțiuni ca tâlhăria și șantajul. Dar, în acord cu alin.(1) art.75 CP RM, persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă. Se respectă oare principiul echității atunci când aceeași pedeapsă urmează a fi aplicată celui care a săvârșit pungășia urmată de tâlhărie și celui care a săvârșit două tâlhării? Evident, că nu.

Același principiu nu este respectat nici atunci când, de exemplu, persoana care a săvârșit două violuri neagravate urmează a fi sancționată ca și persoana care a săvârșit două violuri cu bună-știință asupra unui minor. În ambele cazuri, pedeapsa va fi stabilită conform sancțiunii de la alin.(2) art.171 CP RM. Desigur, în al doilea caz, prezența circumstanței agravante poate fi luată în calcul la individualizarea pedepsei. Poate. Deoarece, în ultimă instanță, a transforma posibilitatea în realitate este la discreția judecătorului.

Bineînțeles, o asemenea stare de lucruri poate fi remarcată și în cazul altor infracțiuni. Astfel, în cazul vătămării intenționate grave, prevăzute la alin.(1) art.151 CP RM, urmate de o altă vătămare intenționată gravă, prevăzută la alin.(1) art.151 CP RM, pedeapsa este închisoarea de la 8 la 15 ani. Aceeași pedeapsă (stabilită la alin.(3) art.151 CP RM) este aplicabilă în cazul în care vătămarea intenționată gravă săvârșită de două sau mai multe persoane este urmată de altă vătămare intenționată gravă săvârșită de două sau mai multe persoane.

Totodată, agravanta „repetat” nu se aplică dacă, de exemplu, vătămarea intenționată gravă săvârșită asupra a două sau mai multor persoane este urmată de altă vătămare intenționată gravă săvârșită asupra a două sau mai multor persoane. Aceasta rezultă din sintagma „Acțiunile prevăzute la alin.(1) sau (2), săvârșite: a) repetat; ...”, cu care începe alin.(3) art.151 CP RM.

Întrucât agravanta „asupra a două sau mai multor persoane” este prevăzută la alin.(3) art.151 CP RM, succedarea a două vătămări intenționate grave, săvârșite asupra a două sau mai multor persoane, presupune aplicarea regulilor concursului de infracțiuni. Iar pedeapsa poate ajunge până la 16...30 ani de închisoare. Ceea ce este comparativ mai mult decât 8...15 ani de închisoare, cât urmează să se aplice în ipoteza succedării a două vătămări intenționate grave săvârșite de două sau mai multe persoane. Totodată, în art.145 CP RM agravantele „asupra a două sau mai multor persoane” și „de două sau mai multe persoane” sunt prevăzute de același alineat – alineatul (3). Deci, de această dată, legiuitorul le consideră având același grad prejudiciabil

(spre deosebire de ipoteza vătămării intenționate grave). Dacă omorul săvârșit asupra a două sau mai multor persoane este urmat de alt omor săvârșit asupra a două sau mai multor persoane, trebuie aplicate regulile concursului de infracțiuni. Aceleași reguli se aplică în cazul omorului săvârșit de două sau mai multe persoane care este urmat de alt omor săvârșit de două sau mai multe persoane.

Prin ce se explică această inconsecvență a legiuitorului? De ce succedarea infracțiunilor, săvârșite în prezența aceleiași circumstanțe agravante (în cazul dat – „de două sau mai multe persoane”), implică într-un caz aplicarea regulilor concursului de infracțiuni, iar în alt caz – a regulilor repetării infracțiunii?

Deficiențele conturate mai sus sunt amplificate de incertitudinile privind adevărata natură a repetării infracțiunii: infracțiune unică sau pluralitate de infracțiuni?

Astfel, A.N. Popov consideră că, în pofida unei opinii larg vehiculate în știința dreptului penal, repetarea infracțiunii nu este un tip al pluralității de infracțiuni. Ea reprezintă o varietate a infracțiunii complexe, în cazul căreia toate acțiunile (inacțiunile) săvârșite anterior își pierd semnificația juridică. De aceea, la calificare se ia în considerație cele săvârșite în ansamblu [6]. Acest punct de vedere este oarecum evaziv, deoarece a lua în considerație cele săvârșite în ansamblu înseamnă a nu ignora la calificare și cele săvârșite anterior. Chiar dacă calificarea este unitară, deosebindu-se de cazul calificării concursului de infracțiuni.

După F.Brajnik, raportarea repetării infracțiunii la tipurile de pluralitate de infracțiuni este neîntemeiată sub aspect teoretic și dăunătoare sub aspect practic; repetarea infracțiunii nu trebuie considerată tip de sine stătător al pluralității de infracțiuni; ea urmează a fi considerată parte componentă a concursului de infracțiuni [7]. Această opinie nu poate fi sprijinită, deoarece, așa cum vom vedea în continuare, aplicarea concomitentă a regulilor repetării infracțiunii și a regulilor concursului de infracțiuni nu poate fi nici întemeiată teoretic, nici utilă din punct de vedere practic. La rândul său, T.Cernenko susține că, în contextul Părții Generale a Codului penal, repetarea infracțiunii trebuie privită ca tip al pluralității de infracțiuni; în contextul Părții Speciale a Codului penal, repetarea infracțiunii urmează a fi considerată calitate a infracțiunii unice. În același timp, autoarea amintită recomandă excluderea repetării infracțiunii din rândul tipurilor pluralității de infracțiuni, deși afirmă că aplicarea regulilor repetării infracțiunii nu exclude aplicarea simultană a regulilor concursului de infracțiuni [8].

Observăm că aceste opinii oscilante nu comportă prea multă valoare explicativă. În loc să aducă claritate în privința naturii juridice a repetării infracțiunii, ele nu fac decât să deruteze destinatarii și beneficiarii legii penale. Însă, vina principală aparține legiuitorului care a conceput astfel substanța juridică a repetării infracțiunii, întrucât sunt inevitabile confuziile și distorsiunile de percepție.

La o analiză atentă, se poate observa că, *de facto*, repetarea infracțiunii reprezintă o pluralitate de infracțiuni. Totodată, *de iure*, repetarea infracțiunii este tratată ca infracțiune unică. Aceasta deoarece calificarea infracțiunilor, care alcătuiesc repetarea, este unitară, ca și cum „în devălmășie”, când infracțiunile repetate își pierd individualitatea (care presupune, înainte de toate, intenția infracțională unică) și se dispersează în contextul calificării conform unei singure norme (și nu în conformitate cu două sau mai multe norme, după câte infracțiuni au fost săvârșite).

Așadar, repetarea infracțiunii constituie o ficțiune juridică. Or, legiuitorul a asimilat fenomene care nu sunt identice: pluralitatea de infracțiuni și infracțiunea unică. Referindu-se la procedeul ficțiunii juridice, V.D. Zlătescu specifică pe bună dreptate: „E lesne de observat că procedeul nu este în afara pericolului, că el – folosit abuziv – poate conduce la promovarea juridică a unor neadevăruri de natură să violenteze echitatea sistemului de drept însuși. Iată de ce el trebuie privit doar ca o modalitate de excepție, care să fie folosită cu multă prudență, și numai acolo unde o reclamă rațiuni de politică sau de tehnică legislativă” [9]. Cu certitudine, în ipoteza repetării infracțiunii, s-a abuzat de procedeul ficțiunii juridice. Deși inițial se intenționa ca repetarea infracțiunii să fie un substituent *sui generis* al concursului de infracțiuni, s-a ajuns ca repetarea infracțiunii să devină un accesoriu al concursului de infracțiuni. Instituția repetării infracțiunii nu și-a atins scopul declarat de eficientizare a aplicării răspunderii penale. Ideea care a stat la baza acestei instituții s-a transformat într-un simulacru, deoarece a rămas doar falsa impresie de eficientizare a aplicării răspunderii penale.

Astfel, reieșind din prevederile Codului penal al Republicii Moldova, în cazul concursului de infracțiuni, fiecare infracțiune săvârșită este pasibilă de calificare de sine stătătoare. În ipoteza repetării infracțiunii, toate cele săvârșite sunt cuprinse de calificarea conform unei singure norme, dacă repetarea o formează infracțiunile identice. Dacă însă repetarea o formează infracțiunile omogene, atunci legiuitorul cere aplicarea concomitentă a regulilor repetării infracțiunii și a regulilor concursului de infracțiuni.

Suprapunerea parțială a repetării infracțiunii și a concursului de infracțiuni se explică prin aceea că repetarea o pot forma nu numai infracțiunile având semne care intră sub incidența aceluiași alineat sau a aceluiași articol (format din alineat unic) al legii penale, dar și infracțiunile care intră sub incidența unor alineate diferite ale aceluiași articol al legii penale, precum și infracțiunile având semne care intră sub incidența unor articole diferite ale legii penale. De aceea, în anumite cazuri, la aplicarea pedepsei se reiese atât din necesitatea luării în calcul a prevederilor art.84 „Aplicarea pedepsei în cazul unui concurs de infracțiuni”, cât și din prezența circumstanței „săvârșit(ă) repetat” care agravează răspunderea penală. În alte cazuri, aplicarea pedepsei este condiționată doar de prezența agravantei „săvârșit(ă) repetat”.

Așadar, atunci când repetarea o formează infracțiunile identice, decade necesitatea stabilirii pedepsei pentru fiecare infracțiune în parte, după care să fie stabilită pedeapsa în ansamblu (așa cum s-ar proceda în cazul concursului de infracțiuni). Totodată, această necesitate apare atunci când repetarea o formează infracțiunile omogene. De exemplu, atunci când jaful este urmat de tâlhărie, calificarea cerută de legiuitor ar trebui să fie următoarea: alin.(1) art.187 și lit.a) alin.(2) art.188 CP RM. Cu alte cuvinte, legiuitorul cere ca în calificare să fie reflectat concursul real dintre jaf și tâlhărie. Totodată, în agravarea răspunderii pentru tâlhărie să fie oglindită repetarea celor două infracțiuni săvârșite prin sustragere. Această soluție, care transpare din interpretarea prevederilor Codului penal al Republicii Moldova, este statuată în pct.7 al Proiectului Hotărârii normative a Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Kazahstan „Despre calificarea repetării și concursului de infracțiuni”: „... câteva infracțiuni, care formează repetarea, trebuie calificate conform aceluși alineat al normei penale, care prevede agravanta în cauză a infracțiunilor date; dacă aceste infracțiuni sunt prevăzute de norme penale diferite, calificarea se va face și potrivit acestor norme” [10].

Din cele menționate se desprinde că modul de aplicare a pedepsei nu este același în cazul repetării infracțiunilor identice și în cazul repetării infracțiunilor omogene. Săvârșirea a două tâlhării neagravate prezintă un pericol social total mai sporit în comparație cu săvârșirea furtului și tâlhăriei (în varianta lor neagravată). Pedeapsa pentru două tâlhării neagravate nu poate depăși 12 ani de închisoare. Pedeapsa pentru furt și tâlhărie (în varianta lor neagravată) poate atinge 15 ani de închisoare. Aceasta rezultă din alin.(1) art.84 CP RM, care stabilește că numai principiul cumulului de pedepse poate fi aplicat dacă nu toate infracțiunile, care formează concursul, sunt infracțiuni ușoare și/sau mai puțin grave.

Din cele consemnate *supra* rezultă că, în cazul în care sunt respectate regulile de calificare a repetării unor infracțiuni identice, pericolul social total al celor săvârșite se subestimează. Dimpotrivă, acest pericol este supraestimat dacă vor fi urmate regulile, stabilite de către legiuitor, în cazul repetării unor infracțiuni omogene. Mai mult, din pct.2 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica de stabilire a pedepsei pentru săvârșirea mai multor infracțiuni sau în cazul mai multor sentințe”, nr.13 din 20.12.1993 [11], rezultă că pericolul social total al infracțiunilor repetate se supraestimează și atunci când are loc repetarea unor infracțiuni identice: 1) care s-au încheiat la etape diferite ale activității infracționale; 2) în care făptuitorul joacă roluri juridice diferite.*

* Trebuie de menționat că vizavi de cele două ipoteze în doctrina penală au fost exprimate puncte de vedere contradictorii sau vagi. Astfel, cu referire la agravanta prevăzută la lit.g) alin.(3) art.145 CP RM se menționează: „Omorul săvârșit anterior trebuie să fie un omor consumat ... dacă sunt repetate două pregătiri de omor sau două tentative de omor, agravanta prevăzută de lit.g) alin.(3) art.145 CP RM poate fi aplicată conform art.26 sau 27 CP RM” (Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. și alții. Codul penal comentat și adnotat. - Chișinău: Cartier, 2005, p.217). Este ușor de observat că cele două părți ale frazei reproduse mai sus se contrazic reciproc. Nu este clar: poate sau nu poate începe succesiunea de infracțiuni cu un omor în formă neconsumată? De asemenea, suscită nedumerire afirmația „agravanta ... poate fi aplicată conform art.26 sau 27 CP RM”. Dar art.26 și 27 CP RM nu prevăd agravarea răspunderii penale. În plus, ce înseamnă „poate fi aplicată”? Vrea oare această formulare evazivă să însemne că sunt cazuri când „nu poate fi aplicată”?

Cu referire la aceeași agravantă, în aceeași sursă se susține: „Pentru calificare nu are importanță dacă făptuitorul a acționat în calitate de autor, organizator sau complice”. De ce nu este specificat și instigatorul? Ce înseamnă „nu are importanță”? Este indiferent dacă rolurile juridice care s-au succedat au fost diferite? Sau este indiferent care rol îndeplinește făptuitorul în mod constant? Cu regret, toate aceste întrebări rămân fără răspuns, sporind confuzia și așa destul de mare, în privința calificării infracțiunilor care alcătuiesc o pluralitate.

În ce ne privește, considerăm că nu se poate vorbi 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. Nu poate fi echivalată tentativa de infracțiune (cu atât mai puțin, pregătirea de infracțiune) 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 scopul diferențierii optime a acestor ipoteze, care comportă un grad diferit de pericol social, trebuie (și nu poate) să fie aplicate regulile concursului de infracțiuni.

Astfel, de exemplu, săvârșirea tentativei de furt și a furtului consumat (în varianta neagravată a lor) ar trebui calificată conform art.27 și alin.(1) 186, precum și lit.a) alin.(2) art.186 CP RM. Pe de altă parte, comiterea a două (sau mai multor) furturi consumate neagravate ar trebui calificată numai potrivit lit.a) alin.(2) art.186 CP RM. Comparând cele două ipoteze, putem oare afirma că se respectă principiul înscris la alin.(1) art.7 CP RM, potrivit căruia, la aplicarea legii penale, se ține cont de caracterul și gradul prejudiciabil al infracțiunii săvârșite?

A.I. Boițov consideră că situația s-ar schimba, dacă, în art.84 CP RM, s-ar prevedea că, la aplicarea pedepsei în cazul unui concurs de infracțiuni, sunt aplicabile principiul cumulului pedepselor aplicate și principiul absorbirii pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai gravă, indiferent de gravitatea infracțiunilor care formează concursul [12]. Totuși, în această ipoteză, depinde de judecător – să se țină cont sau nu de caracterul și gradul prejudiciabil al celor săvârșite. În plus, implementarea unei asemenea recomandări nu ar avea nici un impact asupra aplicării pedepsei pentru repetarea infracțiunilor identice (care se încheie la aceeași etapă a activității infracționale și în care făptuitorul joacă același rol juridic).

O soluție cu adevărat eficientă este propusă de către S.F. Miliukov, care propune să se renunțe la repetarea infracțiunii în calitate de circumstanță agravantă [13]. Această soluție este net superioară celei propuse de A.I. Boițov, deoarece implică diferențierea de către legiuitor a răspunderii penale, nu individualizarea pedepsei la discreția instanței de judecată. În acest sens, V.I. Kurleanski afirmă: „Esența diferențierii răspunderii juridice constă nu în aceea de a stabili diferite niveluri de răspundere în raport cu un caz individual de faptă ilegală, dar în a clasifica formele de răspundere în funcție de cele mai tipice calități ce caracterizează într-o manieră generalizată diversele categorii de fapte ilegale” [14].

Dacă nu se respectă echitatea la diferențierea de către legiuitor a răspunderii penale, atunci nici corecțea calificării în conformitate cu legea, nici respectarea cu strictețe a regulilor și principiilor de aplicare a pedepsei nu pot să asigure promovarea echității. Dacă făptuitorul a săvârșit două infracțiuni, nu-i poate fi aplicată răspunderea penală de două ori pentru una din aceste infracțiuni. Or, anume dublarea aplicării răspunderii penale pentru aceeași infracțiune reprezintă o încălcare flagrantă a principiului echității, atunci când aceeași infracțiune se ia în considerație atât ca element al repetării infracțiunii, cât și ca element al concursului de infracțiuni.

A.N. Popov consideră că, în ipoteza concurenței dintre repetarea infracțiunii și concursul de infracțiuni trebuie aplicată repetarea infracțiunii, deoarece implică aplicarea unei pedepse mai atenuate în comparație cu concursul de infracțiuni [15]. În primul rând, această soluție rezultă nu din litera legii, dar din spiritul legii. În Capitolul XII „Calificarea infracțiunii” al Părții Generale a Codului penal nu există nici o normă care ar stabili reguli pentru calificarea în cazul concurenței dintre repetarea infracțiunii și concursul de infracțiuni. În al doilea rând, această soluție nu poate ajuta la rezolvarea problemei subestimării pericolului social în cazul calificării repetării unor infracțiuni identice.

Iar faptul că această problemă persistă rezultă din următoarele: „În cazul în care infracțiunea prevăzută de alin.(1) art.186-188, 190-192 CP RM este precedată de o altă infracțiune identică, prevăzută de alin.(1) art.186-192 CP RM (de exemplu, un furt neagravată este precedat de un alt furt neagravată), cele săvârșite nu formează un concurs de infracțiuni. Calificarea se face conform lit.a) alin.(2) art.186, lit.a) alin.(2) art.187, lit.a) alin.(2) art.188, lit.a) alin.(2) art.190, lit.a) alin.(2) art.191 sau lit.a) alin.(2) art.192 CP RM” (pct.24 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor”, nr.23 din 28.06.2004 [16]); „Dacă raporturile sexuale și/sau acțiunile cu caracter sexual au fost realizate cu două sau mai multe victime, chiar în cazul unei întrebări de scurtă durată între aceste raporturi (acțiuni), trebuie aplicată dispoziția de la lit.a) alin.(2) art.171 sau, după caz, lit.a) alin.(2) art.172 CP RM” (pct.7 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție „Despre practica judiciară în cazurile din categoria infracțiunilor privind viața sexuală”, nr.17 din 7.11.2005) [17].

Însă, în aceste cazuri, nu aveam ce reproșa Plenului Curții Supreme de Justiție, care nu și-a îndeplinit decât atribuția de a interpreta prevederile legii penale.

Totodată, nu putem face abstracție de o altă recomandare conținută în pct.24 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor”, nr.23 din 28.06.2004: „În cazurile în care, după vreuna din infracțiunile prevăzute la alin.(1) art.186-192 CP RM, a fost săvârșită: a) o infracțiune omogenă (de exemplu, furtul urmat de jaf); b) o infracțiune prevăzută de un alt alineat al aceluiași articol (de exemplu, furtul neagravată urmat de furtul săvârșit de două sau mai multe persoane; c) o infracțiune care a fost întreruptă la o altă etapă a activității infracționale (de exemplu, când

furtul consumat a fost urmat de tentativa de furt sau pregătirea de furt, ori viceversa); d) o infracțiune 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 ori viceversa), calificarea se face conform regulilor concursului de infracțiuni”.

Unii critici ar putea menționa că aceste recomandări ale Plenului Curții Supreme de Justiție ignoră prevederea de la alin.(4) art.186 CP RM și, implicit, dispoziția de la alin.(2) art.31 CP RM.

În doctrina penală a fost exprimată ideea că două sau mai multe infracțiuni – una din care este o infracțiune consumată, iar alta este tentativă sau pregătire de infracțiune, ori organizare, instigare sau complicitate la infracțiune – nu pot fi recunoscute infracțiuni prevăzute la diferite articole ale Codului penal și, de aceea, nu pot fi calificate drept concurs real de infracțiuni; în aceste cazuri, calificarea trebuie făcută conform articolului care prevede răspunderea mai gravă [18]. Într-o altă opinie, se propune ca, în aceeași ipoteză, să fie aplicate numai regulile repetării infracțiunii [19]. Nu putem susține nici o opinie dintre cele consemnate mai sus. Aceasta deoarece ele presupun o nivelare artificială și nefondată a gradului de pericol social al infracțiunilor de gravitate diferită: dacă pungășia neagravată (care este o infracțiune mai puțin gravă) este urmată de o tâlhărie neagravată (care este o infracțiune gravă), cele săvârșite se vor califica drept tâlhărie săvârșită repetat (care este o infracțiune gravă); dacă tâlhăria neagravată este urmată de pungășia neagravată, cele săvârșite se vor califica drept pungășie săvârșită repetat (care este o infracțiune mai puțin gravă).

Aceste variante de calificare sunt în concordanță cu prevederile alin.(4) art.186 CP RM. Însă, aplicarea lor înseamnă că își pierde sensul prevederea de la alin.(1) art.16 CP RM „Clasificarea infracțiunilor”: „În funcție de caracterul și gradul prejudiciabil, infracțiunile prevăzute de prezentul Cod sunt clasificate în următoarele categorii: ușoare, mai puțin grave, grave, deosebit de grave și excepțional de grave”. Dar, de la nivelarea gradului de pericol social al infracțiunilor de gravitate diferită până la aplicarea prin analogie a legii penale nu e decât un pas.

În principiu, cei care optează pentru aplicarea doar a regulii, prevăzute la alin.(4) art.186 CP RM, au ca prioritate facilitarea activității instanțelor de judecată: în locul procesului anevoios de aplicare a pedepsei după regulile concursului de infracțiuni, să fie aplicată pedeapsa pentru repetarea infracțiunii (având ca premisă o calificare unitară). Oarecum paradoxal, dar Plenul Curții Supreme de Justiție, în recomandarea din pct.24 al Hotărârii „Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor” nr.23 din 28.06.2004, s-a condus nu de această prioritate. În prim-plan a fost pusă necesitatea diferențierii răspunderii penale, sarcină pe care trebuie să și-o asume legiuitorul. Dar nu și-a asumat-o. Putem oare, în aceste condiții, să afirmăm că instanța supremă și-ar fi arogat atribuții de legiferare, pe care le poate îndeplini numai legiuitorul?

Insuficiența reglementării juridice este o realitate ce nu poate fi ignorată. Cauzele acestei insuficiențe pot consta în calitatea scăzută a legilor sau în specificul materiei juridice (terminologia specială, caracterul abstract al expunerii normelor etc.). Ne-am putut convinge că insuficiența reglementării juridice se atestă în cazul suprapunerii parțiale a repetării infracțiunii și concursului de infracțiuni, precum și în cazul subestimării pericolului social al infracțiunilor identice care formează repetarea. În aceste cazuri, cauzele insuficienței reglementării juridice se exprimă nu atât în calitatea scăzută a prevederilor penale în materie, cât mai ales în poziția legiuitorului și în specificarea materiei juridice. Dar, în acest caz, cei care aplică legea penală au interesul să adapteze construcțiile juridice „brute” la necesitățile reale ale practicii.

Desigur, se poate replica că cei care aplică legea penală trebuie să informeze legiuitorul despre necesitatea modificării legii penale, iar, până la soluționarea de către legiuitor a problemei, să amâne examinarea cauzei. Însă, o asemenea abordare este cu totul idealistă și chiar periculoasă, deoarece implică riscul blocării practicii de aplicare a legii penale.

Insuficiența reglementării juridice nu întotdeauna este o cauză a creației legislative. Uneori, această insuficiență poate fi compensată pe calea interpretării. În asemenea cazuri, linia de demarcație dintre interpretarea dreptului și creația legislativă este deosebit de fragilă. Riscul „traversării” acestei linii există atunci când Plenul Curții Supreme de Justiție interpretează regulile de calificare a repetării infracțiunilor prevăzute la art.186-192 CP RM. Însă a-ți asuma acest risc este preferabil în comparație cu a nu observa problema care există. Ar fi incorect să nu admitem o asemenea abordare în cazul legii penale, pe motiv că legea penală nu apără drepturile și libertățile persoanei, dar le restrânge. Pedepsirea infractorului este nu scopul legii penale, ci mijlocul acesteia. Iar unul dintre scopurile legii penale este, așa cum rezultă din art.2 CP RM, tocmai apărarea drepturilor și libertăților persoanei.

În mod evident, libertatea instanței de judecată trebuie să fie cu mult mai mică în cazul interpretării legii penale decât în cazul interpretării altor legi. Judecătorul care înfăptuiește justiția penală nu poate simplamente

să reiasă din propria-i percepție a echității, umanismului și egalității în fața legii. De aceea, atunci când există riscul intervertirii interpretării legii penale în actul de creație a legii penale este important să fie pus în prim-plan principiul „*in dubio pro reo*” („orice îndoială este tratată în folosul făptuitorului”). Considerăm că anume de acest principiu s-a condus Plenul Curții Supreme de Justiție atunci când a recomandat ca în cazul repetării infracțiunilor (cu excepția infracțiunilor identice care se încheie la aceeași etapă a activității infracționale și în care făptuitorul îndeplinește același rol juridic) să fie aplicate regulile concursului de infracțiuni. Profitând de contradicțiile din textul legii penale, instanța supremă a ales alternativa care este în concordanță cu scopul apărării drepturilor și libertăților persoanei. Pentru a nu se admite supraestimarea pericolului social al celor săvârșite, îndoielile privind alegerea variantei de calificare au fost tratate în favoarea făptuitorului.

Însă, Plenul Curții Supreme de Justiție nu poate recomanda aplicarea regulilor concursului de infracțiuni în ipoteza repetării infracțiunilor identice care se încheie la aceeași etapă a activității infracționale și în care făptuitorul îndeplinește același rol juridic. Aceasta deoarece nu s-ar mai respecta principiul „*in dubio pro reo*”. Deci, este necesară intervenția legiuitorului. În planul dreptului comparat, model pentru o asemenea intervenție există.

Astfel, Legea Federației Ruse cu privire la introducerea modificărilor și completărilor în Codul penal al Federației Ruse, adoptată la 21.11.2003 și promulgată la 8.12.2003 [20], include 5 articole, primul dintre care cuprinde 257 puncte. Această lege a fost elaborată în baza Proiectului de lege nr.304898-3, prezentat de Președintele Federației Ruse în Duma de Stat în martie 2003, având titlul „Cu privire la umanizarea normelor de drept penal”.

O mare parte dintre inovațiile legii nominalizate mai sus se referă tocmai la instituția pluralității de infracțiuni. Astfel, legiuitorul rus a abrogat art.16 „Repetarea infracțiunii” din Codul penal al Federației Ruse și a exclus mențiunea despre repetarea infracțiunii din întreg textul legii penale. În paralel, a fost augmentată definiția legală a conceptului „concurș de infracțiuni”. Dacă anterior se considera concurs de infracțiuni săvârșirea mai multor infracțiuni prevăzute la diferite articole sau la diferite alineate ale unui singur articol din Partea Specială, în prezent concursul de infracțiuni îl pot forma oricare infracțiuni, inclusiv infracțiunile identice.

Este sugestiv că însuși legiuitorul rus a fost cel care a manifestat inițiativă în abolirea unei concepții moștenite din epoca sovietică, care nu-și mai regăsea argumentare în noua conjunctură social-juridică. Este notabil, că în Codul penal-Model al CSI [21] o asemenea instituție ca repetarea infracțiunii nici nu a existat măcar. Iar conceptul „concurș de infracțiuni” este definit în felul următor: „săvârșirea a două sau mai multor infracțiuni, nici pentru una din care făptuitorul nu a fost condamnat” (alin.(1) art.19 CP-Model al CSI).

Într-o manieră similară, conceptul „concurș de infracțiuni” este definit în: Codul penal român [22] (art.47); Codul penal german [23] (§53); Codul penal elvețian [24] (art.68); Codul penal olandez [25] (art.55, 57, 58); Codul penal nipon [26] (art.45); Codul penal argentinian [27] (art.54-56) etc. În nici unul din Codurile penale menționate nu este consemnată prezența reglementărilor privind repetarea infracțiunii.

Totuși, schimbările cardinale în concepția pluralității de infracțiuni, operate de legiuitorul rus, nu au fost sprijinite în mod unanim de știința dreptului penal rus. Astfel, E.F. Pobegailo afirmă: „Renunțarea definitivă la noțiunea de repetare a infracțiunii nu este o rezolvare a problemei. Această măsură intră în contradicție cu sarcinile contracarării infracționalității profesionale. Or, profesionalismul infracțional se manifestă, înainte de toate, în caracterul sistematic al săvârșirii nu a infracțiunilor eterogene, dar, mai ales, a infracțiunilor identice sau omogene, care formează repetarea ... Au fost nesocotite tradițiile seculare ale creației legislative, deoarece legiuitorul rus întotdeauna a reacționat în mod adecvat (pe calea intensificării represivității) la repetarea infracțiunii” [28]. La rândul lor, R.R. Galiakbarov și V.V. Sobolev opinează: „Excluzând repetarea infracțiunii din Codul penal, legiuitorul de fapt a ignorat elaborările teoretice temeinice privind problema pluralității de infracțiuni, care demonstrează că repetarea infracțiunii este o variantă tipică a activității criminale, determinând o sporire considerabilă a pericolului social al celor comise și reclamând o incriminare specială” [29]. La fel, A.V. Kozlov menționează următoarele: „Reanimarea legislativă a repetării infracțiunii, care ar fi luată în considerație ca agravantă într-un șir de articole ale Părții Speciale a Codului penal, ar permite evitarea inechității la aplicarea pedepsei. Aceasta deoarece, în condițiile actuale, aplicarea pedepsei după regulile concursului de infracțiuni nu permite luarea în calcul a gradului de pericol social al celor săvârșite, precum și potențialul criminal al subiectului, atunci când este vorba de episoade infracționale analoage (de exemplu, săvârșirea a două furturi neagravate)” [30]. De asemenea, T.V. Klenova susține: „Legiuitorul rus a lăsat fără atenție faptul că repetarea infracțiunii comportă un mai mare pericol decât concursul de infracțiuni, deoarece

în ultimul caz infracțiunile pot să nu fie legate una de cealaltă. Săvârșirea repetată a infracțiunilor de același tip ..., denotă consecvența orientării antisociale, o specializare de felul său a infractorului, deci și pericolozitatea sporită a acestuia” [31].

În opoziție, B.V. Voljenkin, postulează: „În literatură este exprimată temerea că renunțarea la utilizarea în Codul penal a noțiunii „repetarea infracțiunii” este incorectă, mai ales în lumina tendințelor nefavorabile ale infracționalității profesionale. Însă, o astfel de temere nu-și găsește nici o fundamentare” [32]. Sprijinim întru totul această aserțiune, de aceea, în cele ce urmează vom încerca să demontăm, piesă cu piesă, punctele de vedere ale celor care se pronunță pentru păstrarea noțiunii „repetarea infracțiunii” în legea penală.

Teoreticienii, care opinează pentru păstrarea noțiunii „repetarea infracțiunii” în legea penală, consideră că săvârșirea repetată a infracțiunilor este o dovadă a infracționalității profesionale.

În acest sens, I.Ciobanu este de părere că, pentru personalitatea infractorului profesionist, este caracteristică alegerea și optarea pentru un anumit tip de infracțiune (furt, escrocherie etc.), în dependență de caracterul și nivelul pregătirii anterioare, capacitățile fizice și intelectuale, care determină specializarea ulterioară și calificarea obținută [33]. Totuși, este necesar a menționa că aceasta este doar una dintre caracteristicile infractorului profesionist. În plus, este cazul să reproducem o altă opinie a aceluiași autor, care introduce notă de claritate în chestiunea analizată: „Între recidiva postcondamnată și recidiva postexecutorie ca principale modalități ale recidivei există nu numai o deosebire formală, dar și o deosebire de fond care decurge tocmai din caracterul simptomatic al recidivei după executare și care dovedește odată în plus că cel condamnat nu s-a reeducat după condamnarea suferită și după executarea pedepsei, spre deosebire de recidiva postcondamnată, la care dovada incorigibilității prin pedeapsa aplicată infractorului nu este pe deplin făcută” [34].

Din această afirmație pot fi desprinse următoarele două concluzii:

- 1) recidiva este acel tip al pluralității de infracțiuni, în a cărui prezență se poate vorbi despre infracționalitatea profesională;
- 2) doar recidiva postexecutorie, spre deosebire de recidiva postcondamnată, denotă consecvența orientării antisociale a făptuitorului.

Dar dacă recidiva postcondamnată nu este o dovadă a incorigibilității făptuitorului, cu atât mai puțin repetarea infracțiunii nu este o dovadă a unei asemenea calități. Aceasta deoarece recidiva presupune prezența obligatorie a antecedentelor penale, pe când în cazul repetării infracțiunii este necesar ca făptuitorul să nu fie condamnat pentru nici una din infracțiunile care formează repetarea.

Așadar, recidiva, ca tip al pluralității de infracțiuni prevăzut la art.34 CP RM, este luată în considerație de către legiuitor în procesul de prevenire și combatere a infracționalității profesionale.

Referindu-se la pluralitatea de infracțiuni în contextul legii penale române, care constituie după caz concursul de infracțiuni sau recidiva, M.Basarab susține: „Există o legătură personală între infracțiunile săvârșite, în sensul că toate faptele au fost comise de aceeași persoană. Am spune că în această situație există o pluralitate propriu-zisă de infracțiuni, deoarece factorul personal este hotărâtor în caracterizarea ansamblului de fapte ca o pluralitate de infracțiuni, subliniind nu numai un aspect cantitativ (acela că o persoană a fost în stare să comită mai multe infracțiuni), dar și unul calitativ (faptul că persoana care a săvârșit mai multe infracțiuni prezintă un pericol social mai mare, relevând o anumită tendință de a nesocoti legea penală), aspect care îl obligă pe legiuitor să prevadă un tratament penal adecvat acestei situații” [35].

Așadar, pluralitatea de infracțiuni (din a cărei ecuație nu face parte repetarea infracțiunii) implică luarea în considerație a tendinței făptuitorului de a nesocoti legea penală, având repercusiuni asupra tratamentului penal al celor săvârșite de el. În aceste condiții, nu se justifică remarcele alarmiste despre pericolul scăpării de sub control a infracționalității profesionale, în eventualitatea abolirii instituției repetării infracțiunii.

Totodată, despre care tendință antisocială constantă se poate vorbi în ipoteză săvârșirii a doar două infracțiuni? Sau, în ipoteza și mai reliefată, când cea de-a doua infracțiune este săvârșită cu puțin înainte de expirarea termenului de prescripție de tragere la răspunderea penală (de exemplu, omorul neagravată săvârșit după 19 ani de la săvârșirea primului omor neagravată)? Oare în asemenea cazuri repetarea infracțiunii este o dovadă a formării la făptuitor a personalității de infractor profesionist? Odată ce legiuitorul nu face nici o diferențiere în acest plan a cazurilor de repetare a infracțiunii, răspunsul ar trebui să fie afirmativ și ar intra în contradicție cu logica.

De asemenea, criticii excluderii repetării infracțiunii din legea penală deplâng reducerea represivității legii penale ca urmare a implementării măsurii menționate. Departate de a crede că acești critici manifestă

ipocrizie, trebuie totuși să conturăm cele două fațete ale efectului pe care îl produce repetarea infracțiunii asupra pedepsei aplicate făptuitorului:

- 1) represivitate comparativ mai redusă față de cea a concursului de infracțiuni, în cazul repetării infracțiunilor identice care se încheie la aceeași etapă a activității infracționale și în care făptuitorul îndeplinește același rol juridic;
- 2) represivitate comparativ mai sporită față de cea a concursului de infracțiuni, în celelalte cazuri de repetare a infracțiunii (deoarece se presupune aplicarea simultană a regulilor repetării infracțiunii și a regulilor concursului de infracțiuni).

În legătură cu cazurile de primă categorie în doctrina penală se arată: „Regimul juridic al răspunderii penale pentru o infracțiune repetată este mai blând decât în cazul concursului de infracțiuni (art.84 CP RM), ceea ce nu-și găsește o explicație logică, deoarece în ambele cazuri se evidențiază aceeași tendință antisocială a infractorului. Astfel, semnul repetat înseamnă în realitate o adevărată evitare a răspunderii penale a infractorului care a comis infracțiuni de același fel” [36]. În același fâgaș, A.I. Boițov susține: „...în frecvente cazuri, pedeapsa, stabilită în sancțiunile alineatelor care cuprind agravanta „săvârșit(ă) repetat”, este mai redusă decât cea care ar fi putut să fie aplicată dacă instanța de judecată s-ar fi condus de regulile aplicării pedepsei în cazul concursului de infracțiuni” [37].

În legătură cu cazurile de categorie secundă, observațiile sunt la fel de întemeiate: „... pluralitatea de infracțiuni este o situație de fapt care îl privește pe infractor, și nu o circumstanță a infracțiunilor concrete săvârșite de acesta... Ideea pluralității de infracțiuni ca entitate distinctă nu ar putea fi primită și pentru că în aceste situații, de fapt, nu există un pericol social al ansamblului de fapte, distinct de cel al infracțiunilor componente; numai starea de pericol a persoanei este influențată de situația menționată, subliniind perversitatea infracțională a infractorului” [38].

În opinia legiuitorului nostru, este normal ca săvârșirea a două furturi neagravate să fie pasibilă de o pedeapsă mai atenuată decât săvârșirea furtului neagravat care este urmat de pungășia neagravată. Răspunde oare o asemenea abordare anomală scopului prevenirii săvârșirii de noi infracțiuni, înscris în alin.(2) art.2 CP RM? De ce săvârșirea a două infracțiuni identice comportă în mod automat o pedeapsă mai blândă decât săvârșirea a două infracțiuni omogene? Doar este foarte posibil ca următoarea infracțiune să fie de o gravitate mai redusă decât prima, ceea ce denotă reducerea pericolozității sociale a făptuitorului.

Între cele două extremități – reducerea neîntemeiată a represivității (în cazul repetării infracțiunilor identice) și amplificarea neîntemeiată a represivității (în cazul repetării infracțiunilor omogene) – se impune identificarea unei „*aurea mediocritas*” care să corespundă pe deplin scopurilor și principiilor legii penale. Considerăm că unui asemenea obiectiv îi poate răspunde excluderea tuturor mențiunilor despre repetarea infracțiunii din Partea Generală și Partea Specială ale Codului penal, conjugată cu modificarea definiției legislative a noțiunii „concurș de infracțiuni”, astfel încât această definiție să fie aplicabilă oricăror infracțiuni (inclusiv infracțiunilor identice).

Astfel, art.33 CP RM trebuie reformulat în felul următor:

„(1) Se consideră concurs de infracțiuni săvârșirea de către o persoană a două sau mai multor infracțiuni, dacă persoana nu a fost condamnată pentru vreuna din ele și dacă nu a expirat termenul de prescripție.

...

(3) Concursul ideal există atunci când persoana, printr-o singură acțiune (inacțiune), săvârșește două sau mai multe infracțiuni.

(4) Concursul real există atunci când persoana, prin deferite acțiuni (inacțiuni) de sine stătătoare, săvârșește două sau mai multe infracțiuni”.

Ajustările de rigoare trebuie aduse și art.84 CP RM.

Sunt nefondate orice temeri că amendamentele pe care le propunem ar putea submina procesul de contracarare a infracționalității. Chiar promotorii apărării drepturilor omului din Federația Rusă sunt nevoiți să recunoască următoarele: „Încălcarea principiului „nimeni nu poate fi pedepsit de două ori pentru aceeași faptă” ducea la pronunțarea unor sentințe excesiv de aspre și la creșterea numărului persoanelor condamnate la pedepse privative de libertate. În acest sens, excluderea repetării infracțiunii din legea penală este expresia univocă a liberalizării legii penale. În același timp, repetarea infracțiunii avea rolul de alternativă a concursului de infracțiuni și, în virtutea acestui fapt, evolua ca obstacol la calificarea pluralității de infracțiuni (sublinierea ne aparține – *n.a.*). Acum însă locul repetării infracțiunii, care determină agravarea răspunderii penale, a ocupat-o concursul de infracțiuni, în al cărui caz se admite posibilitatea cumulului de pedepse pentru fiecare infracțiune în parte” [39].

Practic, același mesaj transpare și din afirmațiile unui reprezentant al științei dreptului penal din Federația Rusă: „Numai aplicarea pedepsei conform regulilor concursului de infracțiuni poate să reflecte în măsura cuvenită gradul deplin de pericol social al infracțiunilor săvârșite până la condamnare. Aplicarea pedepsei ca urmare a calificării unitare a tuturor infracțiunilor repetate reduce la zero toate declarațiile despre valoarea vieții umane (se are în vedere repetarea infracțiunilor de omor – *n.a.*) și este aproape cinică, deoarece normele constituționale privind recunoașterea persoanei ca valoare supremă nu sunt consolidate de reglementările de rigoare din Codul penal. Pentru fiecare viață răpită cel vinovat trebuie să suporte pedeapsa cea mai aspră... În aceste condiții, legea penală nu ar trebui să ușureze neîntemeiat soarta persoanei vinovate” [40].

Însă, paradoxul pe care îl comportă unificarea pedepsei în cazul repetării infracțiunii este cu mult mai evident în cazul în care sancțiunea normei penale nu prevede categorii alternative de pedepse (spre deosebire de sancțiunea de la alin.(3) art.145 CP RM, în care se prevede răspunderea inclusiv pentru omorul săvârșit de către o persoană care a mai săvârșit un omor intenționat prevăzut la alin.(1) sau (2)).

De exemplu, săvârșirea a cinci vătămări intenționate grave este susceptibilă de aceeași pedeapsă ca și săvârșirea a două vătămări intenționate grave, și anume: închisoarea de la 8 la 15 ani. Însă, dacă pedeapsa ar fi aplicată conform regulilor concursului de infracțiuni, atunci ar fi posibilă diferențierea între cele două cazuri: pentru două vătămări intenționate grave s-ar aplica pedeapsa cu închisoarea de până la 20 de ani, iar pentru cinci vătămări intenționate grave – de până la 30 de ani. O asemenea diferențiere ar avea un vizibil demers preventiv: făptuitorul va conștientiza că nu va mai răspunde la fel pentru a treia, a patra, a cincia etc. infracțiune, așa cum ar răspunde pentru două infracțiuni. Că, odată cu săvârșirea fiecărei următoare infracțiuni, va spori și cuantumul pedepsei. Este conceptual incorect a-i trata uniformizat pe cei care au săvârșit numai două infracțiuni și pe cei care au săvârșit mult mai multe infracțiuni. Aceasta nu înseamnă că optăm pentru adoptarea sistemului de cumul total de pedepse în lipsa unei limite pentru cuantumul pedepsei (aplicat, de exemplu, în SUA). Mecanismul aplicării pedepsei în cazul unui concurs de infracțiuni, stabilit în art.84 CP RM, este în cea mai mare parte corect și nu trebuie deocamdată reconsiderat. Și acest mecanism s-ar preta cu succes și în ipoteza excluderii repetării infracțiunii din legea penală.

Aceasta sunt nevoiți s-o recunoască chiar și criticii excluderii repetării infracțiunii din legea penală. Astfel, mai întâi, E.F. Pobegailo sprijină opinia lui A.N. Ignatov că „excluderea repetării infracțiunii din Codul penal va duce la atenuarea considerabilă a pedepselor pentru săvârșirea sistematică a infracțiunilor care nu sunt grave, dar sunt destul de frecvente (de exemplu, a furtului, escrocheriei etc.)” [41]. După care E.F. Pobegailo emite un punct de vedere ce-l contrazice pe primul: „Abordarea noțiunilor „repetarea infracțiunii” și „concurs de infracțiuni”, în redacția inițială a Codului penal rus din 1996, a generat dificultăți în practica de aplicare a dreptului. S-a creat o situație paradoxală când pentru comiterea unor infracțiuni eterogene de o gravitate mai redusă putea fi aplicată o pedeapsă mai aspră decât pentru infracțiunile mai periculoase care formau repetarea” [42].

Contradicțiile evidente în opiniile celor care critică excluderea repetării infracțiunii din legea penală nu fac decât să întărească convingerea că implementarea măsurii în cauză nu va determina reducerea sau intensificarea represiunii penale. Ea va marca revenirea la normalitate, când fiecare infractor va răspunde exact pentru ceea ce a săvârșit.

În promovarea acestei idei, nu trebuie să ne oprim la jumătăți de soluții. Astfel, A.N. Popov recomandă aplicarea „dozată” a reglementărilor privind repetarea infracțiunii: „Repetarea infracțiunii, ca circumstanță agravantă, trebuie păstrată în cazul infracțiunilor de gravitate redusă” [43]. Considerăm această recomandare inutilă. Or, în conformitate cu art.84 CP RM, gravitatea infracțiunilor concurente este luată în calcul la stabilirea pedepsei, deoarece în cazul săvârșirii a două sau mai multor infracțiuni ușoare și/sau mai puțin grave pedeapsa definitivă poate fi stabilită și prin absorbirea pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai aspră. Mecanismul de stabilire a pedepsei pentru douăzeci de pungașii trebuie să se deosebească de mecanismul de stabilire a pedepsei pentru o singură însușire în proporții mari (alin.(2) art.195 CP RM). Iar prevederile art.84 CP RM permit realizarea acestei deosebiri.

Mai mult, concepția promovată de A.N. Popov intră în coliziune cu concepția legiferată de legiuitorul bulgar, conform căreia repetarea infracțiunii se ia în considerație tocmai în cazul unor infracțiuni de gravitate sporită: omorul (pct.11 alin.(1) art.116) CP bulgar) și șantajul (pct.7 alin.(2) art.213 a CP bulgar) [44]. În cazul infracțiunii de șantaj, chiar se face precizarea: „cu excepția cazurilor lipsite de importanță” [45].

De fapt, este vorba de coliziunea dintre două tendințe diametral opuse: subestimarea pericolului social și supraestimarea pericolului social. Ambele sunt la fel de păguboase, deoarece înseamnă neglijarea principiului echității.

Iată de ce, repetarea infracțiunii nu trebuie aplicată „dozat”. Ea trebuie exclusă cu desăvârșire din legea penală, astfel încât să nu mai apară nici un fel de îndoieli că unicele tipuri ale pluralității de infracțiuni, fixate în Codul penal al Republicii Moldova, sunt concursul de infracțiuni și recidiva. *Tertium non datur*.

Se creează impresia că cei care nu pot accepta ideea excluderii repetării infracțiunii din legea penală încă mai aparțin unei alte epoci și nu se pot adapta noilor realități sociojuridice. Astfel, ei menționează: „A venit timpul să reconsiderăm anumite aspecte ale doctrinei drepturilor și libertăților omului. Este necesar să trecem de la doctrina individualismului și stabilirii garanțiilor pentru fiecare individ la doctrina securității sociale și asigurării dreptului majorității populației” [46].

Teze cu damf de naftalină într-un ambalaj nou. Nu este de mirare că aceiași autori regretă că existența antecedentelor penale nu mai este considerată circumstanță agravantă și că confiscarea nu mai are statutul de pedeapsă [47].

În concluzie la cele consemnate mai sus, ne reafirmăm poziția de a fi excluse din textul Codului penal al Republicii Moldova toate mențiunile despre repetarea infracțiunii. Drept compensare, legiuitorul trebuie să extindă acțiunea conceptului „concurs de infracțiuni” și asupra săvârșirii de același făptuitor a două sau mai multor infracțiuni identice. Aceasta va contribui la o mai bună diferențiere a răspunderii penale, la stabilirea mai echitabilă a pedepsei, la promovarea mai consecventă a scopurilor și principiilor legii penale, și, nu în ultimul rând, la ridicarea standardelor justiției penale.

Referințe:

1. Antoniu G., Mitrache C., Stănoiu R. și alții. Noul Cod penal comentat. - București: ALL Beck, 2006, p.504.
2. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2003. - Nr.116.
3. Мацнев Н.И. Множественность преступлений // Уголовное право на современном этапе: Проблемы преступления и наказания / Под ред. Н.А. Беляева, В.К. Глистина, В.В. Орехова. - Санкт-Петербург, 1992, с.318-356.
4. Ibidem.
5. Antoniu G., Mitrache C., Stănoiu R. și alții. Op.cit., p.513.
6. Попов А.Н. Убийства при отягчающих обстоятельствах. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003, с.132.
7. Бражник Ф. Множественность преступлений – отражение их совокупной общественной опасности // Уголовное право. - 2000. - №3. - С.8.
8. Черненко Т. Формы множественности преступлений и их отражение в квалификации преступлений // Уголовное право. - 2000. - №4. - С.41.
9. Zlătescu V.D. Introducere în logistica formală. Tehnica legislativă. - București: Oscar Print, 1996, p.139.
10. Нормативное Постановление Верховного Суда Республики Казахстан «О квалификации неоднократности и совокупности преступлений» (проект) // www.supcourt.kz
11. Culegere de hotărâri ale Plenului Curții Supreme de Justiție (mai 1974 – iulie 2002). - Chișinău, 2002, p.277-282.
12. Бойцов А.И. Преступления против собственности. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002, с.596.
13. Милюков С.Ф. Российское уголовное законодательство: опыт критического анализа. - Санкт-Петербург, 2000, с.68.
14. Курляндский В.И. Уголовная политика, дифференциация и индивидуализация уголовной ответственности // Основные направления борьбы с преступностью / Под ред. И.М. Гальперина, В.И. Курляндского. - Москва, 1975, с.78.
15. Попов А.Н. Op.cit., p.110.
16. Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. - 2004. - Nr.8. - P.5-11.
17. Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. - 2006. - Nr.3. - P.11-15.
18. Блум М.И. Понятие и признаки совокупности преступлений // Вопросы уголовного права и процесса. - Рига, 1969, с.26-27, 41.
19. Попов А.Н. Op. cit., p.111-112.
20. Российская газета. - 2003. - 16 декабря.
21. Модельный Уголовный кодекс для государств-участников СНГ // Правоведение. - 1996. - №1. - С.92-150.
22. Monitorul Oficial al României. - 2004. - Nr.575.

23. Уголовный кодекс ФРГ. - Москва: Зерцало, 2000, с.27.
24. Уголовный кодекс Швейцарии. - Москва: Зерцало, 2000, с.32.
25. Уголовный кодекс Голландии / Под ред. Б.В. Волженкина. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001, с.182-183.
26. Уголовный кодекс Японии / Под ред. А.И. Коробеева. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002, с.54.
27. Уголовный кодекс Аргентины / Под ред. Ю.В. Голика. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003, с.66-67.
28. Побегайло Э.Ф. Кризис современной российской уголовной политики // www.sartraccs.sgap.ru/Pub/pobegailo-2 (20-09-040.htm)
29. Галиакбаров Р.Р., Соболев В.В. Уголовный кодекс РФ: поправки с пробелами // Уголовное право. - 2004. - №2. - С.15.
30. Козлов А.В. Ответственность за совокупность преступлений: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Москва, 2006, с.18.
31. Кленова Т.В. Роль Федерального закона от 21 ноября 2003 г. в противодействии множественности преступлений // [www.sartraccs.sgap.ru/Pub/klenova\(8-02-05\).htm](http://www.sartraccs.sgap.ru/Pub/klenova(8-02-05).htm)
32. Волженкин Б. Принцип справедливости и проблемы множественности преступлений по УК РФ // Законность. - 1998. - №12. - С.2-7.
33. Cionabu I. Criminologie. Vol.II. - Chișinău: Cartdidact-Reclama, 2004, p.198.
34. Ibidem, p.200.
35. Antoniu G., Mitache C., Stănoiu R. și alții. Op. cit., p.505.
36. Botnaru S., Șavga A., Grosu V., Grama M. Drept penal. Partea Generală. - Chișinău: Cartier, 2005, p.291.
37. Бойцов А.И. Op. cit., p.591.
38. Antoniu G., Mitache C., Stănoiu R. și alții. Op. cit., p.509.
39. Левинсон Л. Законотворческий процесс в Государственной Думе (№65): правозащитный анализ // www.mhg.ru/publications/364A506.
40. Попов А.Н. Op. cit., p.131, 133.
41. Игнатов А.Н. Некоторые аспекты реформирования уголовного законодательства // Журнал российского права. - 2003. - №9. - С.25.
42. Побегайло Э.Ф. Op. cit.
43. Попов А.Н. Op. cit., p.133.
44. Уголовный кодекс Республики Болгария / Под ред. А.И. Лукашова. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001, с.95, 154.
45. Ibidem, p.154.
46. Побегайло Э.Ф. Op. cit.
47. Ibidem.

Prezentat la 5.03.2007

ПОНЯТИЕ И ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ ХИЩЕНИЙ ЧУЖОГО ИМУЩЕСТВА

А.В. АНДРИАНОВ, А.Н. СОКОЛОВ*

Калининградский пограничный институт ФСБ РФ

**Калининградский юридический институт МВД России*

În prezentul articol, autorii efectuează analiza juridică amplă a infracțiunii de sustragere a averii străine (a proprietății), indicând la particularitățile specifice și la semnele distinctive ale infracțiunii supuse analizei de celelalte infracțiuni, incluse în cadrul infracțiunilor economice din Codul penal al Federației Ruse.

Autorii au îmbinat, destul de reușit, interpretările teoretice ale fenomenului social, în cadrul căruia, de obicei, se comite infracțiunea de sustragere, cu cazurile practice judiciare din ultima perioadă de timp, prin care au relatat că sustragerea nu în toate cazurile urmărește și se comite cu scopul de profit, prezentând în susținerea acestor idei cazuri concrete care au fost examinate și confirmate de instanțele de judecată din stat. În final se face o clasificare a particularităților specifice ale infracțiunii de sustragere a averii străine, pe care o recomandă pentru a fi utilizată de către organele de drept din Federația Rusă care se ocupă cu depistarea și calificarea infracțiunii în cauză.

In the given article the authors perform a juridical analysis of the specified breaking beginning with the juridical notions that form the estimation basis and action qualifications as a purloining breaking of somebody else's property (of the owner). The authors indicate the specified peculiarities of the respective signs of the breaking that is subjected to an analysis, distinguishing in this way the purloining breaking of somebody else's property from another breaking, that is specified in the frame of economic breaking of the Russian Federation Penal Code.

The authors successfully have joined the theoretical interpretation of the social phenomenon, in the frame of which it is committed the purloining breaking, with the practical cases of the last period of time, through which they related that the purloining is not followed in each case and that it is followed with the goal to receive profit, presenting some real cases that have been examined and confirmed in the trial instance of the state. Finally the authors accomplish a classification of the specific peculiarities of the purloining breaking of somebody else's property and they are suggesting them to the state body of the Russian Federation that deals with the hunting out and qualification of the respective breaking.

Согласно данным министра внутренних дел России Р.Г. Нургалиева, в 2006 г. было зарегистрировано 3 855 373 преступления [1]. Причем в минувшем году возросло количество преступлений против собственности, в том числе таких, как кражи, мошенничество. Особую тревогу вызывает уличная преступность. Если пять лет назад на улицах совершалось каждое семнадцатое из зарегистрированных преступлений, то теперь – уже каждое девятое.

Преступность стала агрессивнее, изощреннее, а главное – технически более оснащенной. Развивается так называемая «беловоротничковая преступность». Активно применяются различные финансовые схемы и манипуляции с бюджетными средствами, аферы с использованием компьютерных технологий. Все это остро ставит вопрос об особенностях квалификации хищений чужого имущества, чему, собственно, и посвящена настоящая статья.

Индивидуализация уголовной ответственности и наказания осуществляется в рамках конкретного состава преступления. И совершенно естественно, что первым в этом составе выступает само хищение, характер и степень его интравидовой (внутривидовой) общественной опасности, отличной от степени общественной опасности других посягательств на чужое имущество [2].

Представляется необходимым в этом контексте определиться с подходами, существующими в научной литературе, к самому понятию хищения. А.И. Бойцов в своем фундаментальном труде «Преступления против собственности» [3], определяя его (хищения) общее понятие и основываясь на законодательной дефиниции, закрепленной в прим. 1 к ст. 158 УК РФ 1996 г., называет объективные и субъективные признаки этой уголовно-правовой категории. К объективным признакам автор относит:

«1) незаконное и *безвозмездное* изъятие имущества из владения собственника или иного лица, которое совершается указанными в законе способами;

2) обращение его в пользу виновного или других лиц;

3) причинение тем самым собственнику или владельцу имущества реального ущерба вследствие уменьшения на определенную часть объема материальных ценностей, находящихся в его фондах;

4) причинную связь между изъятием имущества и материальным ущербом.

Субъективными же признаками хищения являются:

1) прямой умысел на *безвозмездное* (курсив наш. – А.А.) изъятие чужого имущества и обращение его в свою пользу или в пользу третьих лиц;

2) *корыстная цель* этого изъятия» [4].

Л.Д. Гаухман и С.В. Максимов, анализируя законодательное определение понятия хищения, данное в примечании 1 к статье 158 УК РФ, где указывается, что под «хищением в статьях настоящего Кодекса понимаются совершенные с корыстной целью противоправные безвозмездное изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц, причинившие ущерб собственнику или иному владельцу этого имущества», устанавливают шесть его признаков:

«1) чужое имущество;

2) изъятие и (или) обращение в пользу виновного или других лиц;

3) противоправность;

4) безвозмездность;

5) причинение ущерба собственнику или иному владельцу;

6) *корыстная цель*» [5].

Есть (и достаточно много) и другие толкования понятия хищения на доктринальном уровне [6], но представляется необходимым остановиться на одном из наиболее спорных признаков этой важнейшей уголовно-правовой категории. Таковым, на наш взгляд, является *корыстная цель*. Один лишь анализ точек зрения на данный уголовно-правовой феномен, несомненно, может составить целое исследование [7]. Представляется, что этот затянувшийся спор был бы успешно преодолен и завершен, если бы исследователи обратились к изначально, тончайшим элементам, составляющим квинтэссенцию [8] двух понятий: *корысть* и *цель*.

Безусловно, в нашем случае следует обратиться за помощью к бесспорному авторитету, выдающемуся знатоку русского слова В.И. Далю, оставившему после себя классический памятник русской словесности – «Толковый словарь живого великорусского языка», который – по признанию самого автора – «писал ... не учитель, не наставник, не тот, кто знает дело лучше других, а кто более многих над ним трудился; *ученик*, собиравший весь век свой по крупице то, что слышал от *учителя* своего, живого русского языка» [9].

Согласно В.И. Далю, *корысть* – это *страсть* к приобретению, к поживе; жадность к деньгам, к богатству, любостяжание, падкость на барыш. И все это – в первую очередь, ибо затем, как отмечает великий «ученик» русской словесности, – это выгода, польза, барыш, нажива, добыча или захваченные богатства [10]. Сама же *страсть* определена В.И. Далем как страданье, муки, маета, мученье, телесная боль, душевная скорбь, тоска [11]. Таким образом, сущностью, тончайшим признаком *корысти* является именно *страсть*, находящая свою материализацию в страданиях, муках, душевной боли, скорби и даже в...тоске к приобретению, к наживе, богатству, барышу. Но не само приобретение, нажива, богатство, барыш. И это, как представляется, и есть квинтэссенция уголовно-правового понятия *корысти*, которая является изначальным побудительным первотолчком, «искрой» для «возгорания пламени» приобретательства, наживы, богатства, стяжательства. А это, таким образом, есть не что иное как мотив хищения, что является его эксклюзивной характеристикой при совершении различных преступлений *корыстной направленности*. Несомненно, на наш взгляд, прав С.М. Кочои, который, проведя исследования мотивов хищения, пришел к выводу, что *корысть* относится к характеристике исключительно мотива [12] этих преступных посягательств на чужую собственность.

Как известно, уголовный закон не формирует понятие *корысти*, ибо это сложная социально-экономическая и, естественно, уголовно-правовая категория. Отдельные исследователи, чтобы в той или иной степени легитимизировать свои идеи относительно этого понятия, ссылаются на некоторые разъяснения Пленума Верховного Суда Российской Федерации, так, например, на п. 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)», в котором высшая судебная инстанция обращает внимание правоприменителей на то, что *корыстные побуждения* направлены: 1) на получение материальной выгоды для виновного или других лиц (денег, имущества или права на его получение, прав на жилплощадь и т.п.); 2) на избавление от материальных затрат (возврата имущества, долга, оплаты услуг,

выполнения имущественных обязательств, уплаты алиментов и др.) [13]. Однако и в этом случае высшая судебная инстанция ригористично указывает на побуждения, которые являются корыстными, т.е. на мотив квалифицированного убийства, предусмотренного п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ. Причем заметим, что сам закон (п. «з» ч. 2 ст. 105 УК РФ) однозначно указывает на убийство из корыстных побуждений, но не из корысти. Поэтому объяснять корысть как явление, как уголовно-правовую категорию причиной ее возникновения – побуждениями – некорректно.

Обратимся теперь к этимологии понятия *цель*. Весьма любопытно то обстоятельство, что В.И. Даль не включил в свой словарь анализ этого слова [14]. В Толковом словаре русского языка под авторством С.И. Ожегова и Н.Ю. Шведовой *цель*, применительно к предмету нашего анализа, определена как «предмет стремления, то, что надо, желательно осуществить» [15]. Обращение к другим словарям для выяснения этимологии этого термина показывает, что цель – это «то, что представляется в сознании и ожидается в результате определенным образом направленных действий» [16], т.е. это предвосхищенный в нашем случае в сознании преступника результат его преступной деятельности. Что же в сознании расхитителя являет собой результат его криминальной деятельности? Согласно и нашей многолетней теоретической и практической деятельности, целью преступных устремлений расхитителя чужого имущества является: нажива (в той или иной форме), деньги, богатство и т.д. Итак, что есть истина в законодательном термине корыстная цель, которая сформулирована в прим. 1 к ст. 158 УК РФ?

Представляется, что:

1) квинтэссенция корысти заключается в том, что она есть первотолчок, «искра», побуждение и, таким образом, мотив хищения, приводящий к наступлению преступного результата – цели – этого преступления: к наживе, богатству, выгоде, барышу, являющимися криминальными;

2) цель хищения – это результат данной преступной деятельности, который не может наступить и не наступает без криминальной подпитки – мотива;

3) мотив и цель, в свою очередь, – это «суверенные» категории субъективной стороны хищения и их, как таковых, подменять или смешивать недопустимо;

4) при хищении имеет место взаимозависимость *мотива – корысти – и цели – результата*, без которой они невозможны. Уважаемые специалисты в области исследования особенностей преступлений против собственности Л.Д. Гаухман и С.В. Максимов однозначно резюмируют, что «корыстная цель *имманентно* присуща хищению» [17]. Но, как говорил великий древнегреческий философ Аристотель: «Платон мне дорог, но истина дороже», которая, на наш взгляд, установлена многогранными исследованиями Российской криминологической Ассоциации и рядом известных ученых [18]. Кроме того, социологические исследования, проводимые Аналитическим отделом стратегических и социально-политических исследований ИСПИ РАН с 1992 года, посвященные уровню и качеству жизни в России, показывают, что в настоящее время бедные составляют 29%, а нищие, которым денег не хватает даже на приобретение продуктов питания, 9% населения [19]. Установлено также, что «... на модели стратификации по критерию уровня жизни и на модели стратификации по уровню ресурсной обеспеченности четко выделяется нижняя, насчитывающая 30-35% часть населения, принципиальная особенность которой состоит не только в том, что она бедная, но и в том, что она практически лишена всех видов ресурсов, включая социальный [20].

Анализируя особенности преступлений против собственности, исследователи этой проблемы [21] установили, что эти криминальные деяния объединяет корыстный мотив, но степень его проявления может быть различной и зависит от формы общественно опасного посягательства. Наибольшую выраженность корыстная мотивация имеет место при совершении кражи и значительно меньшую – при мошенничестве, присвоении либо растрате. Это объясняется тем, что при мошенничестве корыстные побуждения преступника опосредованы добровольностью поведения собственника, определенным условием, чего нет при тайном похищении имущества. При присвоении и растрате чужое имущество до возникновения умысла на его похищение находится в правомерном распоряжении виновного. Криминально-корыстная мотивация возникает в момент превращения правомерно полученного имущества в свою неправомjernую пользу и распоряжение. Таким образом, признается, что степень проявления корысти в криминальной мотивации может быть разной, а это, в свою очередь, детерминирует то обстоятельство, что в «комплексе» мотивации при совершении преступлений против собственности могут быть и другие мотивы: месть, корысть, зависть и т.д.

Криминальные реалии сегодняшнего времени показывают, что мотивацией при совершении преступлений против собственности являются абсолютная нужда в условиях невозможности обеспечить

приемлемый уровень жизни (35% преступлений), а предметами деяний являются продукты питания, носильные вещи [22]. Совершенно ясно, что абсолютная нужда не может быть корыстью, ибо последняя есть страсть к наживе, но отнюдь не страстное стремление сохранения себя, человека, индивида, хотя и криминальным образом. Кроме этого, преступления против собственности (хищения в том числе) совершаются с целью финансового и материального обеспечения политического противоборства при проведении выборов региональных и других лидеров исполнительной власти в России. Отсутствие корыстных целей и корыстных мотивов при посягательстве на чужую собственность имеет место и в ряде других случаев, например, при наличии вооруженного противостояния на Северном Кавказе или в других регионах СНГ.

На основании изложенного можно констатировать, что указание на корыстную цель при совершении хищения (примечание 1 к ст. 158 УК РФ) *не является верным*.

Интравидовая общественная опасность хищений чужого имущества по своей юридической (уголовно-правовой) природе включает в себя характер (отличность, особенность, единственность среди других) и степень (мера, величина, категория в сравнении с другими) социальной опасности этого криминального деяния. Поскольку индивидуализация ответственности и наказания за хищение чужого имущества есть уголовно правоприменительный процесс, то очень многое зависит от правильности установления уголовно-правового «диагноза» содеянного. Исследование этого феномена выявило множество проблем.

Квалификация хищений чужого имущества

Данный феномен является предметом авторского исследования на протяжении многих лет [23]. Применительно к настоящему исследованию нами в судах пяти регионов (Брянская, Калининградская, Орловская, Смоленская, Тульская области) было изучено 600 уголовных дел, опрошено 480 следователей и оперативных сотрудников, а также 300 осужденных за различные формы и виды хищений, 250 сотрудников исправительных колоний, 120 судей.

Проведенные исследования показали, что квалификация хищений чужого имущества, как правило, не вызывает затруднений, за исключением ст. 160 УК РФ, где проблемы связаны с установлением конкретности формы хищения (присвоения или растраты). Огромные сложности (на это указали 34,6% опрошенных) вызывают всевозможные бухгалтерской направленности термины и понятия, которые, в свою очередь, обуславливают комплекс затруднений, связанных с определением меры и степени ответственности каждого из соучастников хищения. Известно, что ст. 160 УК объединяет два смежных, но все-таки самостоятельных состава. Кроме этого, имеется ряд сходных признаков с другими составами, например – при экономических преступлениях. И поэтому совершенно несомненно обстоятельство, что при индивидуализации ответственности и наказания огромное значение имеет правильная квалификация содеянного [24]. Так, например, центральным районным судом г. Калининграда 21 июля 1998 г. Унжаков и Герунов осуждены по п. «а», «г» ч. 2 ст. 162 (ч. 2 ст. 162), п. «б» ч. 3 ст. 163 (ст. 163) УК РФ. Они признаны виновными в совершении разбойного нападения и вымогательстве в целях получения имущества в крупном размере.

9 января 1998 г. Герунов и неустановленное лицо потребовали у Краснова В. валюту и избili его, а Унжаков забрал провода зажигания от автомашины «Фольксваген-Пассат», принадлежащей Красновой Т. Затем со стоянки, расположенной около дома потерпевшего, Унжаков открыто похитил автомобиль «Фольксваген-Пассат», после чего пришел в квартиру Краснова и сообщил, что машину забрал, и вместе с нападавшим ушел.

Судебная коллегия по уголовным делам Калининградского областного суда приговор оставила без изменения.

Заместитель Председателя Верховного Суда РФ в протесте поставил вопрос об отмене судебных решений в части осуждения Унжакова и Герунова по п. «а», «г» ч. 2 ст. 162 (ч. 2 ст. 162) УК РФ и прекращении дела в этой части за отсутствием состава преступления.

Президиум Калининградского областного суда 13 сентября 1999 г. протест удовлетворил, указав следующее.

Согласно ст. 162 УК РФ, уголовная ответственность за совершение разбоя наступает при условии нападения в целях хищения чужого имущества, совершенного с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия. Однако эти признаки в действиях Унжакова и Герунова отсутствуют.

Унжаков в ходе предварительного и судебного следствия пояснял, что 9 января 1998 года Краснов В., работавший в фирме, обратился к нему с просьбой передать ему автомобиль на выходные. Против этого он, Унжаков, не возражал, но сказал, что отдаст ему автомобиль 10 января. Краснов же забрал без его ведома автомобиль «Фольксваген-Пассат», принадлежащий Красновой Т. и внесенный Красновым В. в качестве пая в совместный проект, хотя ими были оговорены условия обоюдного использования автомобиля. Вечером 9 января 1998 г. после 20 часов он обнаружил, что машины около офиса нет. Позвонил Красновыми, узнал, что они забрали машину.

Тогда, имея при себе все необходимые документы на эту автомашину, а также ключи, и считая, что договор на использование автомобиля остался в силе, он забрал машину со стоянки, находящейся рядом с домом Красновых.

Показания Унжакова объективно подтверждены другими доказательствами, в частности – показаниями потерпевших Красновых.

Так, потерпевший Краснов В. подтвердил, что на Унжакова добровольно оформлена доверенность на право управления автомобилем, у него находились ключи от машины и технический талон. Как установлено по делу, автомобиль «Фольксваген-Пассат» внесен в качестве пая в общее имущество фирмы.

С учетом изложенного, с выводом суда об отсутствии у Унжакова законных или предполагаемых прав на автомобиль согласиться нельзя.

С момента оформления доверенности на Унжакова у него появилось право на управление автомашиной. Для того, чтобы его действия по изъятию автомобиля со стоянки были признаны противоправными, Краснов должен был поставить в известность Унжакова о том, что он (Краснов В.) забирает автомашину, и решить вопрос о разделе общего имущества и возврате внесенной им в качестве пая автомашины.

Указанные действия Краснов В. не совершил.

Следовательно, собранными по делу доказательствами подтверждено, что Унжаков при наличии имеющихся у него документов имел право забрать автомобиль со стоянки, поскольку машина являлась общим имуществом фирмы.

При таких обстоятельствах в действиях Унжакова и Герунова отсутствует состав преступления – разбой (п. «а», «г» ч. 2 ст. 162 (ч. 2 ст. 162) УК РФ).

Приговор в части осуждения Унжакова и Герунова по п. «а», «г» ч. 2 ст. 162 (ч. 2 ст. 162) УК РФ отменен и дело в этой части прекращено за отсутствием состава преступления, в остальной части приговор оставлен без изменения [25].

Этот пример из практики Калининградского областного суда ярко показывает, насколько важно производить правильную квалификацию содеянного виновным. Это обстоятельство имеет еще бóльшую значимость в тех случаях, когда предъявляется обвинение лицу, в действиях которого отсутствует состав преступления (хищения). Так, например, органами следствия Щукину было предъявлено обвинение в том, что он, являясь руководителем и владельцем частных предприятий, расположенных в г. Кургане, и одновременно акционером Московского акционерного коммерческого банка «Агропромстройбанк», в период с 13 января 1994 г. по 28 марта 1995 г. с целью завладения чужим имуществом в крупных размерах, обмана и злоупотребления доверием систематически получал в Курганском филиале «Агропромстройбанка» кредиты без обеспечения их возвратности, заранее зная о невозможности возратить и погасить начисленные по ним проценты.

В указанный период Щукин получил в Курганском филиале «Агропромстройбанка» кредиты по кредитным договорам на общую сумму 1 549 751 тыс.руб., по которым начислено процентов – 1 770 373 500 руб. Погашено кредитов и процентов – 2 340 623 600 руб., а оставшуюся сумму в размере 978 500 тыс.руб. он вложил в принадлежащие ему предприятия. Курганским городским судом 9 июля 1996 г. Щукин оправдан по ч. 3 ст. 147 (ст. 159) УК РСФСР за отсутствием в деянии состава преступления. Судебная коллегия по уголовным делам Курганского областного суда и президиум областного суда приговор и кассационное определение оставили без изменений.

Заместитель Генерального прокурора РФ в протесте поставил вопрос об отмене оправдательного приговора и последующих судебных решений и направлении дела для производства дополнительного расследования. Как указано в протесте, суд оправдал Щукина, мотивируя это тем, что в судебном заседании не установлен его умысел на заведомое невозвращение полученных кредитов, а образовавшийся долг перед «Агропромстройбанком» возник из-за политики самого банка, связанной с риском.

По мнению прокурора, этот вывод суда ошибочен, в обвинительном заключении органы предварительного следствия не сделали полного объективного исследования финансовой деятельности предприятий Щукина, что служит основанием для направления дела на дополнительное расследование.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ 31 марта 1997 г. протест оставила без удовлетворения, указав следующее.

Как видно из материалов дела, Щукин получал кредиты в банке на законных основаниях, при этом нет никаких доказательств, свидетельствующих о том, что он не собирался их возвращать. Напротив, согласно материалам дела и обвинительному заключению, Щукин из полученных им кредитов и долга по процентам возвратил банку более половины всей суммы. Кроме того, как усматривается из показаний Щукина в судебном заседании, он вернул бы и оставшуюся сумму кредитов, если бы банк в одностороннем порядке не прекратил финансирование его предприятия.

При таких данных суд правильно пришел к выводу об отсутствии у Щукина умысла на хищение имущества, на заведомое невозвращение полученных кредитов, которые ему предоставлялись с разрешения управляющего Курганского филиала «Агропромстройбанка» Найманова и его заместителя Есьмана. Предварительного сговора на хищение денежных средств между Наймановым, Есьманом и Щукиным органами следствия не установлено. В отношении Найманова и Есьмана уголовные дела прекращены за отсутствием в их действиях состава преступления. Судья по документам ревизии в банке, кредиты выдавались без проверки обоснований возвратности не только Щукину, но и многим другим руководителям предприятия. Гражданский иск Московского «Агропромстройбанка» разрешен 25 марта 1996 г. Курганским областным арбитражным судом.

Довод протеста о том, что органами предварительного следствия не сделано полного объективного исследования финансовой деятельности предприятий Щукина, нельзя признать убедительным. Как установлено по делу, при проведении ревизии исследовалось 50 договоров, в акте ревизии отражены только те договоры, по которым получены деньги, истраченные затем Щукиным на приобретение товарно-материальных ценностей. К материалам дела приобщены оформленные в соответствии с требованиями закона договоры залога, с указанием предмета залога. Согласно договорам, право проверить залоговое имущество предоставлено банку. Свидетель Есьман показал, что он лично проводил проверку залогового имущества предприятий Щукина, где количество товарно-материальных ценностей всегда превышало сумму кредита.

С учетом изложенного суд правильно оправдал Щукина за отсутствием в его действиях состава преступления [26].

Следует отметить, что на практике нередки случаи, когда эти формы хищения отождествляются или подменяются одна другой [27]. Так, военной коллегией Верховного Суда СССР было рассмотрено дело Ж. и М., которые были осуждены судом первой инстанции за хищение государственного имущества, совершенное группой лиц по предварительному сговору (ч. 2 ст. 84 УК Украинской ССР (соответствует п. «а» ч. 2 ст. 160 УК).

Фабула дела такова. Заведующий продовольственным складом воинской части Ж. получил на мясокомбинате 478 килограммов мяса стоимостью 908 рублей 20 копеек и решил продать его, а деньги присвоить. С этой целью он привез мясо продавцу магазина «Мясо – молоко» М. и, договорившись с ним, передал ему мясо для реализации. М. продал мясо за 760 рублей. Из них 500 рублей он передал Ж., а остальные деньги оставил себе.

Из материалов дела также усматривалось, что Ж. решил похитить имевшиеся излишки мяса и приказал кладовщику при разгрузке оставить часть мяса в автомашине, которую поставил на ночь в автопарк.

На следующий день он вывез мясо в город, чтобы реализовать его через какого-либо продавца мясного магазина. Следовательно, хищение мяса Ж. совершил один, а М. никакого отношения к хищению не имел. Он лишь сбыл похищенное (продал), за что и должен нести уголовную ответственность. Основываясь на этих фактах, Верховный Суд СССР в определении по данному делу указал: «Как видно из приговора и определения, военные трибуналы гарнизона и округа исходили из того, что формой хищения была растрата. Именно поэтому они и пришли к выводу, что сговор между Ж. и М. состоялся до окончания хищения. Между тем формой хищения в данном случае было *присвоение* государственного имущества, совершенное должностным лицом, которому это имущество было вверено. Хищение закончилось в тот момент, когда Ж. вывез мясо с территории части, так как до этого оно находилось в автомашине, стоявшей в автопарке части, и, следовательно, из владения части не

выбывало». Установив точную форму хищения (присвоения) и момент его окончания, Верховный Суд СССР переqualificировал действия Ж. на ч. 1 ст. 84 УК УССР, а действие продавца магазина М. – на ч. 1 ст. 213 и ч. 1 ст. 165 УК УССР (приобретение имущества, заведомо добытого преступным путем, и злоупотребление служебным положением) [29].

Таким образом, правильная квалификация хищений чужого имущества, будучи уголовно-правовой оценкой данного криминального явления, производимая конкретным правоприменителем (следователем, судом, дознавателем) на основе установления и юридического закрепления признаков совершенного деяния и их тождества с признаками состава преступления, предусмотренного соответствующей уголовно-правовой нормой, имеет огромное значение в индивидуализации уголовной ответственности и наказания расхитителей чужого имущества, потому что:

- обеспечивает точное и полное применение уголовного закона к конкретному факту совершения хищения чужого имущества;
- является одной из гарантий принципа справедливости (индивидуализации уголовной ответственности и наказания) при осуществлении правосудия, предусмотренного ст. 6 УК РФ;
- обуславливает обоснованность и законность проведения соответствующих оперативно-розыскных мероприятий и уголовно-процессуальных действий при расследовании уголовного дела;
- влечет определенные уголовно-правовые и уголовно-процессуальные последствия для лица, совершившего квалифицируемое деяние;
- выступает основой объективного и точного отражения в судебной статистике показателей преступных посягательств на собственность [29].

Литература:

1. Порядок на улице разбитых фонарей. Отчет министра внутренних дел России Р. Нургалиева // Российская газета, 2007, 9 февраля.
2. Имеется в виду глава 21 УК РФ (преступления против собственности).
3. Бойцов А.И. Преступления против собственности. - СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. - 775 с.
4. Там же, с.106.
5. Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за преступления против собственности. 2-е изд., испр. - Москва: АО «ЦентрЮрИнфор», 2001, с.23.
6. См., напр.: Мустафаев Ч.Ф. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с хищениями имущества. - Баку, 1994, с.20-64; Милоков С.Ф. Российское уголовное законодательство: опыт критического анализа. - СПб., 2000, с.230; Яни П.С. Экономические и служебные преступления. - Москва, 1997, с.84; Андреева Л.А., Волженкин Б.В., Овчинникова Г.В. Понятие хищения социалистического имущества: Учебное пособие. - Ленинград, 1985, с.25; Андрианов А.В. Проблемы индивидуализации ответственности за преступления против собственности по российскому уголовному законодательству: Монография. - Калининград, 2003, с.77 и др.
7. См., напр.: Миненок М.Г., Миненок Д.М. Корысть. Криминологические и уголовно-правовые проблемы. - СПб.: Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001, с.6-57, 108-120; Волков Б.С. Мотивы преступлений. - Казань, 1982, с.42; Елисеев С.А. Вопросы теории и практики предупреждения корыстных преступлений. - Томск, 1989, с.17; Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. - Москва, 2000, с.114; Владимиров В.А., Ляпунов Ю.И. Ответственность за корыстные посягательства на социалистическую собственность. - Москва, 1986, с.53; Волженкин Б.В. Служебные преступления. - Москва, 2000, с.153; Милоков С.Ф. Указ. соч., с.232 и др.
8. Квинтэссенция (лат. quinta essentia – пятая сущность). В современной этимологии – это самое главное, важное, наиболее существенное. См.: Словарь иностранных слов. 15-е изд., испр. - Москва: Русский язык, 1988, с.224.
9. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4-х тт. Т. 1: А - З. - СПб.: ООО «Диамант», 2002, с.У.
10. Даль В.И. Указ. соч., т.1, с.171.
11. Даль В.И. Указ. соч., т.4, с.336.
12. Кочои С.М. Указ. соч., с.114-115.
13. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. - 1999. - № 3. - С.4; Миненок М.Г., Миненок Д.М. Указ. соч., с.112.
14. См., например: Даль В.И. Указ. соч., т.4, с.573.
15. См.: Ожегов С.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. - Москва: Азбуковник, 1999, с.873.

16. См., например: Кондаков Н.И. Логический словарь. - Москва: Наука, 1971, с.586.
17. Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Указ.соч., с.36.
18. См.: например Милюков С.Ю. Российское уголовное законодательство: Опыт криминалистического анализа. С.-Петербург, 2000, с.229-230; Лунев Б.В.: Преступность XX века. Мировые, региональные и российские тенденции. - Москва, 1997, с.242-267; Преступность и реформы в России. - Москва, 1998, с.195-207.
19. См.: Социологические исследования. - 2006. - №1. - С.17-18.
20. См.: Социологические исследования. - 2006. - №2. - С.39.
21. См.: Преступность и реформы в России. - Москва, 1998, с.196.
22. См.: Преступность в России и проблемы борьбы с ней. - Москва, 2001, с.23.
23. См., напр.: Андрианов А.В. Индивидуализация уголовной ответственности за хищения социалистического имущества, совершенные путем присвоения, растраты либо злоупотребления служебным положением: Дисс. на соискание уч. степени канд. юр. наук. - Москва: Академия МВД СССР, 1987, с.8-10, 25-30; Андрианов А.В. Проблемы индивидуализации уголовной ответственности за преступления против собственности по российскому уголовному законодательству: Монография. - Калининград, 2003, с.43, 58, 71.
24. Гаухман Л.Д. Понятия присвоения, растраты и хищения путем злоупотребления служебным положением и их разграничение // Социальная эффективность норм об уголовной ответственности за посягательства на экономическую систему. - Горький: ГВШ МВД СССР, с.81-91; Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Ответственность за преступления против собственности. - Москва: АО «Центр ЮрИнфоР», 2001, с.78-89; Бойцов А.И. Указ.соч., с.416-423 и др.
25. Бюллетень Верховного Суда РФ. - 2001. - № 2. - С.19-20. Д.4.
26. Бюллетень Верховного Суда РФ. - 1997. - №10. С.6. Д.2.
27. Волженкин Б.В. Квалификация хищений государственного или общественного имущества путем присвоения, растраты или злоупотребления служебным положением: Конспект лекции. - Ленинград, 1987, с.12-13.
28. Сборник постановлений Пленума и определений коллегии Верховного Суда СССР по уголовным делам (1971-1979). - Москва: Известия, 1981, с.302-304.
29. Преступные посягательства на собственность в экономически развитых странах занимают от 75 до 80%. В России из «обычно» ежегодно регистрируемых преступлений более 60% составляют криминальные посягательства на собственность. См.: Состояние преступности в России за 2006 год. - Москва: Главный информационный центр МВД РФ, 2007, с.3-6.

Prezentat la 20.03.2007

MODELUL DE REGLEMENTARE A RĂSPUNDERII PENALE PENTRU ESCROCHERIE ÎN LEGISLAȚIA UNOR ȚĂRI EST-EUROPENE

Igor BOTEZATU

Catedra Drept Penal și Criminologie

The author conducts a thorough juridical-comparative analysis of the settlements referring the swindle, as stipulated in the legislature of the Ukraine and Bulgaria. The author concludes that the Moldovan criminal law is more flexible and better adapted to the current social reality, comparing to the Ukrainian criminal law. After tracing a parallel between the Criminal Code of Republic of Moldova and the Bulgarian one, regarding the swindle matter, the author considers that the Moldovan Criminal Code should include an incriminatory provision that would refer to the swindle related to insurance. As a model could serve the provision of art.213 of the Criminal Code of Bulgaria that refers to the responsibility for destruction, deterioration and annihilation of the insured good, view to fraud.

În Codul penal al Republicii Moldova (art.190) este definită noțiunea legislativă a infracțiunii de escrocherie: „Escrocheria, adică dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere”. Totodată, la alin.(2) și (3) ale aceleiași norme sunt nominalizate circumstanțele agravante ale infracțiunii în cauză:

- repetat (lit.a) alin.(2));
- de două sau mai multe persoane (lit.b) alin.(2));
- cu cauzarea de daune în proporții considerabile (lit.c) alin.(2));
- cu folosirea situației de serviciu (lit.d) alin.(2));
- de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (alin.(3)).

Cât de perfecte sunt prevederile autohtone, dedicate escrocheriei, putem constata prin comparație. Și numai în rezultatul acestei operații pot fi găsite soluții viabile de îmbunătățire a calității respectivelor prevederi.

În acest plan, vom începe prin a compara reglementările autohtone vizând fapta de escrocherie cu reglementările corespondente din legea penală ucraineană. În Codul penal ucrainean [1], răspunderea pentru escrocherie este prevăzută la art.190. Conform acestei norme, prin „escrocherie” se are în vedere dobândirea bunurilor străine sau a dreptului asupra bunurilor prin înșelăciune sau abuzul de încredere. La alin. 2, 3 și 4 ale normei date sunt prevăzute circumstanțele agravante ale escrocheriei:

- repetat; în urma înțelegerii prealabile de către un grup de persoane; cu cauzarea de daune în proporții considerabile (alin.2);
- în proporții mari; pe calea operațiunilor ilegale cu folosirea tehnicii electronice de calcul (alin.3);
- în proporții deosebit de mari; de un grup criminal organizat (alin.4).

Comparând definițiile legislative ale noțiunii de escrocherie din Codul penal al Republicii Moldova și Codul penal ucrainean, putem observa că, în ultimul, obiectul influențării nemijlocite infracționale este cu un conținut mai larg. Astfel, în legea penală moldovenească acest obiect include bunurile altei persoane și coincide, după întindere, cu obiectul material al infracțiunii. Reieșind din prevederile Codului penal ucrainean, obiectul influențării nemijlocite infracționale a escrocheriei include bunurile străine (obiectul material) și dreptul asupra bunurilor (obiectul imaterial).

Prin „dreptul asupra bunurilor” trebuie de înțeles, de exemplu, dreptul de proprietate al persoanei asupra bunurilor ce-i aparțin (de exemplu, dreptul de moștenire a bunurilor). Dobândirea dreptului asupra bunurilor presupune obținerea de către făptuitor a facultăților proprietarului (posesia, folosința și dispoziția) [2].

Ar fi oare oportun să preluăm modelul ucrainean de concepere a obiectului influențării nemijlocite infracționale a escrocheriei? Este adevărat că, în asemenea ipoteză, ar fi diluată calitatea escrocheriei de a aparține de categoria sustragerilor. Căci, așa cum se susține pe bună dreptate în literatura de specialitate, „prezența obiectului material (nu și a celui imaterial – *n.a.*) ține de esența infracțiunilor săvârșite prin sustragere” [3]. În alt context, este de notat că, în conformitate cu art.149 CP RM din 1961, se prevede răspunderea inclusiv pentru însușirea dreptului asupra averii prin înșelăciune sau abuz de încredere. Deci, a existat un precedent legislativ, la care însă s-a renunțat încă în 1991. Aceasta nu înseamnă că s-a creat o lacună și că dobândirea dreptului asupra bunurilor prin înșelăciune sau abuz de încredere nu este susceptibilă de răspundere conform legii penale a Republicii Moldova. În situația dată, este aplicabil, după caz, art.196 sau art.352 CP RM.

În concluzie, considerăm că nu este cazul de a lărgi întinderea obiectului influențării nemijlocite infracționale după exemplul pe care ni-l oferă legiuitorul ucrainean.

Comparând listele circumstanțelor agravante ale escrocheriei din Codul penal al Republicii Moldova și Codul penal ucrainean, observăm coincidența deplină a acestora în următoarele cazuri:

- repetat;
- cu cauzarea de daune în proporții considerabile;
- de un grup criminal organizat.

Similitudinea se păstrează inclusiv în cazul circumstanței agravante „cu cauzarea de daune în proporții considerabile”. Or, potrivit notei 2 la art.185 „Furtul” din Codul penal ucrainean, în art.185, 186, 189 și 190 din acest act legislativ caracterul considerabil al daunei este determinat cu luarea în calcul a stării materiale a victimei și dacă i-au fost cauzate prejudicii în mărime de la o sută la două sute cincizeci venituri minime ale cetățenilor, nesupuse impozitării. În același timp, potrivit art.126 CP RM, caracterul considerabil al daunei pricinuite se stabilește luându-se în considerație valoarea, cantitatea și însemnătatea bunurilor pentru victimă, starea materială și venitul acesteia, existența persoanelor întreținute de ea, alte circumstanțe care influențează esențial starea materială a victimei. În plus, în doctrina penală se susține, în mod întemeiat, că „după parametrii cantitativi, exprimați bănește, marja mărimii considerabile a daunei se situează între limitele de 5 salarii minime și 500 unități convenționale de amendă” [4].

În fond, similaritatea circumstanțelor agravante „în proporții mari” și „în proporții deosebit de mari” poate fi constatată în cazul escrocheriei, atât în Codul penal al Republicii Moldova, cât și în Codul penal ucrainean. Totuși, nu putem trece cu vederea abordarea diferită de către legiuitor a aspectului tehnico-legislativ de agravare a răspunderii în situațiile respective. Astfel, răspunderea pentru escrocheria în proporții mari sau deosebit de mari este prevăzută în: alin. (1) sau (2) art.195 CP RM; alin.3 sau 4 art.190 din Codul penal ucrainean.

La art.195 CP RM se pare că trimiterea, care se face la art.186-192 CP RM, are scopul de a explica expresia „indiferent de forma în care a fost săvârșită”. În context, expertul Consiliului Europei, Vincent Coussirat-Coustere, menționează că art.195 CP RM nu conține decât o circumstanță agravantă pentru infracțiunile prevăzute la art.186-192 CP RM (inclusiv pentru infracțiunea de escrocherie); într-o asemenea ipoteză, această circumstanță nu ar trebui să figureze într-un articol separat, iar în Codul penal ar trebui să se determine exact care este corelația dintre această dispoziție și cele la care se face trimitere.

Suntem întru totul de acord cu această aserțiune. Iată de ce, recomandăm preluarea modelului ucrainean de concepere tehnico-legislativă a manierei de agravare a răspunderii pentru sustragerile (incluzând escrocheria) în proporții mari sau deosebit de mari. La concret, art.195 CP RM trebuie abrogat, iar la art.186-192 CP RM lista de circumstanțe agravante trebuie completată cu agravantele „în proporții mari” și „în proporții deosebit de mari”.

Există anumite deosebiri dintre circumstanța agravantă „de două sau mai multe persoane” (lit.b) alin. (2) art.190 CP RM) și circumstanța agravantă „în urma înțelegerii prealabile de către un grup de persoane” (alin.2 art.190 din Codul penal ucrainean).

În conformitate cu alin.2 art.28 din Codul penal ucrainean, infracțiunea se consideră săvârșită în urma înțelegerii prealabile de către un grup de persoane, dacă a fost săvârșită în comun de două sau mai multe persoane, care în prealabil, adică până la începerea infracțiunii, s-au înțeles despre săvârșirea ei împreună.

În contrast, agravanta „de două sau mai multe persoane” are o sferă de operare mult mai largă. În primul rând, potrivit Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor”, nr.23 din 28.06.2004 [5], existența înțelegerii prealabile între coautori nu influențează asupra calificării sustragerii, săvârșite de două sau mai multe persoane, dar trebuie luată în considerație la individualizarea pedepsei.

Așadar, răspunderea pentru escrocherie se agravează conform lit.b) alin.(2) art.190 CP RM, indiferent dacă între cele două sau mai multe persoane a fost stabilită o înțelegere prealabilă. Dacă această înțelegere a existat, pedeapsa aplicată va fi stabilită mai aproape de limita maximă a sancțiunii de la alin.(2) art.190 CP RM. Dacă înțelegerea prealabilă nu a existat, atunci pedeapsa aplicată va fi stabilită mai aproape de limita minimă a sancțiunii de la alin.(2) art.190 CP RM.

Circumstanța agravantă „de două sau mai multe persoane” presupune nu numai ipoteza săvârșirii escrocherii în coautorat (așa cum se prevede în Codul penal ucrainean). Se presupune și posibilitatea existenței altor două ipoteze: 1) săvârșirea escrocheriei de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, în comun cu o persoană care nu întrunește aceste semne; 2) săvârșirea infracțiunii de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, prin intermediul unei persoane care cu bună-știință nu este pasibilă de răspundere penală.

Din cele relatate, putem consemna flexibilitatea mai ridicată a legii penale moldovenești, precum și adaptarea ei mai bună la realitatea socială curentă, în comparație cu legea penală ucraineană.

În art.190 CP RM nu este menționată circumstanța agravantă care apare în alin.3 art.190 din Codul penal ucrainean: „pe calea operațiunilor ilegale cu folosirea tehnicii electronice de calcul”.

La tehnica electronică de calcul se raportează tehnica computerizată, cântarele electronice și alte asemenea dispozitive electronice [6].

Din această perspectivă, considerăm binevenită completarea art.190 CP RM cu o prevedere în care ar fi specificată agravanta nominalizată mai sus. Tehnica electronică de calcul, utilizată pe post de instrument al infracțiunii, lărgeste mult posibilitățile făptuitorului de a înșela victima sau de a abuza de încrederea ei. La moment, pericolul social sporit al unei asemenea modalități de escrocherie nu este luat în considerație de către legiuitorul nostru. În plus, ipoteza săvârșirii escrocheriei pe calea operațiunilor ilegale cu folosirea tehnicii electronice de calcul nu întotdeauna nimerește sub incidența concursului de infracțiuni prevăzute la art.190, pe de o parte, și art.259 („Accesul ilegal la informația computerizată”), art.260 („Introducerea sau răspândirea programelor virulente pentru calculatoare”) sau art.261 („Încălcarea regulilor de securitate a sistemului informatic”) din Codul penal al Republicii Moldova, pe de altă parte.

În Codul penal bulgar [7], infracțiunea, similară celei prevăzute la art.190 CP RM, se numește „Înșelăciunea”. Incriminării și sancționării acestei fapte îi este consacrată o întreagă secțiune – Secțiunea IV din Capitolul V „Infracțiuni contra proprietății” al Părții Speciale. Astfel, la art.209 din Codul penal bulgar este descrisă varianta-tip a infracțiunii de înșelăciune. La art.210 și 211 din același act legislativ sunt indicate circumstanțele agravante ale numitei infracțiuni. La art.212 și 213 din Codul penal bulgar se reglementează răspunderea pentru cazurile speciale de înșelăciune: înșelăciunea cu folosirea documentelor și, respectiv, înșelăciunea privind asigurarea.

În conformitate cu alin.(1) art.209 din Codul penal bulgar, prin „înșelăciune” se are în vedere inducerea în eroare sau menținerea eroarei acelei persoane, cauzându-i acesteia sau altei persoane un prejudiciu patrimonial, în scopul obținerii unui profit patrimonial.

La prima vedere, se pare că înșelăciunea, în accepțiunea legiuitorului bulgar, prezintă diferențe față de dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune, prevăzută la art.190 CP RM. Într-adevăr, conceptul de înșelăciune din legea penală bulgară este mai larg decât cel de dobândire ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune. Or, conceptul dat mai înglobează și ceea ce, potrivit art.196 CP RM, se numește „cauzarea de daune materiale proprietarului prin înșelăciune, dacă fapta nu constituie o însușire”. Așadar, legiuitorul bulgar a simplificat lucrurile, reușind să reunească, într-o singură componentă de infracțiune, atât sustragerea săvârșită pe calea înșelăciunii, cât și cauzarea de prejudicii patrimoniale prin înșelăciune dacă fapta nu constituie o sustragere. Nu putem afirma univoc că această poziție a legiuitorului bulgar este mai bună sau mai puțin bună decât cea urmată de legiuitorul autohton. Este vorba despre două concepții legislative diferite, aplicate într-un stat sau altul din considerente de politică penală. O formă atenuată a înșelăciunii este prevăzută la alin.(2) art.209 din Codul penal bulgar: „exploatarea erorii, a lipsei de experiență sau a lipsei de informare a unei alte persoane, cauzându-i un prejudiciu patrimonial, în scopul obținerii unui profit patrimonial”. Or, în acest caz, făptuitorul nici măcar nu menține eroarea victimei, deoarece aceasta – fiind un copil, un bolnav psihic, o persoană în stare de ebrietate etc. – se înșeală. Iar făptuitorul profită de acest prilej, pentru a obține un profit patrimonial în detrimentul victimei.

La art.210 din Codul penal bulgar sunt nominalizate următoarele circumstanțe agravante ale înșelăciunii:

- 1) făptuitorul se erijează într-o persoană cu funcție de răspundere sau persoană care acționează din însărcinarea autorităților publice;
- 2) în urma înțelegerii prealabile de către două sau mai multe persoane;
- 3) de către o persoană cu funcție de răspundere sau o persoană împuternicită ce-și folosește funcția sau atribuțiile;
- 4) repetat;
- 5) în proporții mari.

Prima din agravantele specificate mai sus nu-și are un analog în art.190 CP RM. Totuși, nu se poate susține că ipoteza respectivă nu-și găsește reglementarea în legea penală a Republicii Moldova. Astfel, conform art.351 CP RM, se stabilește răspunderea pentru uzurparea de calități oficiale, însoțită de săvârșirea pe această bază a altei infracțiuni. Când această „altă infracțiune” este escrocheria, calificarea se va face conform art.190 și 351 CP RM.

În mod vădit, agravanta „în urma înțelegerii prealabile de către două sau mai multe persoane” (prevăzută în legea penală bulgară) este mai aproape după conținut de agravanta „de două sau mai multe persoane” (prevăzută în legea penală moldovenească), decât de agravanta „în urma înțelegerii prealabile de către un grup de persoane” (prevăzută în legea penală ucraineană).

Circumstanța agravantă „de către o persoană cu funcție de răspundere sau o persoană împuternicită ce-și folosește funcția sau atribuțiile”, din legea penală bulgară, are o întindere semantică mai largă decât agravanta „cu folosirea situației de serviciu” din legea penală moldovenească. Aceasta deoarece persoana împuternicită, ce-și folosește funcția sau atribuțiile – însă nu are nici calitatea de persoană cu funcție de răspundere, nici cea de persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală – nu poate fi subiectul în cazul escrocheriei săvârșite cu folosirea situației de serviciu.

În același timp, conceptul „persoana cu funcție de răspundere”, utilizat în legea penală bulgară, are aceeași semnificație pe care o au laolaltă noțiunile „persoana cu funcție de răspundere” (art.123 CP RM) și „persoana ce gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală” (art.124 CP RM). Or, potrivit art.93 din Codul penal bulgar, persoana cu funcție de răspundere este acea persoană căreia, contra plată sau fără remunerare, permanent sau provizoriu, i se încredințează executarea:

a) obligațiilor de serviciu într-o instituție publică, cu excepția activității legate numai de îndeplinirea funcțiilor tehnice;

b) activității de conducere sau a activității legate de asigurarea integrității sau gestionării bunurilor străine într-o întreprindere de stat, într-o cooperativă, într-o organizație obștească, într-o altă persoană juridică sau într-o întreprindere individuală, ori a activității notarului privat sau a ajutorului notarului.

La art.211 din Codul penal bulgar sunt specificate alte trei circumstanțe agravante ale infracțiunii de înșelăciune:

- în proporții deosebit de mari;
- care reprezintă un caz deosebit de grav;
- care reprezintă o recidivă periculoasă.

Menționăm că, potrivit art.93 din Codul penal bulgar, prin „cazul deosebit de grav” se înțelege cazul în care infracțiunea, cu luarea în calcul a urmărilor prejudiciabile produse sau a altor circumstanțe agravante, mărturisește despre gradul excepțional de pericol social al faptei și al făptuitorului.

Datorită formulării prea vagi, nu putem susține completarea art.190 CP RM cu o astfel de noțiune. În legea noastră penală deja există o expresie similară – „urmări grave” – care a fost criticată just de către experții Consiliului Europei pentru imprecizia pe care o poate genera în procesul de calificare a infracțiunilor.

În conformitate cu art.212 din Codul penal bulgar, se prevede răspunderea pentru dobândirea ilicită a bunurilor imobile străine, în scopul însușirii acestora, prin folosirea documentelor, al căror conținut este neautentic, sau a unui document falsificat.

În Codul penal al Republicii Moldova, la calificarea faptei nu se ia în considerație dacă înșelăciunea constă în folosirea unui document falsificat sau se exprimă într-o altă formă. Iată de ce, sustragerea în rezultatul folosirii de către făptuitor a documentului, falsificat anterior de o altă persoană, urmează a fi calificată numai conform art.190 CP RM.

Conform art.35 din Legea Republicii Moldova cu privire la asigurări, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 15.06.1993 [8], asiguratul este obligat să întrețină bunul asigurat în bune condiții și în conformitate cu dispozițiile legale, în scopul prevenirii cazului asigurat. Însă, legea penală a Republicii Moldova nu conține vreo garanție expresă a executării acestei obligații. Din aceste motive, considerăm că Codul penal al Republicii Moldova ar trebui să cuprindă o dispoziție incriminătoare care s-ar referi anume la escrocheria legată de asigurare. Iar ca model ar putea evolua dispoziția art.213 din Codul penal bulgar, în care se prevede răspunderea pentru distrugerea, deteriorarea sau nimicirea bunului asigurat, în scop de înșelare.

Referințe:

1. Уголовный кодекс Украины / Под ред. В.Я. Тация и В.В. Сташиса. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002.
2. Уголовный кодекс Украины. Научно-практический комментарий / Под ред. Е.Л. Стрельцова. - Харьков: Одиссей, 2005, с.381.
3. Brînză S., Ulianovschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială. - Chișinău: Cartier, p.292.
4. Ibidem, p.290.
5. Buletinul Curții Supreme de Justiție. - 2004. - Nr.8. - P.5-11.
6. Уголовный кодекс Украины. Научно-практический комментарий, с.382.
7. Уголовный кодекс Республики Болгария / Под ред. А.И. Лукашова. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
8. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. - 1993. - Nr.12.

Prezentat la 13.03.2007

PEDEAPSA CU MOARTEA**Ludmila DUMNEANU***Catedra Drept Penal și Criminologie*

Death punishment is one of the most discussed subjects in the theory of criminal law. There are arguments in favor or against stipulation of the death punishment in criminal codes of different countries, depending on its necessity and contribution to prevention of criminality. This punishment was very popular in ancient times, but during the evolution of civilization its importance was diminished. This article makes an analysis of the concept and role of death punishment in the criminal law.

Puțin probabil că istoria civilizației a cunoscut o stare de spirit discordantă privind evaluarea problemelor juridico-penale, politice și social-psihologice, cum este pedeapsa cu moartea. Și, fără a ezita, putem afirma că problema privind pedeapsa cu moartea se va învrednici de o explicație adecvată într-un timp apropiat. Aceasta ține, în primul rând, de faptul că problema vizată este tratată nu numai în jurisprudență, dar și în politica penală, filosofie, sociologie, psihologie și, nu în ultimul rând, la nivelul conștiinței sociale.

Aceasta făcea obiectul discuției încă în procesul instalării democrației în Grecia Antică, fiind legată de numele lui *Diodot*, care a contestat rolul pedepsei cu moartea ca metodă de prevenire a infracționalității prin înspăimântare.

Este bine cunoscută atitudinea față de pedeapsa cu moartea în Europa medievală, prin formele și metodele sale degradante de executare. Cu atât mai relevante se prezintă primele tentative de a pune sub semnul întrebării raționalitatea aplicării ei. Obârșia pedepsei capitale poate fi urmărită pe exemplul Legii talionului (de la latinescul *talio* – răzbunare pe măsura crimei), principiu al pedepsei stabilit în orânduirea gentilică și preluat de dreptul sclavagist, care constă în cauzarea aceleiași daune inculpatului pe care el a cauzat-o victimei („ochi pentru ochi, dinte pentru dinte”).

Atitudinea față de pedeapsa cu moartea a fost foarte flexibilă, în funcție de teritorii și popoare. În unele perioade istorice ea devine foarte răspândită odată cu extinderea și cucerirea de noi teritorii sau cu intensificarea faptelor infracționale, ca mai apoi aceasta să-și restrângă aria de aplicare, până ca, în sfârșit, abolirea ei să devină un indiciu al civilizației contemporane.

Astăzi există trei tipuri de legislații în raport de pedeapsa capitală. Prima grupă o constituie statele care au abolit această pedeapsă, în cea mare parte acestea sunt statele Europei: Portugalia – în 1867; Olanda – în 1870; în dreptul comun – în 1873; Elveția – în 1874, cu excepția anumitor crime militare pe timp de război; Germania și Italia – în 1949; Spania – în 1978; Luxemburg – în 1979; Franța – în 1981; aproape în toate statele Europei: Moldova, Irlanda, Ungaria, România, Cehia, Slovacia, Polonia, Grecia – începând cu 1990.

În Anglia, pedeapsa cu moartea a subsistat formal în trei cazuri: în caz de trădare a suveranului sau a Patriei, pentru piraterie însoțită de violență, pentru incendierea vaselor maritime, a porturilor și depozitelor de stat sau a suveranului. Abolirea a avut loc pe trepte: prima lege, din 1965, suprimă această pedeapsă pentru cinci ani, iar cea de-a doua lege, din 1969, declară abolirea definitivă. Următoarele tentative parlamentare privind reintroducerea ulterioară a pedepsei capitale în sistemul pedepselor au eșuat.

Pedeapsa capitală nu poate fi pronunțată: persoanelor care nu au împlinit vârsta de 18 ani și femeilor gravide. În primul caz ea este substituită prin închisoarea pe termen, iar în al doilea – prin închisoarea pe viață. Până nu demult pedeapsa cu moartea putea fi numită și pentru comiterea unui omor, dar în anul 1970 această prevedere a fost anulată. În Anglia deja de mai mulți ani nu se mai aplică pedeapsa cu moartea.

Canada urmează o cale analogică. După o perioadă de încercări, în 1976 pedeapsa cu moartea a fost abrogată definitiv, cu excepția unor anumite crime militare, pentru ucigașii de gradul întâi fiind înlocuită cu deținuerea pe viață. Au fost făcute diverse încercări de a o reintroduce iarăși.

A doua grupă o formează țările în care, cu toate că legea internă continuă să recunoască pedeapsa capitală, practica o consideră ostilă oricărei execuții. Este cazul Greciei și Belgiei, al Marocului, Cote d'Ivoire și al Senegalului. În Belgia, ultima execuție capitală datează cu 1918 și până astăzi regele grațiază toți condamnații la moarte.

În sfârșit, a treia grupă o constituie țările care nu au abolit pedeapsa cu moartea: aproape toate țările din Africa, majoritatea țărilor din Asia, un număr oarecare de state din America (jumătate din statele SUA și

diverse state latinoamericane) și țările dreptului islamic, ca, de exemplu, Arabia Saudită. Dreptul musulman admite pedeapsa capitală nu numai pentru omor, dar și pentru alte infracțiuni – revoltă împotriva regimului legitim, adulterul, convertirea unui musulman în altă religie. Cu atât mai mult cu cât, în unele state, de exemplu în SUA, în 1994, prin Legea despre controlul asupra criminalității violente s-a mărit numărul de infracțiuni (până la șaizeci) pasibile de pedeapsa cu moartea [1]. Potrivit datelor *Organizației de Amnistie Internațională*, 87% din executări în lume au revenit, în anul 1995, Chinei, Iranului și Nigeriei.

În SUA, atât legislația federală, cât și cea a statelor federate au atitudini diferite față de pedeapsa cu moartea. Anual în SUA se pronunță aproximativ 250-300 de sentințe cu moartea. Recordul a fost stabilit în anul 1997, când în total în diferite state au fost executate 74 asemenea sentințe, anume atâtea câte au fost executate în perioada de timp dintre 1976-1987 [2].

În legislația majorității statelor constituente (38), precum și în cea federală această sentință este prevăzută ca categorie de pedeapsă, dar limitele aplicării ei sunt diferite. Potrivit legislației federale, ea poate fi numită în 60 de cazuri (spionaj, trădare de Patrie, omor agravat etc.), iar potrivit legislațiilor altor state infracțiunile pentru care această pedeapsă poate fi dată deviază de la o legislație la alta. În unele state a fost abrogată, iar ulterior, peste un timp, a fost restabilită (în 1995 în statul New York).

Se enumeră în total aproximativ 70 de infracțiuni pentru care este posibilă aplicarea pedepsei cu moartea: omor agravat (în 36 de state), trădare de Patrie, răpire însoțită de șantaj, viol cu circumstanțe agravante, relații sexuale cu minori, profanarea mormintelor, spionaj, dezertare, constrângerea femeii la căsătorie etc.

În unele state, în prezența unor circumstanțe atenuante sau dacă există unele condiții ce țin de faptele probante ale cauzei, pedeapsa cu moartea poate fi înlocuită cu închisoarea pe viață sau pe un termen mare. Acest fapt trebuie determinat de către instanța de judecată, adică ce cere demonstrarea, în general, a faptului că sentința este motivată. Codul de legi al SUA, în art.3592, enumeră circumstanțele atenuante (responsabilitatea limitată, dereglarea esențială psihică și emoțională, constrângerea la săvârșirea infracțiunii etc.), care exclud aplicarea pedepsei cu moartea, și circumstanțele agravante (comiterea unor infracțiuni care au provocat moartea unor persoane, o condamnare anterioară pentru o *felony* violentă, comisă cu folosirea unei arme de foc, o metodă crudă sau perversă de comitere a unei infracțiuni, două condamnări anterioare pentru o *felony* cu substanțe narcotice, condamnare anterioară pentru un atac sexual sau pedofilie, infracțiune comisă asupra unui reprezentant al autorităților etc.) care pot condiționa pronunțarea unei sentințe cu moartea [3].

În unele cazuri, este prevăzut că pedeapsa cu moartea este unica măsură de pedeapsă și obligatorie. La asemenea cazuri se referă trădarea de Patrie (potrivit legislațiilor penale a 12 state), denunțarea calomnioasă sau mărturia falsă, în urma cărora persoana este condamnată la pedeapsa cu moartea (se prevede în 6 state), comiterea unor acțiuni care au ca rezultat deraierea trenurilor și survenirea morții oamenilor (se prevede în 3 state).

Art.3591 din Codul de legi al SUA stabilește că pedeapsa cu moartea nu poate fi aplicată față de persoanele care nu au atins vârsta de 18 ani [4]. Însă, această prevedere nu este una obligatorie pentru instanțele din toate statele. În 16 state pedeapsa cu moartea poate fi numită copiilor la diferite vârste: de 7, 8, 10, 12-18 ani. Cea mai tânără persoană, în vârstă de 14 ani, a fost executată în Florida pe scaunul electric.

În Codul de legi al SUA este reglementată și executarea pedepsei cu moartea (art.3596). Pedeapsa cu moartea se execută pe teritoriul aceluși stat, pe care instanța federală a pronunțat sentința. În cazul în care legislația acestui stat nu prevede pedeapsa cu moartea, condamnatul este transferat în alt stat, unde sistemul de pedepse include pedeapsa în cauză executată prin metoda stabilită (prin injecție, camera cu gaz, scaunul electric, împușcare sau spânzurare) [5].

Pedeapsa cu moartea în SUA poate fi aplicată și față de femei. În caz de graviditate, potrivit legislației federale, urmează amânarea executării până după naștere. În unele state este prevăzută amânarea pedepsei cu moartea pentru femeile gravide. Astfel, s-a demonstrat că în 12 state fiind posibilă pronunțarea pedepsei capitale și femeilor gravide, în practică nu este cunoscut nici un caz. Practica judiciară a SUA cunoaște cazuri de aplicare a pedepsei cu moartea femeilor și executarea acestora – în statele Texas, Florida.

Numărul de condamnați la pedeapsă capitală și executarea acesteia este diferit de la un stat la altul. După unele date, în ultimii ani pe seama a 9 state revin 67% din sentințele cu moartea și 82% de executări. Tradițional, liderii sunt statele Texas și Florida.

Cât ar părea de straniu, pedeapsa cu moartea în condițiile actuale ale SUA constituie o categorie de pedeapsă „costisitoare”. Această „scumpete” ține, în primul rând, de particularitățile procedurale de examinare și apelare. Juriștii americani au efectuat o evaluare și au obținut următoarele rezultate: de exemplu, în statul Colo-

rado de Nord o executare îi costă pe contribuabili 2,16 mln., în Tehas – 3,3 mln., în Florida – 3,2 mln. dolari. În general, în SUA o execuție costă de trei ori mai mult decât o detențiune pe viață [6].

În statele musulmane se practică executarea publică a pedepsei cu moartea. Totodată, în aceste state se aplică metoda cumplită de privare de viață a condamnatului prin aruncarea de pietre. De exemplu, în Sudan acest tip de pedeapsă este prevăzut pentru adulter.

În China, în fiecare an sunt executați între 3,5-10 mii de condamnați, fapt ce nu poate fi justificat prin numărul mare de populație. Datele demonstrează că din execuțiile anuale în lume circa 70% revin Chinei [7].

Începând cu anii 1960, terorismul și traficul de droguri au devenit cele mai frecvente infracțiuni pedepsite cu moartea. În ceea ce privește modalitățile de execuție a pedepsei cu moartea, se remarcă anumite particularități. În China, de exemplu, pedeapsa cu moartea poate fi precedată de întemnițarea pe doi ani și dacă în această perioadă condamnatul are remușcări sincere, pedeapsa poate fi înlocuită cu o pedeapsă privativă de libertate pe viață sau chiar pe termen.

Aproape în toate țările sunt prevăzute garanții procedurale speciale. Revelator în acest sens este Egiptul: în timp ce în dreptul comun majoritatea este suficientă pentru ca culpabilitatea să fie proclamată, aici, în asemenea caz, este nevoie de unanimitate. Aceasta trebuind să fie reprodusă în decizia de pedeapsă. Dar, decizia nu poate fi luată decât după avizul unui înalt funcționar public, garant al respectării dreptului islamic, căruia îi este repartizat dosarul și care dispune de un termen de zece zile pentru a formula avizul său. În sfârșit, orice decizie care comportă condamnarea capitală trebuie adusă în fața Curții de recurs, care examinează acest caz.

În Rusia, legiuitorul adesea a ezitat: pedeapsa cu moartea abolită în 1917 a fost reintrodusă în 1919 ca măsură excepțională de apărare a regimului muncitorilor și țăranilor; fiind abrogată din nou în 1920, a fost restabilită mai apoi în 1922 pentru un număr redus de crime; abolită în 1947, a fost iarăși restabilită în 1950 și menținută în Codul penal al Federației Ruse din 1960 ca „măsură excepțională”. Codul penal al Federației Ruse din 1996 oferă o caracterizare amănunțită a acestei categorii de pedeapsă. Alin.(1) al art.59 CP FR reproduce aproape că întocmai prevederile textului Constituției Federației Ruse din 12 decembrie 1993 privind pedeapsa cu moartea. Astfel, se enunță că „pedeapsa cu moartea în calitate de măsură excepțională de pedeapsă poate fi stabilită numai pentru comiterea unor infracțiuni grave care atentează la viața omului”. În Partea Specială a Codului penal al Federației Ruse sunt prevăzute doar cinci componente de infracțiune după a căror comitere poate să survină pedeapsa cu moartea: omorul în prezența unor circumstanțe agravante (art.105 alin.(2), atentatul la viața unui reprezentant obștesc sau politic (art.277), atentatul la viața unei persoane care îndeplinește justiția sau realizează cercetarea preliminară (art.295), atentatul la viața unui colaborator al organelor de drept (art.317), genocidul (art.357). Totodată, sancțiunile acestor articole prevăd și pedepsele de alternativă pedepsei cu moartea – privațiunea de libertate pe un termen anumit sau detențiunea pe viață. În afară de aceasta, art.59 alin.(3) CP FR prin grațiere stabilește posibilitatea înlocuirii pedepsei cu moartea cu detențiunea pe viață sau cu privațiunea de libertate pe un termen de 25 de ani.

Deci, condamnatul are dreptul de a se adresa Președintelui statului cu o cerere de grațiere. Executarea pedepsei cu moartea se amână până la enunțarea hotărârii Președintelui statului.

Pedeapsa cu moartea nu poate fi aplicată față de femei, persoane care nu au împlinit vârsta de 18 ani și față de bărbații care la momentul pronunțării sentinței au atins plafonul de 60 ani (art.59 alin.(2) CP FR).

Codul penal penitenciar rus determină și alte drepturi ale condamnatului la pedeapsa cu moartea: dreptul de a perfecta juridic unele raporturi civile de drept, familiale, să beneficieze de asistență medicală și juridică, să primească și să trimită scrisori la dorință, dreptul la întrevederi cu rudele și apropiații, precum și cu unele fețe bisericești.

Pentru prima dată în Codul de procedură penală rus a fost reglementată execuția pedepsei cu moartea. Potrivit art.186, pedeapsa cu moartea nu se execută în mod public, așa cum se practică în alte țări; nu se admite execuția pedepsei cu moartea față de mai multe persoane concomitent sau în prezența altor condamnați la pedeapsa capitală. Metoda de execuție este prin împușcare.

La punerea în aplicare a sentinței iau parte: procurorul, reprezentantul instituției care execută nemijlocit sentința și medicul care constată survenirea morții condamnatului. Despre faptul de execuție a pedepsei cu moartea este anunțată instanța de judecată și unul dintre apropiații condamnatului.

Pedeapsa cu moartea se păstrează în unele state în sistemul pedepselor penale. Însă, metodele de execuție a acesteia sunt diverse de la stat la stat, în funcție de interacțiunea diferiților factori într-o anumită societate într-o perioadă determinată.

Cu toate că au fost întreprinse unele tentative în unele state (spre exemplu, în SUA) de a umaniza execuția acestei categorii de pedepse prin introducerea unor metode mai puțin cumplite de privare de viață, aceasta rămâne a fi și în continuare cea mai crudă, inumană și cea mai represivă metodă de pedepsire a condamnaților.

O dovadă în plus a faptului că pedeapsa cu moartea nu influențează considerabil prevenția generală este acel argument evident că datele reale din statele care au abolit pedeapsa cu moartea nu denotă schimbări esențiale, din punct de vedere sociologic, în dinamica înregistrării omorurilor.

Este binevenită în acest context opinia iluministului italian Beccaria: „Cu cât pedeapsa este mai severă, cu atât sufletele oamenilor se înăspresc” și „impresia o produce nu atât severitatea pedepsei..., cât inevitabilitatea ei” [8].

Referințe:

1. Никифоров А.С. Закон о контроле над насильственной преступностью // Государство и право. - 1996. - №3. - С.131.
2. Козочкин И.Д. Проблема смертной казни в США // Вестник РУДН. Серия „Юридические науки”. - 1997. - №1. - С.50.
3. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии). Сборник законодательных материалов / Под ред. И.Д. Козочкина. - Москва: Зерцало, 1999, с.93.
4. Ibidem, p.92.
5. Metodele de realizare a pedepsei cu moartea sunt diferite de la un stat la altul. În majoritatea statelor este practică metoda scaunului electric. În zece state se utilizează camera cu gaze, în patru – injecția cu soluție paralizantă, spânzurătoarea se aplică în unele state pentru infracțiunile militare.
6. Курс уголовного право. Часть Общая. Том 2. - Москва: Зерцало, 1999, с.356.
7. Кваши В. Смертная казнь и общественное мнение // Уголовное право. - 1998. - №2. - С.115-123.
8. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях. - Москва, 1939, с.314.

Prezentat la 15.03.2007

PROBLEME DE ÎNCADRARE JURIDICĂ A OMORULUI INTENȚIONAT SĂVÂRȘIT CU SCOPUL DE A PRELEVA ȘI/SAU UTILIZA ORI COMERCIALIZA ORGANELE SAU ȚESUTURILE VICTIMEI

Adriana EȘANU

Catedra Drept Penal și Criminologie

In the present article there are discussed some of the problems of the national juridical legislation concerning the international murder of human beings in order to utilize or commercialize their body organs or tissue.

Scopul de prelevare și/sau utilizare ori comercializare a organelor sau țesuturilor victimei este unul nou în legea penală autohtonă. Atribuirea faptei la categoria circumstanțelor agravante ale omorului intenționat este justificată pe deplin. Această justificare este direct proporțională cu gradul de pericol social al conduitei criminale și periculozitatea pe care o comportă făptuitorul, iar pentru o punibilitate rațională este și firesc de a adera la măsuri adecvate de apărare.

Pornind de la implicația elementului de ordin psihic ce acoperă zone diferite în procesul motivațional, scopul apare de această dată în conținutul constitutiv al infracțiunii nu ca o cerință esențială a laturii subiective, ci ca un element circumstanțial în conținutul variantei agravante prevăzute la alin.3 lit.(l) art.145 CP RM.

Rațiunile pentru care este preferabil de a plasa în prim-plan scopul conduitei criminale pot fi elucidate prin conceperea situației inverse: ignorarea scopurilor care stau la baza faptei analizate presupune, de fapt, ignorarea personalității făptuitorului. Astfel concepute lucrurile, dreptul penal riscă să se transforme într-o ramură abstractă, ruptă de realitate. Acceptarea unei asemenea poziții va genera, în cele din urmă, un drept penal al infracțiunii; or, într-o ramură de drept care este organic legată de morală, așa cum este dreptul penal substanțial, nu poate fi ignorat tocmai elementul care indică la moralitatea actului, adică scopul.

Prin urmare, scopul în conduita infracțională investigată este tocmai unul dintre factorii care contribuie la definirea sau redefinirea valorilor morale protejate de legea penală. Ceea ce este semnificativ, ni se pare faptul că scopul joacă aici un rol ce nu poate fi ignorat în chiar principiile generale de incriminare ale dreptului penal autohton, prin impactul său asupra a două din trăsăturile esențiale ale infracțiunii: prejudiciabilitatea și vinovăția.

După justificarea agravării, studiul va fi axat în cele ce urmează asupra finalităților urmărite de către subiectul activ, pentru întregirea poziției subiective cerute de legea penală, fapt problematic în literatura de specialitate.

Așadar, legiuitorul vehiculează cu trei năzuințe distincte, și anume: prelevarea, utilizarea ori comercializarea organelor sau țesuturilor victimei.

În teoria dreptului penal [1], scopul utilizării organelor sau țesuturilor victimei se orientează, de regulă, spre transplantarea acestora. Totuși, acesta nu este unicul scop cu care poate fi legat omorul intenționat. Această constatare poate fi ușor surprinsă prin simpla interpretare a sintagmei folosite de legiuitor în conținutul variantei agravate – „utilizarea organelor sau țesuturilor victimei”.

Deoarece cuvântul „utilizare” reprezintă prin sine însuși un concept mai larg, respectiv și scopul dobân-dește un caracter multilateral și, ca efect, cuprinde: transplantul, transfuzia, canibalismul, executarea unor ritualuri, experimentul, cercetarea științifică, vampirismul, prepararea unor seruri etc.

Fără careva dubii în privința celor relatate mai sus, unii autori [2] propun de a insera scopul de canibalism într-o circumstanță agravantă de sine stătătoare. Această poziție însă nu poate fi acceptată, deoarece omorul intenționat săvârșit cu scopul consumului de carne umană în alimente se absoarbe în totalitate de alin.3 lit.(l) art.145 CP RM și, prin urmare, inserarea unui semn calificativ de sine stătător ar fi inutil.

După unii autori [3], încadrarea canibalismului depinde de orientarea intenției făptuitorului. Dacă făptuitorul se află într-o situație materială deplorabilă, factor ce l-a determinat de a lipsi de viață o altă persoană cu scopul utilizării elementelor acesteia în alimente, economisind în acest sens prin excluderea unor cheltuieli, atunci sunt suficiente temeiuri de încadrare a faptei în conformitate cu alin.(2) lit.(b) art.145 CP RM [4]. Cu totul o altă încadrare urmează a fi făcută, după autorul vizat, atunci când făptuitorul parcurge la canibalism

doar din motivul că dă preferință consumului de carne de origine umană în alimente. În asemenea împrejurări, fapta urmează a fi încadrată în conformitate cu alin.(3) lit.(1) art.145 CP RM, ca săvârșită cu scopul utilizării organelor și/sau țesuturilor victimei.

Totuși, este preferabilă o altă opțiune, și anume: cea întâlnită în literatura de specialitate autohtonă [5], potrivit căreia actul de canibalism se încadrează atât ca omor săvârșit din interes material (alin.(2) lit.(b) art.145 CP RM), cu precizarea că făptuitorul dorește să beneficieze de calitățile de consum ale corpului victimei, cât și drept omor intenționat cu scopul utilizării organelor sau țesuturilor victimei (alin.(3) lit.(1) art.145 CP RM).

Unii autori [6] propun de a încadra omorul intenționat, săvârșit cu scopul de a consuma organele și țesuturile umane în alimentație, prin cumul cu art.222 CP RM – „Profanarea mormintelor”. Oponenții acestei opinii [7] invocă următorul argument: la comiterea infracțiunii, făptuitorul nu se orientează asupra atingerii relațiilor de convețuire socială, care apar în calitate de obiect juridic generic al infracțiunii de profanare de morminte. O asemenea încadrare, după autorul rus V.A. Smirnov, ar fi posibilă pentru fapta de omor intenționat cu scopul întreținerii raportului sexual cu victima-defunct (microfilie) – art.145 și art.222 CP RM, fără aplicarea agravantei investigate [8].

În conformitate cu lit.(1) alin.(3) art.145 CP RM, putem încadra și omorul intenționat săvârșit cu scopul executării ritualurilor. Spre regret, această opinie nu este împărtășită în unanimitate. Bunăoară, autorul rus A.N. Krasikov [9] consideră că omorul ritualic se atribuie la categoria de omor intenționat simplu.

Pentru a ne motiva pe deplin opinia pentru care pledăm, vom face în prealabil o incursiune în materia acestei varietăți de lipsire de viață a unei alte persoane. Așadar, prin sacrificare se subînțelege aducerea în dar sau punerea la dispoziția divinității a unui obiect sau a unei ființe vii [10]. Drept omor ritualic evoluează acea lipsire de viață a unei alte persoane, săvârșită pe temeuri religioase în coroborare cu un anumit ritual, ce se particularizează printr-o ordine determinată și un mod repetat [11].

Totodată, acțiunile ritualice nu se identifică cu cele magice. Delimitarea acestora rezidă tocmai în următoarele raționamente: acțiunile ritualice comportă un caracter colectiv; prin urmare, această varietate a omorului intenționat se comite prin participație.

Pornind de la aceste deziderate, autorul rus O.V. Belokurov [12] susține că sacrificarea ființei umane, ca cerință de înlăturare a pericolului ce nu poate fi evitat decât astfel [13], urmează a fi încadrată drept omor intenționat cu scopul utilizării organelor sau țesuturilor victimei, deoarece prin sine însuși omorul ritualic reclamă implicarea corpului uman, ca sistem integral compus din organe și țesuturi, utilizate în calitate de obiecte ale sacrificării. În lipsa convingerii în necesitatea executării ritualului, menționează același autor, atunci când ritualul este folosit ca pretext pentru comiterea omorului, având ca motiv ridicarea autorității în cercul de prieteni, cele comise – lipsirea de viață în asemenea circumstanțe – necesită o încadrare în conformitate cu alin.(2) lit.(c) art.145 CP RM, adică *omor intenționat săvârșit cu intenții huliganice*.

Pledăm în favoarea ultimei opțiuni de încadrare, dat fiind faptul că din condițiile expuse în speță este evident că se face uz de un pretext neînsemnat pentru realizarea conduitei criminale. Fiind amplificat și de o demonstrare a sentimentului de desconsiderare a făptuitorului față de membrii societății, aceste raționamente vin să justifice pe deplin opinia autorului vizat.

Pentru încadrarea faptei în conformitate cu art.145 alin.(3) lit.(1) CP RM nu se cere realizarea scopului de prelevare și/sau utilizare ori comercializare a organelor sau țesuturilor victimei, deoarece fapta se consideră consumată din momentul survenirii decesului, și nu din momentul prelevării organelor sau țesuturilor victimei. Necesară și suficientă este ca aceste scopuri să fi fost prezente în conștiința făptuitorului la momentul lipșirii victimei de viață.

Totodată, nu putem neglija nici eventualitatea surprinderii actelor preparatorii sau a tentativei de infracțiune. O probă în acest sens ne este oferită de jurisprudența Federației Ruse [14]: Partea acuzării a înaintat învinuirea față de patru medici-transplantologi din Moscova în baza art.105 alin.(2) lit.(m) și art.30 alin.(1) CP al Federației Ruse [15], adică pregătire de omor intenționat cu scopul utilizării organelor sau țesuturilor victimei. La etapa de urmărire penală s-a constatat că partea vătămată – Anatolie Orehov de 50 de ani, fiind internat în aprilie 2003 în Spitalul nr.20 din or. Moscova cu o traumă cranio-cerebrală, era încă în viață când transplantologii săvârșeau acte preparatorii de exterpere a rinichilor lui. Certificatul de deces era deja întocmit, cu toate că moartea cerebrală a pacientului la momentul începerii actului de prelevare nu era constatată.

Deși instanța de fond nu a luat poziția acuzării și a pronunțat sentință de achitare, probele prezentate pe cauza dată au convins instanța supremă în vinovăția inculpaților, astfel încât la 19.04.2005 Judecătoria Supremă a Federației Ruse a casat sentința de achitare și a remis cauza spre o nouă rejudecare.

În literatura de specialitate, conceptul de „utilizare” adesea se confundă cu cel de „prelevare”, ceea ce conduce la încadrări eronate. Unii cercetători [16] susțin că nu va fi incident semnul calificativ prevăzut la art.145 alin.(3) lit.(l) CP RM, dacă făptuitorul urmărește o prelevare de organe sau țesuturi *post-mortem*. Drept argument se aduc următoarele explicații: „...procesul de comitere a infracțiunii trebuie să fie privit ca un proces de prelevare nemijlocită a organelor și țesuturilor din corpul victimei în viață, când se aduce un prejudiciu de ordin fizic, reflectat prin încălcarea integrității anatomice a corpului – extragerea unui fragment vital din organism, care conduce în cele din urmă la o moarte cerebrală, condiție indispensabilă și obligatorie”.

Mai mult ca atât, S.S. Tihonova nu acceptă încadrarea sub semnul calificativ prevăzut la art.145 alin.3 lit.(l) CP RM, dacă decesul a survenit ca efect al traumării craniului, și nu în rezultatul prelevării unui organ sau țesut al victimei. O asemenea soluție este dată și pentru neacordarea intenționată a ajutorului medical (reanimarea pacientului) de către persoana obligată de a lua măsuri de restabilire a autoreglării funcțiilor vitale ale organismului, cu scopul prelevării organelor sau țesuturilor victimei *post-mortem*, pentru efectuarea ulterioară a unui transplant [17].

Un argument forte în defavoarea celor expuse de S.S. Tihonova rezidă tocmai în încălcarea principiului dreptului penal de încadrare a faptei în conformitate cu orientarea intenției făptuitorului [18]. Așadar, intenția în exemplele de mai sus este orientată asupra lipirii de viață a unei alte persoane, anume cu scopul prelevării și/sau utilizării organelor sau țesuturilor victimei; prin urmare, indiferent de realizarea lui, fapta urmează a fi încadrată în conformitate cu art.145 alin.(3) lit.(l) CP RM.

Omorul intenționat săvârșit cu scopul de a preleva și/sau utiliza ori comercializa organele sau țesuturile victimei poate fi săvârșit de către orice persoană. De cele mai dese ori însă, infracțiunea se săvârșește de către colaboratorii medicali [19] sau de către persoanele care dispun de cunoștințe în domeniul medicinei. Atunci când infracțiunea se săvârșește cu scopul realizării ulterioare a unui transplant, este de neînchipuit lipsa unui specialist în domeniu, dat fiind timpul restrâns pentru un transplant reușit: cca 15-20 min. (cord, rinichi, plămâni etc.) ori 6-8 min. pentru transfuzie de sânge, plasmă. După expirarea timpului nominalizat, organele și țesuturile devin inutilizabile. Mai mult ca atât, o operație de transplant necesită ca minimum zece medici calificați, realitate ce exclude ideea de efectuare a operației de prelevare și/sau transplant la domiciliu. În acest context, în literatura de specialitate rusă se invocă recunoașterea calității de complice a medicului care realizează actul de transplant în lipsa unui temei legal [20]. În eventualitatea aflării despre proveniența ilicită a unui organ sau țesut deja prelevat la etapa premergătoare realizării transplantului, acțiunile colaboratorului medical pot fi apreciate din perspectiva doctrinei penale drept favorizare a infracțiunii.

Cum va răspunde însă recipientul care a acceptat realizarea transplantului unui organ obținut în rezultatul lipirii de viață a unei alte persoane? Pledăm în favoarea recunoașterii recipientului în calitate de complice, raționament care corespunde realității normative prevăzute de art.42 alin.(5) CP RM. Dacă însă recipientul a aflat de ilegalitatea actului de prelevare și consecințele survenite în acest context după efectuarea actului de transplant, atunci nu există nici un temei de a-l atrage pe recipient la răspundere penală.

După clarificarea acestei situații, trecem la un aspect și mai problematic, legat de posibilitatea intercalării variantei agravate – „*în scopul prelevării și/sau utilizării sau comercializării organelor sau țesuturilor victimei*” cu alte semne calificative ale componenței de omor intenționat. În acest sens, devine evident că lit.(l) alin.(3) art.145 CP RM poate fi îmbinată cu următoarele semne agravante: „*de două sau mai multe persoane*” (art.145 alin.(3) lit. f); „*profitând de starea de neputință a victimei*” (art.145 alin.(2) lit.e)); „*cu o deosebită cruzime, precum și din motive sadice*” (art.145 alin.(3) lit.h) CP RM).

După cum observăm, circumstanțele ce se conțin la aceste litere se atașează laturii obiective a componenței de infracțiune, de aceea ușor se corelează cu cea subiectivă.

Aici apare ca firească întrebarea: poate oare circumstanța agravantă „*în scopul prelevării și/sau utilizării sau comercializării organelor sau țesuturilor victimei*” să se afle în tandem cu alte semne subiective ce emană din conținutul variantelor agravate ale uneia și aceleiași norme de incriminare?

Pentru a răspunde la ea vom porni chiar de la „*teoria concurenței motivelor*”, promovată de către cercetătorul rus B.S. Volkov [21]. Potrivit acestei teorii, la comiterea infracțiunii, făptuitorul de fiecare dată își raportează comportamentul la un anumit motiv sau scop, care, de fapt, determină esența și conținutul celor săvârșite. De aici și răspunsul: nu pot fi cumulate acele semne ale omorului intenționat cu circumstanțele agravante care formează motive și scopuri diferite ale infracțiunii investigate.

Într-adevăr, este greu de imaginat, bunăoară, că săvârșirea omorului intenționat cu scopul prelevării și/sau utilizării sau comercializării organelor sau țesuturilor victimei să se comită cu scopul de a ascunde o altă infracțiune. Cu toate acestea, unii autori [22] consideră că, din rândul semnelor subiective, unul poate fi îmbinat cu lit.(l) alin.(3) art.145 CP RM, și anume: cu varianta agravată „din interes material” (lit.b) alin.(2) art.145 CP RM). Spre regret, nici unul din promotorii opiniei date nu dezvăluie esența celor susținute.

În vederea expunerii propriei opinii în această privință, vom aminti că de cele mai dese ori omorul intenționat săvârșit cu scopul comercializării organelor sau țesuturilor victimei își are mobilul direcționat spre dobândirea unor avantaje patrimoniale. Cum vom încadra fapta persoanei care are tendința de a preleva elemente de origine umană după lipsirea de viață a victimei, pentru expunerea ulterioară a acestora în comerț contra cost?

În literatura de specialitate rusă întâlnim trei opinii. În prima opinie [23] se pledează în favoarea încadrării faptei în conformitate cu lit.b) alin.(29) art.145, adică „Omor intenționat săvârșit din interes material”.

Cea de-a doua grupă de autori [24] propun încadrarea faptei în baza lit.l) alin.(3) art.145 CP RM – „în scopul prelevării și/sau utilizării sau comercializării organelor sau țesuturilor victimei”. Aceștia din urmă își fundamentează opinia pe faptul că prevederea de la lit.l) alin.(3) art.145 CP RM vizează acțiunea prejudiciabilă, ceea ce predetermină încadrarea propusă.

În fine, cea de-a treia opinie [25] susține că procesul de încadrare juridică trebuie să reflecte ambele aceste semne. Într-adevăr, la apariția deciziei de a comite o anumită infracțiune, de la bun început apare plâsmuirea unui țel (în cazul nostru – obținerea banilor). După determinarea scopului, persoana chibzuește asupra mijloacelor care ar asigura realizarea scopului râvnit, unul dintre care ar fi vânzarea organelor de origine umană, obținute ca efect al săvârșirii omorului. În aceste condiții, scopul prioritar al săvârșirii omorului intenționat este dobândirea organelor. Motivul de cupiditate nu este împlinit doar astfel, mai este necesar ca materialul prelevat să fie comercializat.

„Adesea infracțiunea reprezintă nu un rezultat final, ci un mijloc de obținere a unui scop prioritar. Dacă scopul nu este atins, atunci săvârșirea acestei infracțiuni, bineînțeles, nu înlătură intențiile motivaționale primare”, afirmă V.N. Kudreavțev [26]. În cazul simulat de noi, în calitate de motiv al omorului evolua cupiditatea, care în momentul comiterii infracțiunii, probabil, nu a fost satisfăcut, cu toate că infracțiunea s-a consumat, iar pentru tragerea la răspundere a făptuitorului aceasta este suficient.

Revenind la „teoria concurenței motivelor”, considerăm că, vorbind despre coroborarea motivelor și scopurilor, cercetătorul B.S. Volkov a avut în vedere, probabil, că un motiv nu poate să se intercaleze cu altul. În ceea ce privește îmbinarea motivului cu scopul, trebuie să recunoaștem posibilitatea unei asemenea situații, și, pe cale de consecință, aderăm și noi la cea de-a treia opinie, indicată *supra*.

Dincolo de raționamentele de ordin doctrinar, considerăm că pentru asigurarea legalității condamnării, sentința trebuie să reflecte obligatoriu toate circumstanțele cauzei. În acest sens, se va purcede la o enumerare expresă a tuturor semnelor calificative.

Referințe:

1. Бородин С.В. Преступления против жизни. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003, с.155-157; Капинус О.С. Убийство. Мотивы и цели. - Москва: ИМПЭ-ПАБЛИШ, 2004 с.140.
2. Бородин С.В. *Op. cit.*, p.96.
3. Белокуров О.В. Уголовное право: Квалификация убийства. - Москва, 2004, с.49.
4. Nu putem fi de acord cu această opțiune, iar ca argument invocăm următoarele: făptuitorul are la dispoziție și alte modalități de înfruntare a situației materiale precare: bunăoară, poate recurge la comiterea unor sustrageri, conduite care comportă un pericol social mai mic în raport cu omorul intenționat.
5. Brânză S., Ulianovschi X., Stati V. ș. a. Drept Penal. Vol.II. - Chișinău: Cartier Juridic, p.57, 70.
6. Козаченко И.Я., Незнамова З.А., Новоселов Г.П. Уголовное право: Часть Особенная. - Москва, 2001, с.482.
7. Смирнов В.А. Убийства в целях использования органов и тканей потерпевшего: П. „м” ч.2 ст.105 УК РФ // Сибирский Юридический Вестник. - 2003. - №3. - С.36.
8. După M.Feoktistov și E.Bocearov, omorul intenționat cu scopul întreținerii raportului sexual cu cadavrul trebuie încadrat ca omor intenționat simplu. *A se vedea*: Феоктистов М., Бочаров Е. Квалификация убийств: некоторые вопросы теории и практики // Уголовное право. - 2000. - №2. - С.67; După O.V. Belokurov, fapta analizată va fi susceptibilă de încadrare în conformitate cu alin.(3) lit.l) art.145 CP RM.
9. Красиков А.Н. Преступления против личности. - Саратов, 1999, с.77.
10. Ожогов С.И., Шведова Н.Ю. Толковой словарь русского языка. - Москва, 1992, с.195.

11. Абраменкова В.С. Проблемы раскрытия убийств, совершенных тоталитарными сектами // Сибирский Юридический Вестник. - 2004. - №4. - С.32.
12. Белокуров О.В. *Op. cit.*, p.57.
13. Situație în care făptuitorul crede orbește în convingerile sale religioase, iar intensitatea credinței îl determină de a parcurge inevitabil la sacrificarea elementelor corporale de origine umană ale unei alte persoane.
14. *A se vedea*: Лев Сигал <http://www.russ.ru/culture/upravo/20050426.html>
15. Dacă raportăm incriminările vizate la prevederile naționale, învinuirea pe această cauză se fundamentează pe art.26 și art.145 alin.(3) lit.l) CP RM.
16. Тихонова С.С. Прижизненное и посмертное донорство в Российской Федерации: вопросы уголовно-правового регулирования. - СПб, 2002, с.36-37.
17. Cercetătoarea Tihonova parțial și-a revizuit opinia, susținând în cele din urmă că „persistența scopului de prelevare a materialului transplantologic *ex vivo* sau *post-mortem* în momentul lipirii de viață a victimei într-o unitate medicală reclamă un tratament juridico-penal identic, adică urmează a fi încadrat ca omor intenționat cu scopul utilizării organelor sau țesuturilor victimei”. *A se vedea*: Тихонова С.С. *Op. cit.*, p.36-37.
18. Капинус О.С. *Op. cit.*, p.146.
19. Conform Raportului Comisiei de Sănătate a Consiliului Europei în colaborare cu OSCE (2003) asupra traficului de organe în Republica Moldova, „... vinovatul principal este chirurgul, căci pentru asigurarea muncii acestuia se pare că activează rețele de traficanți”. În cadrul unor conferințe ale transplantologilor europeni, care au avut loc în ultimii ani, chirurgii și-au declinat răspunderea, spunând că ei realizează doar un act profesional și umanitar, efectuând o operație și salvând viața recipientului. În același timp, legiuitorii europeni se referă la actul de vânzare prezent în cadrul acestor prelevări de organe, deoarece s-a stabilit că pacienții în hemodializă plătesc între 150.000 și 200.000 USD pentru o operație, din această sumă fiind plătit și donatorul moldovean cu câte 2000-3000 USD. *A se vedea*: <http://garda.com.md/3/social/>
20. Зырянов В.Н. Попустительство по службе совершаемое в правоохранительной сфере. - Ставрополь: Изд-во Ставропольского университета, 2000, с.52.
21. Волков Б.С. Мотив и квалификация преступлений. - Казань, 1969, с.18.
22. Бородин С.В. Преступления против жизни. - Москва, 1999, с.123; Феоктистов М., Бочаров Е. Квалификация убийств: некоторые вопросы теории и практики // Уголовное право. - 2000. - №2. - С.67.
23. Комментарий к Уголовному Кодексу Российской Федерации / Под ред. Бойко А.И. - Ростов-на-Дону, 1996, с.269.
24. Коробеев А.И. Особенности квалификации убийств в целях использования органов или тканей потерпевшего // Вестник Дальневосточного Государственного Университета. - 2002. - №2. - С.28.
25. Смирнов В.А. *Op. cit.*, p.34.
26. Кудрявцев В.Н. Генезис преступления. Опыт криминологического моделирования. - Москва, 1998, с.104.

Prezentat la 14.03.2007

ISTORICUL APARIȚIEI ȘI EVOLUȚIEI MĂSURILOR ALTERNATIVE PRIVAȚIUNII DE LIBERTATE ÎN REPUBLICA MOLDOVA

Mariana GRAMA, Daniel MARTIN

Catedra Drept Penal și Criminologie

La lutte contre l'infraction remonte aux époques historiques les plus anciennes. Au début, la peine était envisagée comme une nécessité impérative inspirant toujours la peur. Les opinions des juristes célèbres nous montrent que l'histoire de la peine peut être partagée en cinq périodes:

- a) La première phase, qui dure jusqu'au XVIII-ième siècle, c'est la période des peines corporelles,
- b) La seconde phase concerne le XIX-ième siècle, et elle se caractérise par la peine de la privation de liberté;
- c) Les phases postérieures se distinguent par l'apparition des alternatives à la privation.

L'histoire des peines dans notre pays se caractérise par la transformation des éléments des alternatives à la détention, qui ont toujours existé dans une institution juridique indépendante et qui sont reflétées dans le nouveau Code Pénal de République de Moldavie.

Lupta împotriva crimei – în înțelesul larg de faptă vătămătoare săvârșită de un om împotriva altui om – s-a dus în întreaga istorie a societății umane și a cunoscut, de-a lungul veacurilor, importante mutații în ceea ce privește ideile referitoare la rostul și justificarea pedepselor, iar problema individualizării sancțiunilor de drept penal se află implicată în toate doctrinele penale care, mai cu seamă în ultimele două secole, începând de la constituirea școlii clasice, au marcat evoluția politicii penale. De aceea, pentru o mai profundă înțelegere a problemelor teoretice pe care le ridică individualizarea pedepselor, precum și pentru fixarea pozițiilor dreptului nostru penal referitor la pedeapsă, la scopul, esența și fundamentul ei, în raport cu diverse idei privitoare la represiune prezente în diverse izvoare de drept și sisteme de politică penală existente la diferite etape de dezvoltare, o înfățișare, chiar sumară – căci, prin forța lucrurilor, ea nu poate fi decât simplificatoare și schematică – a acestor concepții ni se pare binevenită.

Istoria certifică evoluția conceptului de pedeapsă. De-a lungul anilor, rolul acesteia a fost înțeles deseori eronat. Timp îndelungat, legiuitorii și filosofii s-au închinat pedepsei, considerând-o drept temelie a societății, o necesitate imperativă, cu toate că nu prea salutată și agreată, grație fricii pe care a inspirat-o întotdeauna. Atât timp cât ordinea socială va fi expusă unor tulburări care vor deranja întreaga societate și atât timp cât legea va considera atare tulburări drept acte ilicite, penale, tot atât timp va exista și pedeapsa în scopul protejării societății și acestei ordini. Inevitabil, pedeapsa va exista și va fi o instituție obligatorie atât timp cât vor exista și celelalte instituții menite a proteja societatea.

Însă, pentru a avea succese bine conturate, societatea ar trebui să reacționeze nu atât împotriva răului care s-a produs deja, ci să tindă spre prevenirea răului care ar putea să se producă. Statul este în drept nu numai să pedepsească, ci este și obligat să prevină. Prin urmare, prevenirea infracțiunii și pedepsirea acesteia au aceeași importanță pentru comunitate.

Blândețea pedepselor a fost susținută chiar din antichitate. Ch. Montesquieu în *Spiritul legilor* combate cu puternice argumente cruzimea acestora. C. Beccaria susține că tortura este un mijloc sigur de a-i absolvi pe secărații robuști și de a-i condamna pe inocenții slabi. Tot el spunea că atrocitatea pedepsei însăși face să se cupeze totul pentru a scăpa de ea. Cu cât este mai mare răul de care se teme vinovatul, cu atât el mai multe infracțiuni comite spre a scăpa de pedepsirea unei singure.

Țările și timpurile celor mai groaznice suplicii au fost întotdeauna ale celor mai sângeroase și mai inumane infracțiuni.

Până în prezent, rațiunea umană caută o soluție a problemei privind combaterea criminalității, având sarcina de a răspunde la două întrebări: 1) care metode să fie utilizate în lupta contra criminalității și 2) care tratament să fie aplicat infractorilor?

Pentru a da un răspuns bine argumentat la întrebările în cauză, ar fi rațional de a vedea cum s-a evoluat până la acest punct. Deși lupta cu criminalitatea s-a dus întotdeauna, cu toate acestea nici până în prezent nu s-a ajuns la rezultatul scontat – stârpirea sau cel puțin diminuarea esențială a criminalității.

În acest context ne propunem o analiză istorică a pedepselor penale cu scopul de a stabili etapa apariției măsurilor alternative privațiunii de libertate ca parte componentă a pedepselor penale și a cauzelor ce au generat această apariție.

Actualmente, vorbindu-se despre pedepse se face preponderent caracteristica lor pe plan internațional.

O sinteză și analiză evolutivă a pedepselor privative de libertate, precum și a celor care au format prototipul alternativelor înțelese în accepțiunea contemporană, ce au existat pe teritoriul țării noastre, până la momentul actual nu s-a întreprins. Noi însă vom purcede de la general la particular, făcând o caracteristică istorică generală a sancțiunilor, după care ne vom referi în particular la Moldova.

Astfel, unul dintre cei care vorbește despre dezvoltarea istorică a pedepselor și despre apariția alternativelor privațiunii de libertate este francezul J.Pradel [1], care enumeră și caracterizează cinci faze pe care le-au parcurs în dezvoltarea lor sancțiunile de drept penal.

În opinia sa, prima perioadă se finalizează în sec.XVIII, fiind cea a pedepselor corporale. Această epocă este caracterizată de atrocitate și barbarismul pedepselor. Sistemul incriminărilor și pedepselor fuseseră create și se dezvoltaseră treptat, în mare măsură necodificat, sub influența obiceiurilor, a dreptului roman și a celui canonic; produs al unei dezvoltări multisekulare și format din interferența atâtor izvoare, în cea de-a doua jumătate a sec. al XVIII-lea dreptul penal era orientat către un singur țel: salvagardarea vechiului edificiu al feudalității, prin înăbușirea forțelor care, cu energie și îndrăzneală sporite, îl atacau de pretutindeni.

În acele condiții istorice concrete, gânditorii iluminiști, reprezentanți ai școlii clasice, Voltaire, Diderot, Beccaria, Rousseau etc., ideologi ai burgheziei în ascensiune, s-au ridicat împotriva legislației penale sângeroase, împotriva cruzimii, nedreptății și lipsei de umanitate a dreptului penal feudal.

Reprezentanții școlii clasice promovau ideea că măsura pedepsei nu poate fi decât infracțiunea, fiind determinată, în primul rând, de criteriul calitativ, care consta în natura infracțiunii. Aceasta înseamnă că, atunci când este posibil, natura pedepsei trebuie să fie analoagă naturii infracțiunii: infracțiunile contra onoarei vor fi pedepsite cu dezonorarea – infamia publică, cele împotriva liniștii publice – cu închisoarea sau exilul, cele contra bunurilor – cu pedepse pecuniare etc. Iar, în al doilea rând, de criteriul cantitativ, constând în paguba adusă societății prin infracțiunea săvârșită.

Anume reprezentantul școlii clasice C.Beccaria a fost primul care a propus ca sancțiune penală „munca în folosul comunității”, arătându-i avantajele atât pentru societate, cât și pentru individ: „...pedeapsa cea mai potrivită va fi cea unică formă de robie care se poate numi dreaptă, adică robia pentru o vreme a activităților și a persoanei în folosul societății comune...” [2].

Cea de-a doua perioadă reprezintă sec. al XIX-lea, manifestându-se prin aplicarea excesiv de amplă a privațiunii de libertate. Doar că spre sfârșitul acestui secol pedeapsa privativă de libertate este privită ca purtătoare a tuturor nereușitelor.

În aceste condiții, s-a constituit o nouă doctrină penală, cunoscută sub numele de doctrină pozitivă (ai cărei reprezentanți au fost C.Lombroso, E.Ferri, R.Garofalo etc.).

Ei considerau că represiunea se poate realiza prin aplicarea uneia sau a mai multor măsuri de apărare socială, desemnate prin termenul generic de „sancțiuni” sau prin expresia – cu un înțeles mai larg decât sensul său obișnuit – de „măsuri de siguranță”. În noțiunea de „sancțiune” doctrina pozitivistă înglobează atât pedepsele, cât și măsurile de siguranță propriu-zise, între care, potrivit acestei doctrine, nu există nici o deosebire funcțională ori de esență.

Sancțiunile preconizate de doctrina pozitivistă sunt numeroase și foarte diferite sub aspectul efectului lor imediat: **reparatorii** (constând în suprimarea situației antijuridice, anularea efectelor infracțiunii și repararea pagubelor cauzate prin săvârșirea acesteia), **eliminatorii** (moartea, internarea într-un azil, detenția pe viață), **represive** (închisoarea, amenda), **sociale** (îndepărtarea de un anumit loc, excluderea de la exercitarea anumitor profesii, plasamentul într-o familie onestă etc.).

Aceste idei vor reuși treptat să impună noi tipuri de sancționare.

Începutul sec. XX s-a remarcat prin modificarea continuă a legilor penale, precum și prin adoptarea unor legi noi. Individualizarea și aplicarea pedepsei penale este într-o continuă schimbare, căutându-se și încercându-se de a limita aplicarea privațiunii de libertate sau înlocuirea ei. Toate acestea conturează a treia etapă de evoluție a alternativelor, remarcată și prin apariția unor noi instituții ale dreptului penal, cum sunt probațiunea și suspendarea executării pedepsei.

Probațiunea a apărut în sistemul anglo-saxon de drept (Anglia, SUA) și a funcționat pe parcursul mai multor decenii, răspândindu-se și asupra țărilor cu sistem de drept continental.

Spre exemplu, în Anglia, după unii autori [3], probațiunea apare în 1887 în legătură cu adoptarea Legii despre încercarea (probarea) pentru prima oară a condamnaților. Datorită actelor normative care au apărut mai târziu (Legea despre încercarea infractorilor din 1907, regulile probației din 1965 ș.a.), această instituție s-a stabilit temeinic.

La începutul sec. XX gândirea politică era preocupată de promovarea unei politici penale apte să corespundă exigențelor unei combateri eficiente a fenomenului infracțional. Anume în acest răstimp (sf. sec. XIX – înc. sec. XX) apare doctrina „apărării sociale” al cărei promotor era școala italiană „Terzza Scuola” fondată de Alimena și Carnevale. Una dintre ideile de bază ale acestei doctrine rezidă în aceea că statul avea obligația de a-i resocializa pe infractori, și nu pur și simplu de a-i pedepsi, sancțiunea având funcția de prevenire, educare.

La începutul sec. XX, în majoritatea țărilor civilizate s-a pus problema cu privire la aportul închisorilor în lupta contra criminalității. Evaluându-se și cercetându-se influența închisorii asupra personalității și societății, s-a ajuns la concluzia că, în multe cazuri, închisoarea stimulează apariția criminalității organizate.

Așadar, către sec. XIX – înc. sec. XX în mai multe legi penale apar diverse încercări de a înlocui privațiunea de libertate cu alte măsuri juridico-penale, care ar asigura același efect pentru condamnat, dar și pentru stat. Anume aici apar alternativele privațiunii de libertate ca concept.

Cea de-a patra perioadă cuprinde mijlocul sec. XX – perioada de dezvoltare a alternativelor privațiunii de libertate. Aici însă nu pot fi atribuite țările ex-sovietice, deși unele din pedepsele alternative și alte măsuri juridico-penale alternative privațiunii de libertate codurile penale ale acestor state (inclusiv al RSSM) cunoșteau, spre exemplu: amenda, munca corecțională, condamnarea condiționată.

Cea de-a cincea perioadă începe cu anii '80 ai sec. XX (și continuă până în prezent). Este o etapă de largire a sferei de aplicare a alternativelor, acestea cunoscând răspândire pe plan internațional. Mai mult decât atât, ele devin un obiect de preocupare al diferitelor organisme internaționale.

Deci, începând cu mijlocul sec. XX politica penală a luat poziția de susținere a pedepselor alternative privațiunii de libertate. Afară de ideile generate de principiul umanismului, pe parcursul multor ani au apărut și idei pragmatice referitoare la cheltuielile pe care le suportă statul pentru întreținerea sistemului penitenciar. ONU și Consiliul Europei au elaborat acte internaționale care se referă la alternativele privațiunii de libertate, cum ar fi: Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice; Regulile standard de tratament al deținuților, aprobate de Primul congres al ONU cu privire la prevenirea criminalității și tratamentul deținuților; Rezoluția a VIII-a a Congresului VI al ONU cu privire la prevenirea criminalității și tratamentul infractorilor, care se referă la diferite alternative ș.a.

Începând cu anii '80-90 ai sec. XX, politica pedepselor penale tot mai mult s-a arătat a fi în căutarea de alternative ale privațiunii de libertate. Către sf. sec. XX – înc. sec. XXI legiuitorii urmăresc niște scopuri mai globale. Recunoscând că metodele tradiționale de luptă contra criminalității sunt mai puțin eficiente, ei se străduie să elaboreze noi tipuri de sancțiuni, care ar soluționa obiective aparte, nu doar evitarea privațiunii de libertate. Esența pedepselor, executate în cadrul societății și elaborate în ultimii zece ani, constă în obținerea de la infractor a îndeplinirii unor cerințe care l-ar ajuta să devină membru normal al societății.

Deoarece obiectul nostru de cercetare îl formează totuși măsurile alternative privațiunii de libertate în Republica Moldova, vom încerca să elucidăm apariția și evoluția lor anume pe acest teritoriu, începând cu cele mai vechi timpuri și până în prezent, reprezentându-le în contextul legilor existente în diverse perioade și al politicii penale promovate la o etapă sau alta de dezvoltare a țării noastre.

Geto-dacii de pe vremea lui Burebista nu au realizat o distincție clară între normele juridice, religioase și morale. Acest amestec de norme va fi depășit numai odată cu crearea provinciei romane Dacia.

În perioada embrionară, dar mai cu seamă în cea de formare a statului, la geto-daci încep să apară instituțiile juridice, care reprezintă voința clasei ce domina din punct de vedere economic.

Sistemul de drept, format din norme cutumiare, obișnuielnice, și din legi scrise, emise în temeiul poruncilor regilor geto-daci, cuprinde în mod necesar și instituții de drept penal. Cristalizarea normelor dreptului penal geto-dac are loc, asemenea celorlalte norme juridice, în perioada de formare a statului centralizat și independent, menite fiind să sancționeze pe cei care s-ar împotrivi noii ordini politice instaurate. Dreptul penal geto-dac cuprindea, ca și celelalte sisteme de drept antic, norme aspre. Normele penale aveau drept scop apărarea valorilor fundamentale împotriva infracțiunilor și sancționau pe cei care se făceau vinovați de crime contra statului, proprietății și familiei.

Sancționarea faptelor penale la geto-daci inițial urmărea scopul răzbunării sângelui. Cu timpul, însă, statul a interzis răzbunarea.

La acel moment, pe larg se aplica pedeapsa cu moartea (pentru adulter, omor, trădare, furt de cereale).

După evacuarea provinciei Dacia de Aurelius (anul 275 d. Hr.), în vremea obștii satești, cea mai aspră pedeapsă pentru infractor nu era moartea, ci izgonirea acestuia din cadrul obștii satești, opinia publică exercitând o înrâurire permanentă asupra celor vinovați de infracțiuni și supunându-i, în diferite ocazii, oprobriului (strigarea peste sat la horă, porecle etc.) [4]. Desconsiderat de locuitorii satului și povestit continuu, infractorul, izgonit prin asemenea mijloace, era nevoit să părăsească obștea satească pentru a se stabili în alte teritorii.

Răspunderea pentru faptele personale care dăunează altora, conflictele dintre membrii obștii se rezolvau în cadrul obștii, pe baza solidarității rudelor, talionului și a compoziției.

După plecarea din Dacia a autorităților și legiunilor romane, pe teritoriul ei, după cum confirmă numeroase date arheologice [5], populația de aici și-a continuat, în linii mari, modul de viață tradițional.

În perioada sec. IV-VIII s-a realizat procesul de etnogeneză a românilor, având o organizare proprie în cadrul satului și norme de reglementare a relațiilor în obște. Mai multe obști se uneau în uniuni, confederații de obști, în vederea realizării unor obiective comune: apărarea de năvăliri, folosirea mai eficientă a unui teritoriu relativ unic ș.a.

Aceste uniuni formează „câmpulung-urile, cnezatele, voievodatele” sau, în general, „țările”. Aparatul de conducere a obștilor se menținea și era completat de cel al „țărilor”.

Odată cu formarea țărilor au fost preluate normele după care se conduceau obștile, fiind întărite prin autoritatea aparatului politic al „țărilor”. Dar, în condiții noi, s-au adaptat și norme noi, totalitatea acestor norme formând „Legea țării”. Aceasta avea sensul de totalitate de norme nescrise, legate prin convingere, credință și conștiință.

La români, „Legea țării” era un sistem normativ elementar care reglementa relațiile dintre membrii obștii și dintre obști referitor la asigurarea liniștii publice prin apărarea vieții, credinței și demnității membrilor obștii.

În reglementarea penală „Legea țării” mai păstrează unele reminiscențe din epocile anterioare, dar în principal apără valorile și relațiile ce interesează ordinea feudală și anunță totodată unele începuturi de modernizare juridică. Statul căuta să pună stavilă practicii învechite a talionului, prin aplicarea pedepsei numite zavească (amendă) celor care ar cuteza să mai recurgă la răzbunarea privată [6]. De asemenea, se mai întâlnesc cazuri ca persoane nevinovate să răspundă pentru vina unor rude, de exemplu, ca fratele să plătească pentru despăgubirea victimelor fărădelegilor comise de fratele său.

Se consacră fățiș inegalitatea în fața legii penale, după starea socială a făptașului și a victimei, aceleași fapte fiind apreciate în mod diferit, ca și pedepsele.

Întrucât, după cum s-a menționat deja, sistemul răzbunării nu mai prezenta nici un interes, el a fost înlocuit, cu timpul, cu un sistem de despăgubire, cu o compoziție. Aceasta nu mai era o pedeapsă în sensul strict al cuvântului, ci o împăcare (învoială) între părți, urmată de o despăgubire materială. Făptuitorul, ca să evite loviturile victimei sau ale familiei ei, plătea o despăgubire oarecare care era lăsată la învoiala părților.

Nu trezește îndoială faptul că sistemul compoziției reprezintă un stadiu mai înaintat în evoluția pedepsirii unei infracțiuni în dreptul feudal. În locul unei răzbunări inumane și inutile, victimei sau familiei acesteia i se dă ceva care îi era materialmente profitabil și îi alină întrucâtva suferințele îndurate.

Nicolae Iorga, în lucrarea sa *Studii și documente*, indică următorul citat datând de la 17 iulie 1661, în care se relatează că un oarecare Antonie Colăcescu dă o ocină drept răscumpărare pentru pedeapsa spânzurătorii: „... cum eu furat un bou, și m-au prins de față și era să mă spânzure; iar de unchi mei și de oamenii mei n-au vrut neme să mă plătească de la curmeiu (spânzurătoare); deci eu, vădzând că-s de perire, eu dat ocina din sat din Cernoște, un bătrân, cu hălășteu în Pereschiiu, cu așa de fân și cu săpături...” [7].

„Legea țării” îngăduia o largă aplicare a compoziției, prin care se puteau răscumpăra cele mai multe infracțiuni. Chiar și infractorii pedepsiți cu moartea puteau să-și răscumpere „capul” („gâtul”).

În general, se plătea o sumă de bani, iar dacă făptuitorul nu dispunea de bani ca să plătească cât se învoise, atunci putea da în schimb un bun oarecare al cărui proprietar era. În acest caz, se întocmea un zapis (act), de regulă, în prezența martorilor, sau se cerea ca dreptul de a stăpâni acest bun să fie întărit de Domnie [8].

Potrivit „Legii țării”, cele mai grave infracțiuni erau considerate hiclenia (trădarea comisă de boieri împotriva domnului), care se pedepsea cu moartea și confiscarea averii și osluhul (neascultarea poruncilor domnești), ce se pedepsea cu moartea sau hatahul (o amendă de vite cu luarea ocinelor).

Pedepsele aplicate erau fie **fizice** (prin tăierea capului, spânzurătoare, bătaie), fie **închisoarea** la ocnă, temniță sau pușcărie, fie **bănești** (gloabă, dușegubină, pradă zăvească). Uneori se aplicau și pedepse **infamante**: purtarea și bătaia pe uliță a infractorului, tăierea bărbii.

Legea țării nu prevedea ca pedeapsă tortura celui vinovat.

Autorul Ioan D. Condorachi [9] afirmă că în obiceiurile și în tradiția poporului român era înrădăcinată practica împăcării părților; chiar și după ce intervenea puterea publică, care îl condamna pe vinovat, victima putea totuși să ceară ca făptuitorul să fie scutit de pedeapsă, dacă ei se împăcau și dacă i se dădea o despăgubire victimei. În lucrarea *Voyages et ambassades de missire de Guilbert de Lannoy* (Călătoriile și soliile domnului Giulbert de Lannoy) (399-1450) se povestește cazul acestui cavaler, ambasador al regelui Franței Carol al VI-lea, jefuit de tâlhari în apropiere de Cetatea Albă, în Moldova. Fiind prinși, hoții sunt aduși cu ștreangul la gât înaintea cavalerului, lăsându-se la voia lui să fie omorâți sau iertați. Însă, deoarece hoții i-au restituit banii și lucrurile furate, cavalerul se ruga de Domn (domnitorul Moldovei Alexandru cel Bun), care i-a iertat de la moarte și le dăduse drumul [10].

Răscumpărarea de pedeapsă se admitea în toate cazurile de delict private, chiar dacă se pronunțase pedeapsa capitală [11]. Tot ce se cerea în acest caz era ca victima sau familia ei să-l ierte pe cel vinovat în fața autorității care pronunțase condamnarea.

Mai mult ca atât, au existat cazuri, reflectate de către N.Iorga și Ch.Ghibănescu, când răscumpărarea de la o pedeapsă, pronunțată de autoritatea publică, se putea face și de o terță persoană care nu avusese nici un amestec în comiterea infracțiunii. Un document din anul 1615 atestă că un oarecare popă Matieș plătește un cal pentru răscumpărarea capului unui hoț, numit Ostahi [12].

Astfel, în vechiul drept penal român se urmărea pedepsirea faptei comise și despăgubirea celui vinovat.

La sfârșitul sec. XVI – începutul sec. XVII, mai mulți domnitori au promulgat consecvent o politică penală mai dură, care se deosebea de politica penală precedentă. Deoarece timp de 40 de ani (1588-1628) au fost editate o serie de gramote cu conținut similar, care se refereau la dreptul penal, aceste măsuri legislative au fost calificate ca o reformă de 40 de ani în domeniile respective. La mijlocul secolului al XVII-lea au fost adoptate cele mai importante izvoare ale dreptului nostru scris din epoca feudalismului. Dintre acestea ținem să amintim Cartea românească de învățătură („Cartea românească de învățătură de la pravilele împărătești și de alte județe cu zisa și cu toată cheltuiala a lui Vasile voievodul și domnul Țării Moldovei, den multe scripturi talmăcite den limba ilinească pe limba românească”), zisă și Pravila lui Vasile Lupu.

Cartea românească de învățătură este prima codificare legislativă cu caracter laic din istoria dreptului nostru. Ea a fost întocmită de către logofătul Eustratie din ordinul lui Vasile Lupu și tipărită în anul 1646 la tipografia mănăstirii Trei Sfetiteli din Iași.

Dispozițiile penale sunt formulate pe baza unor principii moderne pentru acele timpuri, preluate din lucrarea lui Prosper Farinaccius *Praxi et theoricial criminalis*, apărută în 1609-1614 la Veneția.

În Pravila lui Vasile Lupu pedeapsa era numită certare. Se aplicau pedepse fizice (decapitarea, spânzurarea, tragerea în țeapă), pedepse privative de libertate (ocna, temnița, surghiunul la mănăstire), pedepse care vizau expunerea celui vinovat aprobriului public (purtarea prin târg), pedepse religioase (afurisirea, oprirea la biserica) și pedepse precuniare (amenzile sau gloabele). În anumite cazuri se putea aplica și pedeapsa talionului, ca o reminiscență a sistemului răzbnării private.

Erau cunoscute cazuri de comutare a privațiunii de libertate pe un termen nu prea mare (câteva săptămâni) în amendă (pentru leziuni corporale). Dacă, de exemplu, era comis un omor de un „răufăcător”, atunci pedeapsa cu moartea nu putea fi comutată în amenda „dușegubina”. În general, mărimea amenzii varia în funcție de infracțiunea săvârșită: de exemplu, pentru omorul nou-născutului se încasa o amendă de 2,5 ori mai mare ca pentru omor din imprudență.

Pravila lui Vasile Lupu s-a aplicat în Moldova până în secolul al XVIII-lea.

Începând cu secolul al XVIII-lea, hrisoavele domnești – ca formă de exprimare a voinței clasei dominante – se situează pe un loc de frunte și domnii fanarioți le-au folosit din plin.

În acest secol, intensa activitate legislativă s-a oprit la nivelul de proiect de cod oficial sau privat, precum și la o importantă serie de culegeri oficiale sau private de acte normative. În seria unor astfel de culegeri se înscrie și Manualul lui Armenopol (denumit și Hexabiblu lui Armenopol), Vacteria sau Syntagma lui Matei Vlastares.

În domeniul dreptului penal, în secolul al XVIII-lea în Principatele române se răspândesc ideile umaniste ale iluminiștilor. Curentul iluminist era pătruns de un profund umanism. Lucrarea lui Cezare Beccaria *Despre delict și pedeapsă*, scrisă în 1764, devine cunoscută în Moldova și în Valahia.

Sub influența acestor idei pedeapsa cu moartea pentru hiclenie se aplica tot mai rar. Începe a se practica o pedeapsă asemănătoare cu degradarea civilă – „îmbrăcarea în suman”, adică privarea de rangul de boier și de privilegiile respective.

Pe larg se aplica amenda judiciară (gloaba) pentru depunerea mărturiei false, confecționarea banilor, pentru cauzarea de răni etc. Numai omorul cu intenție directă era pedepsit cu moartea, iar cel săvârșit din imprudență era sancționat prin răscumpărarea vinei, plata gloabei.

Pentru furt, țărani erau pedepsiți cu ocna, pedepse corporale; pentru furt a treia oară se prevedea și tăierea mâinilor. Hoții erau înfierăți (pe frunte) pentru a ușura evidența recidivei ș.a.

Astfel, pedeapsa capitală, aspru criticată de Beccaria, a fost păstrată, dar se aplica tot mai rar. Domnitorul Alexandru Mavrocordat menționează în 1783 că în Moldova pedeapsa cu moartea se aplica rar, doar pentru omor premeditat, tâlhărie cumulată cu omorul sau tâlhărie a treia oară. Însuși Alexandru Mavrocordat a jurat să nu o aplice. Tot mai des, ocna și închisoarea înlocuiau pedeapsa cu moartea. Pedepsele precuniare – gloaba – se înlocuiau deseori și în caz de omor; dacă făptuitorul s-a împăcat cu rudele victimei sau dacă criminalul nu-i cunoscut, plătește obștea pe al cărei hotar s-a comis infracțiunea.

La începutul secolului al XIX-lea juristul Andronache Donici face o încercare de a sistematiza legislația moldovenească. A. Donici a analizat dreptul cutumiar, legislația domnească la dreptul bizantin receptat, alcătuiind un manual de legi pe care l-a intitulat *Adunare cuprinzătoare în scurt legile din cărțile împăratești pentru conducerea celor ce învață legile cu arătarea cărții, titlului, capitolului și paragrafului legilor împăratești* [13]. Această lucrare, numită și Manualul juridic al lui Andronache Donici, cu toate că a fost publicată la Iași în anul 1814, după anexarea Basarabiei la Imperiul Rus, de către nimeni nu este contestat faptul că a fost răspândită și în Basarabia de după 1812.

Caracterizând lucrarea lui A. Donici, unii autori afirmă: „...manualul s-a bucurat de un real interes din partea practicienilor, deoarece era redactat în limba română, avea o structură modernă și cuprindea reglementări avansate” [14].

Acest cod al pravilistului Donici cuprindea 42 capitole, din care doar un capitol (al 41-lea) conținea norme de drept penal, celelalte se refereau la dreptul civil și de procedură.

Importanța monumentelor dreptului scris era în creștere. O caracteristică a dreptului penal consta în modernizarea formei sale prin elaborarea de noi coduri, care vin să completeze pe cele anterioare și conturează începuturile unui sistem de drept. Aceste noi coduri s-au elaborat ținându-se cont de noile codificări europene occidentale (ale Franței, Italiei ș.a.)

Dreptul penal, ca și alte ramuri de drept, s-a dezvoltat sub influența condițiilor social-economice și a curentului iluminist. În 1820-1826, în Moldova au fost tipărite prima și a doua parte a Condicii criminalicești, care era de fapt un Cod penal și de Procedură penală (Pravilniceștile orânduiei întru cercetarea faptelor criminalicești).

Potrivit concepției consacrate în Criminaliceasca condică, toate infracțiunile erau considerate criminale.

Pedepsele denotă o discriminare socială vădită, deoarece pentru nobili se prevăd pedepse precuniare, surghiun la mânăstire, iar pentru cei „proști” sunt indicate pedepse fizice, ocna.

Codul prevedea și publicitatea aplicării unor pedepse: pedepse corporale în public, plimbarea pe străzi spre rușinarea infractorului.

Se restrânge aplicarea pedepsei cu moartea: ea se aplica pentru omor cu intenție și jaf cu omor. Pentru hiclenie urma pierderea dregătoriei și a rangului de boier.

Pedepsele de mutilare (tăierea mâinilor) se aplicau numai până la 1832, pentru falsificarea pecetei domnești; după 1832 se pedepsește cu ocna.

Privațiunea de libertate se aplica mai pe larg.

Confiscarea averii este interzisă de Condica criminalicească. Astfel, are loc îmblânzirea represiunii penale: moartea se aplică mai rar, mutilarea este anulată, dar pedepsele corporale se mai mențin alături de privațiunea de libertate și amenzi.

Prin încheierea, la 28 mai 1812, a păcii de la București se pune capăt războiului ruso-turc din anii 1806-1812. Una dintre clauzele acestui tratat de pace prevedea anexarea regiunii dintre Prut și Nistru (Basarabia) la Imperiul Rus, parte componentă a Principatului Moldovei.

Imediat după pacea de la București a fost adoptat Regulamentul organizării administrației provizorii în Basarabia. Pe lângă acesta, în Basarabia s-au mai aplicat și alte izvoare de drept, cum sunt: Hexabibluul lui Armenopol, Manualul lui Andronache Donici și Sobornicescul Hrisov de la 1785 al domnitorului Alexandru Mavrocordat [15].

În sfera dreptului penal în Basarabia au fost aplicate legile Imperiului Rus.

În Rusia, până în 1835, în domeniul dreptului penal s-au aplicat mai multe legi, chiar începând cu Pravila de Sobor a lui Alexei Mihailovici. Din 1835 a intrat în vigoare Codul general „Svod zakonov”. În 1845 a fost adoptat un nou Cod penal, care a fost pus în vigoare în 1846 („Ulojenie o nakazaniiah ugolovnih i ispravitelinih”).

În 1845 a fost adoptat un nou Cod penal (Codul pedepselor criminale și corecționale) intrat în vigoare în 1846. Acest act normativ denotă o discriminare socială vădită în privința pedepselor care, de fapt, erau constituite ca două sisteme:

- 1) pentru nobili și cler;
- 2) pentru toți ceilalți.

Persoanele din stările privilegiate nu erau supuse pedepselor corporale. Articolul 18 al Codului clasifică toate pedepsele în pedepse criminale și pedepse corecționale. În sistemul pedepselor intrau următoarele: pedeapsa capitală; privațiunea de libertate; munca la ocne fără termen; munca la ocne; în cetate; la uzine; pe termen; exilul în Siberia, Caucaz, în alte gubernii; pedepsele pecuniare (însă, amenda și confiscarea averii, totală sau parțială – doar în cazurile expres prevăzute de lege); pedepse corporale (doar pentru anumite categorii de infractori); mustrea în prezența instanței, sau în cazurile cele mai grave – cu ușile deschise. Pentru anumite infracțiuni se aplicau și pedepsele bisericesti (pocăința bisericască). Codul prevedea și un șir de pedepse complementare și accesorii, printre care interdicția anumitor meserii și profesii, obligația de a cere scuze de la pătinaș, în prezența instanței sau a martorilor, în forma și expresiile stabilite de instanță.

Pentru crime și delict de serviciu erau aplicate un șir de pedepse specifice, ca: eliminarea de la slujbă, destituirea din funcție, reținerea din timpul slujbei, degradarea din funcție, reținerea din salariu, mustrea, admonestarea. Pentru comiterea infracțiunilor ce au atras pagube materiale și morale, de rând cu pedeapsa, condamnații erau obligați să recupereze aceste pagube. În caz de deces al vinovatului, această recuperare se răsfrângea și asupra moștenitorilor, însă doar în limitele averii moștenite.

Revoluția de la 1848 la români, încadrându-se în contextul general european, a avut un caracter unitar pentru Principatele Românești. Unirea de la 1859 a deschis o nouă pagină prin formarea statului național modern.

Statul național, care se constituie în 1859, prin alegerea aceluiasi domnitor, Alexandru Ioan Cuza (1859-1866), atât în Moldova, cât și în Țara Românească, adoptă oficial, în 1862, numele de România. Perioada domniei lui Alexandru Ioan Cuza a fost o perioadă rodnică sub aspectul legiferării și este meritul întâiului domn al României moderne de a fi dat țării o legislație nouă în pas cu progresul, unica pentru statul național român, lichidând haosul și arbitrajul feudal, și de a fi așezat la baza vieții societății principiul legalității.

În 1864, o comisie, formată din șapte membri, a fost însărcinată cu elaborarea unui proiect de Cod penal. Această comisie a studiat cu atenție legislația penală a altor state, îndeosebi Codul penal francez din 1810 și, în oarecare măsură, Codul penal prusian din 1851. Aceste două acte legislative au reprezentat principalele izvoare ale Codului penal român.

Codul penal a fost publicat în 1865 și a rămas în vigoare până în 1937. Elaborat în condiții în care legislațiile statelor europene erau dominate de principiile școlii clasice penale (fondator Francesco Carrara), Codul penal român purta amprenta trinității: liber arbitru – culpabilitate – pedeapsă. Pornind de la postulatul că oamenii raționali au capacitatea de a alege între ceea ce este permis și ceea ce nu este permis (liberul arbitru), Codul penal român considera că infractorii sunt dominați de porniri antisociale (culpabile) și, ca atare, ei trebuie pedepsiți și excluși din societate.

Deși era dominat de concepții obiectiviste, Codul penal român a adus contribuții importante la apărarea valorilor supreme ale societății din acea vreme.

Codul penal era structurat în trei cărți: Cartea I cuprindea dispoziții privitoare la pedepse și la felul lor, Cartea a II-a cuprindea norme cu privire la crime și delict, iar Cartea a III-a – contravenții polițienești și pedepsele lor.

Conform structurii sale, Codul a adoptat o clasificare tripartită a infracțiunilor: crime, delict și contravenții. Această clasificare nu era justificată din punct de vedere teoretic, distincția făcându-se doar ținându-se cont de sistemul pedepselor. Pedepsele erau de trei feluri: criminale, corecționale și polițienești, corespunzând fiecărei categorii de infracțiune.

Pentru crime se prevedeau:

- munca silnică pe viață și pe termen – termenul maximal fiind de 20 de ani;
- reclusiunea într-o casă de muncă;
- detențiunea pe un termen nu mai mare de 2 ani și
- degradarea civică.

Degradarea civică însemna destituirea de la orice oficiu public, pierderea drepturilor politice și sociale (interzicerea de a purta arme, de a fi înrolat în armată, de a fi în învățământ).

Munca silnică ca pedeapsă penală însemna munca în mine sau în penitenciarele speciale. De regulă, cei condamnați la muncă silnică ca pedeapsă complementară suportau și degradarea civilă. Pedeapsa cu moartea nu se conținea în Cod, cea mai aspră pedeapsă fiind munca silnică pe viață (pentru omor comis cu intenție directă).

Delictelor se sancționau prin privațiunea de libertate de la 15 zile până la 2 ani.

Contravențiunile polițienești erau sancționate cu amendă sau închisoare până la 15 zile pentru încălcări ale ordinii și regulilor de conviețuire, ca: împiedicarea circulației pe stradă, deținerea în stare murdară a străzilor, hogașurilor, producerea zgomotului noaptea și tulburarea liniștii, pentru lipsa numărului la diligențe etc.

Acest Cod nu conținea pedepse corporale și nici de mutilare. El reprezenta cea mai blândă lege penală din Europa acelor timpuri [16].

Constituirea statului național unitar român prin unirea tuturor teritoriilor românești cu Vechiul Regat a fost opera întregului popor român. Românii din Basarabia, Bucovina, Transilvania și Banat au dus o luptă consecventă împotriva dominației străine, care s-a finalizat prin hotărârile democratice adoptate de organe alese despre unirea cu Țara.

Sfătul Țării din Basarabia a proclamat unirea cu Țara la 27 martie 1918. Congresul național al românilor din Bucovina a proclamat la 15 (28) noiembrie 1918 unirea acestei părți a Moldovei de Nord cu România. La 18 noiembrie (1 decembrie) 1918 Marea Adunare Națională a românilor din Transilvania, Banat și Țara Ungurească a declarat unirea tuturor teritoriilor locuite de români cu România. Unirea a fost susținută și de sași la Congresul lor.

După întemeierea României Mari s-a creat o situație nouă și în domeniul dreptului penal, fiind în vigoare o pluralitate de legislații: Codul penal ungar din 1878 și Codul penal austriac din 1852 (în Transilvania și Bucovina). Numai într-o singură provincie din cele reunite – Basarabia – legea penală din vechea Românie a fost extinsă din 1919.

Treptat, Codul penal din 1865 s-a extins asupra întregii țări; cu toate acestea, în 1920 au început lucrările în vederea elaborării unui nou Cod penal. Adoptarea lui a fost însă tergiversată până la 18 martie 1936 și el a intrat în vigoare la 1 ianuarie 1937 (Codul penal „Carol al II-lea”).

Acest Cod penal nou a păstrat același sistem de pedepse, dar au fost introduse și altele noi. În conformitate cu acest act normativ, apare o nouă clasificare a pedepselor: pedepse de drept comun și altele politice. În calitate de pedepse complementare au fost introduse așa pedepse ca interdicția corecțională, decăderea din drepturile părintești, publicarea și afișarea hotărârilor de condamnare. Deși pedeapsa capitală și cele corporale nu erau prevăzute, în general s-a considerat că în noul Cod penal regimul punitiv s-a înăsprit [17].

Codul penal „Carol al II-lea” pentru prima dată a legalizat instituția suspendării condiționate a executării pedepsei, această instituție fiind prevăzută inițial în Legea conflictelor de muncă din 1920 și apoi în Legea sindicatelor profesionale din 1921 pentru pedepsele prevăzute în aceste legi speciale.

Codul penal din 1936 conținea, în art.65, următoarele prevederi: „În cazul unei condamnări la cel mult 2 ani închisoare corecțională, detențiune simplă sau amendă, instanța de fond, prin însăși hotărârea condamnatoare, poate suspenda executarea pedepsei pronunțate, pe timp de 3 ani, plus durata pedepsei...” [18].

Cu unele mici modificări, suspendarea condiționată a executării pedepsei a fost prevăzută și în Codul penal al României din 1968.

Odată cu unirea Basarabiei cu România, teritoriul din stânga Nistrului populat de români a rămas în componența Statelor Sovietice (din 1922 Uniunea Sovietică). Ca urmare a mișcării naționale, în 1924 a fost creată Republica Autonomă Sovietică Socialistă Moldovenească în cadrul Republicii Sovietice Socialiste Ucrainene. Din acest an pe teritoriul dat se aplica legislația penală unională și ucraineană, respectiv Codul penal al RSSU din 1922, apoi Codul penal al RSSU din 1926.

Deosebirea principală a Codului penal din 1922 rezidă în faptul că acesta stabilea o listă exhaustivă a pedepselor penale. Acest Cod prevedea următoarele pedepse penale: expulzarea din RSSU pe termen sau fără termen, privațiunea de libertate cu izolarea strictă a condamnatului sau fără o așa izolare, munca corecțională fără privațiunea de libertate, condamnarea condițională, confiscarea averii, amenda, limitarea în drepturi, destituirea din funcție, mustrarea publică, obligația de a recupera paguba. Ca măsură excepțională se prevedea pedeapsa capitală [19].

În Codul penal din 1926 termenul de pedeapsă penală a fost înlocuit cu termenul de măsuri de protecție socială, care se clasificau în: măsuri cu caracter juridico-corecțional; măsuri cu caracter medical și măsuri cu caracter pedagogico-medical.

În realitate, ca pedepse erau recunoscute doar măsurile cu caracter juridico-corecțional, care includeau: declararea drept dușman al oamenilor muncii cu privarea de cetățenie a URSS și expulzarea din teritoriul

URSS pentru totdeauna; privațiunea de libertate cu izolarea strictă a condamnatului; privațiunea de libertate fără o astfel de izolare; munca corecțională fără privațiunea de libertate; limitarea în drepturi; expulzarea din URSS pe termen; îndepărtarea din limitele republicilor unionale sau din anumite localități cu stabilirea altui loc de trai sau fără, cu interzicerea traiului în anumite localități sau fără așa interdicție; destituirea din funcție; privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a practica o anumită activitate; muștrarea publică; confiscarea averii; amenda; preîntâmpinarea. Ca măsură excepțională se prevedea pedeapsa capitală. Primele 4 pedepse, inclusiv pedeapsa capitală, se aplicau doar în calitate de pedepse principale, celelalte – atât ca pedepse principale, cât și ca pedepse complementare [20].

După cum observăm, ambele aceste coduri dau dovadă de o pronunțată ideologizare a legislației penale și, respectiv, a pedepselor penale.

În urma pactului Molotov–Ribentrop, teritoriul dintre Prut și Nistru a fost anexat la Uniunea Sovietică. La 2 august 1940, la Sesiunea Sovietului Suprem al URSS, a fost adoptată legea despre formarea RSSM, iar la 14 decembrie 1940 Prezidiul Sovietului Suprem al URSS, printr-un decret, a permis folosirea temporară pe teritoriul RSSM a codurilor: penal, civil, de procedură penală, civilă, al muncii și al familiei ale RSSU [21]. Această situație a durat până la adoptarea Codului penal al RSSM din 24 martie 1961, care a acționat în Republica Moldova până în 12 iunie 2003.

Inițial, în afară de pedepsele prevăzute actualmente de art.21 din Codul penal al Republicii Moldova, în sistemul pedepselor erau incluse: deportarea, expulzarea, munca corecțională fără privațiunea de libertate. Prin Decretul Președintelui Republicii Moldova despre introducerea unor modificări și completări în unele acte legislative ale RSS Moldovenești, nr.3803-XI din 29.03.1990, a fost introdusă așa o pedeapsă complementară ca ridicarea contra echivalent a mijlocului de transport [22].

În conformitate cu art.25 din Codul penal al Republicii Moldova, deportarea reprezenta îndepărtarea condamnatului din locul său de trai, obligându-l să se stabilească într-o anumită localitate, pe când în conformitate cu art.26 din același Cod penal expulzarea constituia îndepărtarea condamnatului din locul său de trai, interzicându-i-se să locuiască în anumite localități.

Anume prin indicarea în sentință a locului concret unde urma să locuiască condamnatul deportarea se deosebea de expulzare. Ambele pedepse se prevedeau atât ca pedepse principale, cât și ca pedepse complementare. Ambele nu se aplicau minorilor în vârstă de până la 18 ani, iar deportarea nu se aplica de asemenea femeilor gravide și femeilor care aveau la întreținerea lor copii în vârstă sub 8 ani. Încă în timpul Uniunii Sovietice, majoritatea savanților juriști se pronunțau pentru extinderea acestor pedepse, indicând, în primul rând, ineficacitatea acestora și, ca rezultat, aplicarea lor extrem de rară. Bineînțeles, odată cu declararea suveranității și independenței statului nostru, datorită teritoriului relativ mic al Republicii Moldova, condițiile obiective de punere în executare a acestor pedepse au dispărut.

Considerăm că anume din aceste considerente ambele pedepse au fost excluse din Codul penal al Republicii Moldova, în conformitate cu Legea Republicii Moldova privind unele modificări în Codul penal, nr.11 45-XII din 04.08.1992 [23].

În conformitate cu art.27 din Codul penal al Republicii Moldova, munca corecțională fără privațiune de libertate se stabilea pe un termen de la două luni până la doi ani și se executa conform sentinței instanței de judecată fie la locul de muncă al condamnatului, fie în alte locuri din raionul în care locuia condamnatul, cu reținerea din câștigul acestuia în folosul statului a unei părți stabilite de instanță în limitele de la 5 la 20 de procente din sumă.

Odată cu ratificarea, prin Hotărârea Parlamentului nr.1298-XII din 24.07.1997 a Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, a apărut necesitatea abolirii pedepsei în cauză, deoarece, în conformitate cu art.4 alin.(2) al Convenției menționate, „nimeni nu poate fi constrâns să execute o muncă forțată sau obligatorie” [24]. Ca rezultat, în scopul armonizării legislației naționale cu convențiile naționale ratificate, prin Legea Republicii Moldova pentru modificarea Codului penal, Codului de procedură penală, Codului cu privire la contravențiile administrative, Codului de executare a sancțiunilor de drept penal și a Codului muncii, nr.205-XIV din 25.11.1998 [25], munca corecțională fără privațiunea de libertate a fost exclusă din sistemul pedepselor penale al Republicii Moldova.

Prin Decretul Președintelui Republicii Moldova despre introducerea unor modificări și completări în unele acte legislative ale RSS Moldovenești, nr.3803-XI din 29.03.1990 [26], sistemul pedepselor penale a fost completat cu o pedeapsă nouă – ridicarea contra echivalent a mijlocului de transport.

Această pedeapsă consta în ridicarea forțată și în realizarea ulterioară în modul stabilit a mijlocului de transport proprietate personală a persoanei condamnate cu remiterea sumei încasate fostului proprietar, cu excepția cheltuielilor de realizare [27].

Pedepsei în cauză îi erau proprii careva semne specifice ce o deosebeau de altele. În primul rând, ea constă în trecerea forțată din proprietatea unei persoane în proprietatea alteia a unui obiect specific. Această trecere forțată apropia pedeapsa în cauză de confiscarea averii, dar, în același timp, ea, spre deosebire de confiscarea averii, nu era gratuită, ci contra unui echivalent bănesc, stabilit, după cum rezultă din art.36, 37 ale Regulamentului cu privire la modul și condițiile de executare în RSS Moldovenească a pedepselor penale, care nu sunt legate de aplicarea măsurilor de înrâurire corecțională prin muncă asupra condamnaților, aprobat prin Decretul Președintelui Republicii Moldova nr.3359 din 05.04.1984 [28], de către magazinul de mărfuri primite în comision. De confiscarea averii, ridicarea contra echivalent se deosebea și prin faptul că forțat putea fi transmis doar automobilul.

Ridicarea contra echivalent a mijlocului de transport constituia o pedeapsă complementară și se aplica doar în cazurile prevăzute de Partea Specială a Codului penal al Republicii Moldova, și anume: în caz de încălcare a regulilor de securitate a circulației și de exploatare a mijloacelor de transport de către persoanele care conduc mijloacele de transport (art.177 din Codul penal al Republicii Moldova), de conducere a mijloacelor de transport în stare de ebrietate (art.177¹), de predare a conducerii mijlocului de transport unei persoane aflate în stare de ebrietate (art.177³).

E greu a constata eficacitatea unei asemenea pedepse. S-ar crede că ea era lipsită și de elementul coercitiv (deși ridicarea era forțată, echivalentul bănesc se restituia proprietarului) și de efectul preventiv. Dar în realitate, prin aplicarea acestei pedepse persoana nu era privată de posibilitatea de a procura un alt mijloc de transport. Afectând doar în careva măsură situația patrimonială a persoanei, aceasta era lipsită de careva consecințe juridico-penale utile. Probabil, anume din acest motiv ridicarea contra echivalent a mijlocului de transport a fost exclusă, prin Legea Republicii Moldova pentru modificarea și completarea unor acte legislative, nr.51-XIII din 14.04.1994 [29], din sistemul pedepselor penale al Republicii Moldova.

În sistemul pedepselor penale al Republicii Moldova a existat pedeapsa cu moartea – cea mai severă și contradictorie pedeapsă pe care a cunoscut-o vreodată omenirea. Istoria civilizației contemporane nu cunoaște o careva analogie privind atitudinea umanității față de aplicarea pedepsei capitale și s-ar crede că această problemă nu-și va găsi rezolvarea univocă în timpul apropiat. Aceasta se datorează faptului că pedeapsa capitală ca tip al pedepsei se apreciază nu numai în cadrul jurisprudenței, dar și în cadrul politicii penale a statului, filosofiei, sociologiei, psihologiei, în fine la nivel de conștiință socială.

Articolul 22 al Codului penal al Republicii Moldova din 1961 se prevedea că pedeapsa cu moartea se aplică ca măsură excepțională prin împușcare, pentru infracțiuni contra statului, pentru omor premeditat săvârșit cu circumstanțe agravante, pentru viol ce a avut urmări extrem de grave, precum și pentru violarea unei minore în vârstă de până la 14 ani, pentru atentarea la viața colaboratorului de poliție și pentru infracțiuni militare grave. Această pedeapsă nu se aplica femeilor și minorilor sub vârsta de 18 ani. După cum rezultă din aceste prevederi, pedeapsa în cauză se aplică doar în anumite cazuri, destul de limitate.

Odată cu ratificarea prin Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr.522-XIII din 12.07.1995 [30] a statutului Consiliului Europei, Republica Moldova a fost primită ca membru al Consiliului Europei, cu condiția abolirii pedepsei capitale, deoarece Protocolul adițional nr.6 al Convenției europene pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale prevede că pedeapsa penală este abolită. Această normă e obligatorie pentru statele membre ale Consiliului Europei. Ca rezultat, această pedeapsă a fost exclusă din sistemul pedepselor Republicii Moldova.

Actualmente, Codul penal al Republicii Moldova adoptat la 18 aprilie 2002, intrat în vigoare la 12 iunie 2003, are o cu totul altă viziune asupra pedepsei penale și a categoriilor acesteia.

Astăzi pedeapsa penală nu este o osândă pentru condamnați, ci, în primul rând, un mijloc de restabilire a echității sociale, în al doilea rând – un mijloc de corectare a condamnaților și, în al treilea rând – un mijloc de prevenire generală și specială a săvârșirii de noi infracțiuni.

Pedepsele penale prevăzute în actualul Cod penal sunt de două categorii: care pot fi aplicate persoanelor fizice și care pot fi aplicate persoanelor juridice ce desfășoară activitate de întreprinzător.

Cele aplicate persoanelor fizice sunt expres enumerate în art.62 CP RM, în ordinea de la cea mai blândă spre cea mai aspră. Această normă, spre deosebire de norma analogică din Codul penal din 1961, conține noi categorii de pedepse care anterior nu erau prevăzute și care reflectă exigențele politicii penale contemporane. Astfel de pedepse sunt: munca neremunerată în folosul comunității, arestul, detințiunea pe viață.

Un capitol separat al Codului penal (Capitolul X) este dedicat măsurilor de siguranță, printre care expulzarea și confiscarea specială, care anterior erau prevăzute printre pedepsele penale.

În concluzie ținem să menționăm următoarele.

În primul rând, suntem absolut de acord cu marele jurist Ion Tanoviceanu care menționează că întreaga evoluție a dreptului penal este legată de evoluția pedepsei. Dreptul penal a urmat concepția pe care de-a lungul timpului au avut-o popoarele despre ideea de justiție penală, idee care servea la modelarea pedepselor.

În al doilea rând, severitatea represiei a fost o continuă cauză de înăsprire a moravurilor, alimentând îndârjirea criminalilor feroci și măbind numărul acestora. Numai după ce pedepsele au început să fie mai blânde s-a produs acea deplasare puternică de la criminalitatea sângeroasă la criminalitatea frauduloasă. Aceste învățăminte au fost plătite scump de omenire, dar, după cum se vede, întotdeauna este nevoie de sacrificii [31].

Astfel, în dreptul penal, ca și în alte domenii ale dreptului, neconținut s-au produs schimbări. Politica penală promovată a dovedit că creșterea represiei penale nici pe departe nu dă acele rezultate care au fost preconizate sau care sunt necesare societății. Motiv din care legea penală, dar, în special, doctrinarii și lucrătorii practici, sunt în continuă căutare a unor căi cât mai eficiente de îmbunătățire a calității politicii penale promovate de stat și în acest context alternativele privațiunii de libertate își merită locul lor ca obiect de cercetare.

În al treilea rând, măsuri neprivative de libertate ce rațional înlocuiau detențiunea au fost cunoscute dintotdeauna, atât doar că nu formau un concept aparte. Din cele mai vechi timpuri, societatea căuta diverse metode care ar înlocui deținerea într-un penitenciar, având în același timp un efect mai mare asupra făptuitorului decât chiar privarea lui de libertate (strigarea peste sat, amenda, munca corecțională etc.).

Referințe:

1. Pradel J. Droit penal compare. - Paris: Dalloz, p.569-570.
2. Beccaria C. Despre infracțiuni și pedepse. - București: Rosetti, 2001, p.85.
3. Кузнецова Н.Ф., Тяжкова И.М. Курс уголовного права. Часть Общая. Том 2. - Москва: Зерцало, 1999, с.369.
4. Gheorghiu-Brădet I. Istoria dreptului românesc de la origini până în 1945. - Brașov: Tipocart Brașovia, 1994, p.33.
5. Aramă E. Istoria dreptului românesc. - Chișinău, 1995, p.19.
6. Cernea E., Molcuț E. Istoria statului și dreptului românesc. - București: Șansa S.R.L., 1998, p.132.
7. Pascu Șt., Hanga V. Crestomația pentru studiul istoriei statului și dreptului românesc. Vol. III. - București: Editura Științifică, 1963, p.759.
8. Brânză S. Evoluția reglementărilor privind protecția penală a proprietății pe teritoriul Republicii Moldova. - Chișinău: ARC, 2001, p.83.
9. Condorachi I.D. Trăsăturile caracteristice ale vechiului drept penal românesc. - București, 1934, p.4.
10. Brânză S. Op. cit., p.84.
11. Ibidem, p.85.
12. Ibidem.
13. Aramă E. Op.cit., p.87.
14. Cernea E., Molcuț E. Op.cit., p.154.
15. Aramă E. Op. cit., p.113.
16. Ibidem, p.130.
17. Istoria dreptului românesc. Vol.II. Coordonator I.Ceterchi, p.403.
18. Pebit E., Zotta C. Codul penal „Carol al II-lea” adnotat. - Editura ziarului „Universul”, 1939, p.78.
19. Багрий-Шахматов Л.В. Уголовная ответственность и наказание. - Минск, 1976, с.227-228.
20. Ibidem, p.239-240.
21. Aramă E. Op. cit., p.183.
22. Veștile. - 1990. - Nr.5/95.
23. Monitorul Parlamentului. - 1992. - Nr.8.
24. Tratatate internaționale. Vol.1. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1998. - Nr.1. - P.341.
25. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1999. - Nr.7-8/37.
26. Veștile. - 1990. - Nr.5/95.
27. Drept penal. Partea Generală / Sub redacția lui A. Borodac. - Chișinău: Știința, 1994, p.257.
28. Veștile. - 1984. - Nr. 4/35.
29. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1994. - Nr.6/7.
30. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1995. - Nr.41-42 /474.
31. Tanoviceanu I. *Citat de O.Pop.* Executarea pedepsei privative de libertate. - Chișinău, 2004, p.70.

Prezentat la 23.03.2007

МЕДИЦИНСКАЯ УСЛУГА И УРГЕНТНАЯ МЕДИЦИНСКАЯ ПОМОЩЬ: НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ

Лилия ГЫРЛА

Кафедра уголовного права и криминологии

Объективные de bază ale acestei cercetări științifice sunt: definitivarea naturii juridice a serviciilor medicale și a asistenței medicale de urgență; analiza juridică a acestor forme de ajutor medical, precum și stabilirea coraportului dintre ele. Cercetările întreprinse se bazează pe studierea doctrinei, legislației și a practicii judiciare existente în domeniul dat. În baza cercetărilor întreprinse s-a definitivat natura juridică a serviciilor medicale; s-au clarificat contradicțiile care apar la aprecierea juridică a serviciilor medicale și a asistenței medicale de urgență; s-a adus claritate în delimitarea noțiunilor „serviciu medical” și „asistență medicală”; s-a efectuat analiza încadrării juridice a faptei de încălcare a drepturilor pacienților; s-a propus spre implementare și utilizare contractul bilateral privind prestarea serviciilor medicale contra plată.

The basic purposes of this scientific research are the defining of legal fundamental nature of medical services and emergency medical assistance; the legal analysis of such forms of medical aid as well as the establishing of the correlation between them. This scientific research is based on the studying of legal doctrine, legislation and judicial practice existing in this domain. As a result of this investigation the contradictions which appear during the legal appreciation of medical services and emergency medical assistance were clarified; the resemblances between “medical service” and “medical assistance” were examined; a legal appreciation of the patients’ rights violation was performed; some useful recommendations were proposed.

Отношения врач – пациент обладают нравственным началом. Несмотря на то, что многие из этих отношений регулируются правовыми нормами, большинство граждан, обращающихся за медицинской помощью, недостаточно хорошо знают свои права и обязанности. По нашему мнению, этому способствовало то обстоятельство, что в течение длительного времени отношения врача и пациента регламентировались, в основном, приказами и инструкциями Министерства здравоохранения, издаваемыми с грифом «для служебного пользования» и потому малодоступными для населения, а многие данные медицинской статистики были закрыты.

Международный кодекс медицинской этики устанавливает общие обязанности врачей и перечень деяний, несовместимых с нормами медицинской этики. Так, в частности, с нормами медицинской этики несовместимы: самореклама, если она специально не разрешена законами страны и этическим кодексом национальной медицинской ассоциации; выплата врачом комиссионных за направление к нему пациента либо получение платы или иного вознаграждения из любого источника за направление пациента в определенное лечебное учреждение, к определенному специалисту, или за назначение определенного вида лечения без достаточных медицинских оснований. К основным обязанностям врача данный документ относит следующие:

- Врач должен лишь в интересах пациента в процессе оказания медицинской помощи осуществлять вмешательства, которые могут ухудшить его физическое или психическое состояние.
- Врач должен обратиться к более компетентным коллегам, если необходимое пациенту обследование или лечение выходят за уровень его собственных профессиональных возможностей.
- Врач должен всегда оказывать неотложную помощь любому, в ней нуждающемуся, за исключением только тех случаев, когда он удостоверился в желании и возможностях других лиц сделать все необходимое [1].

Одной из особенностей отношений, вытекающих из оказания медицинской помощи, является то, что они устанавливаются медицинской организацией с потребителями, т.е. с гражданами, имеющими намерение заказать или приобрести либо заказывающими, приобретающими или использующими товары (работы, услуги) исключительно для личных (бытовых) нужд, не связанных с извлечением прибыли.

Отличной от других разновидностей отношений с потребителями особенностью отношений, вытекающих из оказания медицинской помощи, является то, что они складываются *по поводу здоровья*

граждан, т.е. обременены целевым назначением. Такая цель всегда обладает общественной полезностью, если представляет объективную пользу для отдельного лица, т.е. индивидуально полезна для его личного здоровья, а потому полезна для здоровья общественного.

Согласно Уставу Всемирной организации здравоохранения, **здоровье** – это состояние полного физического, душевного и социального благополучия, а не только отсутствие болезней и физических дефектов. Обладание высшим достижимым уровнем здоровья является одним из основных прав любого человека независимо от расы, религии, политических убеждений, экономического и социального положения [2].

Здоровье представляет собой защищаемое законом нематериальное благо, принадлежащее гражданину от рождения, неотчуждаемое и непередаваемое иным способом. Из данного определения вытекают несколько признаков:

- Здоровье есть первостепенное неотчуждаемое благо каждого, принадлежащее ему от рождения.
- Здоровье каждого есть объект защиты законом – каждый имеет право на физическую неприкосновенность.
- Здоровье каждого в качестве принадлежащего ему блага защищается законом как право, но не как обязанность – защищается как данность. Каким здоровьем гражданин обладает, такое и подлежит защите законом.
- Здоровье каждого защищается законом против неопределенного круга лиц – никто не вправе посягать на физическую неприкосновенность лица [3].

Охрана здоровья столь же подвержена наступлению правовой ответственности, как и любое посягательство на защищаемое законом здоровье граждан. Если причинителем вреда охраняемым законом интересам и защищаемым законом благам является лицо, осуществляющее деятельность в сфере охраны здоровья, оно не обладает иммунитетом против правовой ответственности.

Вместе с тем, согласно позиции, высказанной Тихомировым А.В., охрана здоровья с помощью медицины не тождественна его защите посредством закона. Любое отождествление этих понятий является пренебрежением к приоритету права в регулировании отношений. Так, указанный автор акцентирует внимание на некоторых правовых аспектах охраны здоровья:

- ❑ Под защитой закона находится не деятельность в отношении здоровья, а само здоровье как названная законом правовая категория.
- ❑ В сфере охраны здоровья реализуются отношения по поводу здоровья граждан. *Здоровье же остается в принадлежности его обладателя.*
- ❑ По поводу здоровья обращаются товары, работы, услуги и иные, не изъятые из оборота объекты гражданских прав. *Само здоровье в обращении не находится.*
- ❑ По поводу здоровья его обладатель вступает в договорные отношения с отдельными лицами или кругом лиц. У этих лиц возникают договорные и/или внедоговорные (из причинения вреда) обязательства перед обладателем здоровья [4].

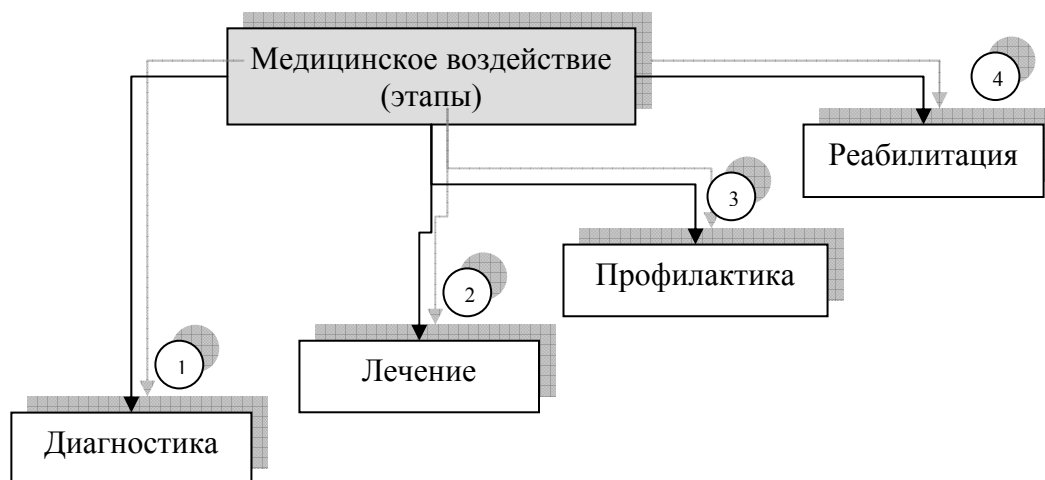
В данном контексте следует отметить, что возможность причинения вреда порождает другую особенность отношений, вытекающих из оказания медицинской помощи. В отличие от прочих услуг, которым свойственны только денежные покупательские риски, **медицинским услугам присущи также и риски физические.**

Медицинское воздействие обычно неосуществимо без соответствующего доступа к патологическому очагу и/или сопровождается побочными эффектами. И то и другое является травматизацией, дополнительной к патологической, т.е. к той, которая сама по себе вредоносна для здоровья пациента, чем и обуславливается необходимость медицинского воздействия.

Кроме того, **медицинское воздействие** может не соответствовать тяжести патологического процесса и объему поражения. В этом случае оно либо *недостаточно*, и тогда вред здоровью усугубляется прогрессированием патологии, либо *избыточно*, и тогда вред здоровью от медицинского воздействия больше, чем от самой болезни.

Отсюда возникает проблема правомерности причинения повреждений, сопутствующих оказанию медицинской помощи.

Вред здоровью пациента при оказании медицинской помощи может быть причинен как правомерными, так и неправомерными действиями.



При диагностике, лечении, профилактике, реабилитации всегда находится место неполному знанию о протекании нормальных (физиологических) и болезнетворных (патологических) процессов. И те, и другие процессы многовариантны, не все из них познаны; более того, какой из этих путей имеет место в конкретном случае – достоверно знать не дано. В значительной мере по этой причине медицина опирается на статистику, однако никто из пациентов не является среднестатистической единицей: организм каждого из них обладает всей полнотой возможных вариантов протекания физиологических и патологических процессов.

По той же причине в медицинской практике используются наиболее выверенные из существующих способов *диагностики, лечения, профилактики и реабилитации*. Но эффективные в отношении наиболее вероятных, часто встречающихся вариантов протекания физиологических или патологических процессов, эти способы зачастую не способны уловить отклонений в ходе этих процессов, а тем более иной путь их протекания.

Существенное значение имеет и *индивидуальная реакция организма пациента* на медицинское воздействие. Однозначно предугадать интенсивность такой реакции, как и эффективность такого воздействия, невозможно. Одному для излечения достаточно минимальной дозы, организм другого не реагирует и на пороговую дозу, превышение которой опасно для здоровья и жизни. В силу тех же причин лекарство, безвредное для абсолютного большинства, может оказаться смертельным для одного.

Таким образом, медицинская деятельность осуществляется в условиях ограниченности знаний об организме и о протекании в нем физиологических и патологических процессов, в условиях несовершенства самой медицины.

Содержанием медицинской услуги является *совокупность профессиональных действий, специальная деятельность в отношении здоровья* – это услуга медицинского характера. Именно этот признак позволяет выделить из комплекса услуг, которые предоставляются гражданам в сфере охраны здоровья, медицинскую услугу. Медицина имеет дело с состоянием здоровья человека, для поддержания, восстановления и укрепления которого осуществляется специальная деятельность, включающая инвазивные и неинвазивные способы воздействия на организм. Организм человека как предмет медицинского воздействия, и целевое воздействие на состояние здоровья как объект медицинской деятельности существенно отличают медицинскую услугу в ряду иных профессиональных услуг. **Само по себе нахождение в стационаре не является собой медицинскую услугу.** Не относится к медицинским, как и вообще к услугам, медицинско-статистическая и судебно-медицинская экспертная деятельность.

Неоднозначно решается вопрос о том, является ли действием, составляющим медицинскую услугу, предоставление информации, например – при консультировании пациента. Так, по мнению Тихомирова А.В., дача рекомендаций (например, при выдаче рецепта на лекарство, доза которого в прописи завышена, или на противопоказанное лекарство), если пациент им последовал, может повлечь правовую ответственность в случае причинения этим вреда его здоровью. Услуга, содержанием которой является предоставление информации без приложения физических действий, не является собственно медицинской – это консультационная или информационная услуга [5].

Предоставление сервисных удобств при оказании медицинской услуги (отдельная палата, расширенный комплекс удобств и т.д.) не отражается на содержании составляющих ее профессиональных медицинских действий и не является составной частью собственно медицинской услуги – *это сервисная услуга*.

Качество медицинской услуги как совокупности составляющих ее действий (медицинской помощи) заключается в соразмерности предпринятых в условиях обоснованного риска усилий тяжести проявления патологического процесса. Нельзя вменить в вину исполнителю медицинской услуги несоблюдение предписанных мер – его ответственность определяется несоответствием осуществленных действий фактическим обстоятельствам оказания медицинской помощи, в том числе вне пределов медицинской услуги [6].

Необходимо различать **медицинские услуги и медицинские работы**. Так, изготовление протеза по индивидуальному заказу представляет собой работу. Если же необходимо осуществить действия с готовым изделием медицинского назначения (приладить, приспособить, подогнать по форме и месту) без его обработки или переработки, то это услуга с использованием вещи. Соответственно, имплантация готовых эндопротезов является услугой, а пломбирование зуба – работой, поскольку из одной вещи, материала, создается новая вещь, изделие.

Медицинская услуга складывается из составляющих ее действий медицинского характера (медицинской помощи). Медицинская помощь является содержанием медицинской услуги. Именно медицинская помощь наполняет услугу медицинским содержанием.

Медицинская помощь оказывается как в штатных, так и во внештатных, экстремальных обстоятельствах. При этом и штатным, и нештатным обстоятельствам оказания медицинской помощи сопутствует физический риск, риск причинения телесных повреждений самим медицинским воздействием. Этот риск допускается для достижения общественно полезной цели, даже если содержащие его действия предпринимаются в интересах отдельного лица. В медицинской практике общественно полезная цель (возможная польза для здоровья) не может быть достигнута не связанными с риском действиями в силу природы медицинского воздействия. Чтобы быть обоснованным, такой риск должен сочетаться с предпринятием в пределах разумного предвидения достаточных профессионально оправданных мер для предотвращения недопустимого вреда.

Допущение обоснованного риска исключает уголовную ответственность (ст.40 УК РМ), поскольку составляет правомерные действия.

Медицинская помощь оказывается и при внештатных, срочных обстоятельствах – для устранения опасности, непосредственно угрожающей личности. Риск, свойственный штатным условиям оказания медицинской помощи, усугубляется наличием непосредственной и действительной опасности для здоровья и жизни нуждающегося в медицинской помощи. Так, острое обильное внутреннее кровотечение представляет собой такую опасность, которая требует принятия неотложных оперативных мер по его прекращению. Иными (неоперативными) средствами эту опасность не устранить. При этом, однако, удаление кровоточащего органа, если достаточно точечного его ушивания, будет очевидно избыточным воздействием.

Причинение вреда в состоянии крайней необходимости не предполагает уголовную (ч.1 ст.38 УК РМ), но допускает гражданско-правовую, имущественную ответственность (ст.1402 ГК РМ), налагаемую по усмотрению суда. Состояние крайней необходимости может возникнуть на фоне штатных обстоятельств оказания медицинской помощи или изначально, еще до начала ее оказания.

Медицинская помощь может оказываться как в рамках медицинской услуги, так и вне таковой. Вместе с тем, в рамках медицинской услуги медицинская помощь оказывается в обстоятельствах обоснованного риска. В отличие от иных услуг, действия при оказании медицинской помощи не ограничиваются в содержании и объеме рамками медицинской услуги – при объективной необходимости они могут и должны быть продолжены в интересах нуждающегося вне пределов медицинской услуги.

Медицинская помощь может оказываться вне связи с медицинской услугой, если имеет место состояние крайней необходимости. Возникновение состояния крайней необходимости понуждает к оказанию медицинской помощи, которая должна оказываться на протяжении длящегося состояния крайней необходимости. Если опасность, обусловившая возникновение и наличие состояния крайней необходимости, миновала, медицинская помощь может быть продолжена в ходе оказания медицинской услуги в штатных обстоятельствах обоснованного риска.

Ситуация крайней необходимости возникает в процессе осуществления медицинской деятельности довольно часто. Нередко врач поставлен перед выбором: кому в первую очередь оказывать медицинскую помощь при дефиците медицинской техники, лекарственных средств, квалифицированного персонала. Приведем пример, ставший уже хрестоматийным. Врача вызвали сразу к двум больным. Не имея возможности посетить одновременно обоих пациентов, врач направляется к тому из них, кто болен тяжелее. Неоказание помощи второму больному признается актом крайней необходимости: врач причиняет меньший вред для предотвращения большего [7].

Рассмотрим другой случай. Во время хирургической операции по поводу одного заболевания врач прибегает к хирургическому лечению другой патологии, обнаруженной лишь во время операции, – в отсутствие согласия больного (например, при операции по поводу миомы матки удаляется киста яичника, обнаруженная в ходе операции). Правомерны ли действия врача? Очевидно, что пренебрежение согласием больного возможно только в ситуации крайней необходимости, когда врач уверен в том, что он предотвращает больший вред, нежели тот, что может наступить в связи с неинформированием больного о выявленной патологии и неполучением его согласия на операцию [8].

В юридической литературе высказывается мнение, согласно которому о крайней необходимости нужно вести речь в любом случае обращения пациента в медицинское учреждение за медицинской помощью. Так, по мнению А. Диванчикова, возникновение правоотношения по оказанию медицинской помощи должно всегда признаваться состоянием крайней необходимости, поскольку обращение за такой помощью вызывается необходимостью [9].

С такой позицией согласиться нельзя. При крайней необходимости ситуация должна отличаться неординарностью, конфликтностью различных интересов, возможностью разрешения только путем причинения вреда правоохраняемым интересам. Все эти обстоятельства отсутствуют в случае обычной «необходимости».

За медицинской помощью могут обращаться в целях омоложения, изменения пола, формы тела, для преодоления естественного облысения и т.д. Во всех перечисленных случаях говорить о ситуации крайней необходимости нельзя, поскольку в них изначально отсутствует опасность для жизни и здоровья человека, а медицинские знания используются с целью улучшения «качества» жизни.

Даже в случаях обращения в медицинское учреждение в связи с каким-либо заболеванием далеко не всегда можно говорить о ситуации *крайней* необходимости, диктующей врачу такое поведение, которое связано с причинением вреда *правоохраняемому* интересу.

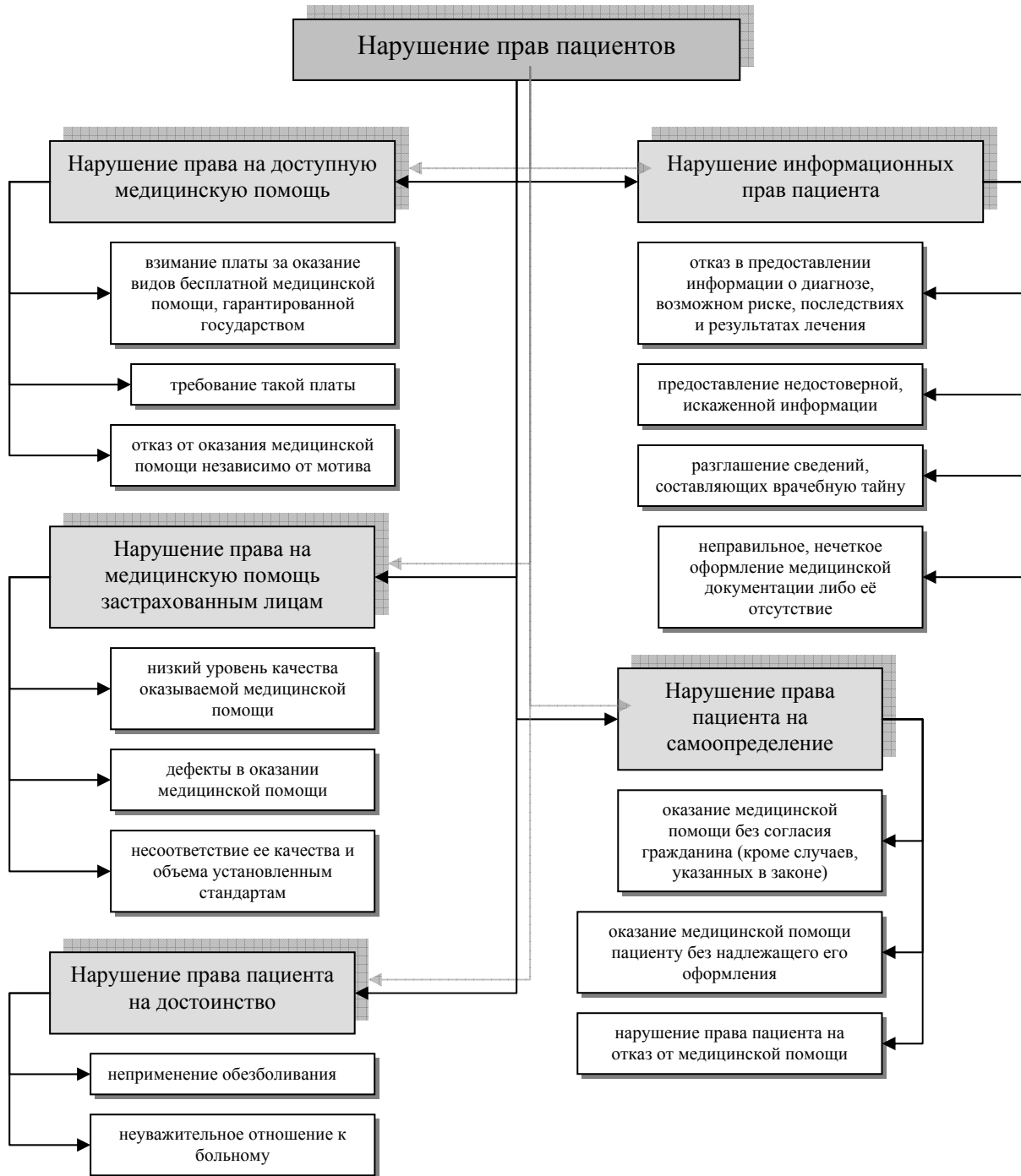
Медицинская помощь не является объектом гражданских прав, не обладает товарной формой и меновой стоимостью и не может быть предметом купли-продажи. **Оплате подлежит медицинская услуга, а не медицинская помощь.** Оплачивает медицинские услуги либо плательщик по закону, либо плательщик по сделке. **Плательщиком по закону** является страховщик (страховая организация) в системе обязательного медицинского страхования. Это публично-правовой способ аккумуляции денежных средств для последующего введения их в гражданский оборот с установленными законом ограничениями. **Плательщиком по сделке** является любое иное лицо (организация добровольного медицинского страхования, благотворительная организация, работодатель и др.), в том числе сам получатель медицинских услуг. Отношения оплаты по сделке свободны от властных ограничений государством.

Содержание и объем составляющей услугу медицинской помощи не должны зависеть и от того, кто является исполнителем медицинской услуги – государственное (муниципальное) учреждение здравоохранения или частная медицинская организация. И те, и другие являются одинаковыми и юридически равными участниками гражданского оборота и реализуют одинаковые в правовом понимании медицинские услуги. Никто из них, в соответствии с действующим законодательством, не может пользоваться особыми преимуществами, предпочтениями со стороны публично-правовых образований. Независимо от того, оказывают медицинские услуги государственные (муниципальные) учреждения здравоохранения или частные медицинские организации, сходные медицинские услуги должны обладать аналогичным содержанием и объемом составляющих их профессиональных медицинских действий.

Основанием правовой ответственности медицинских работников является правонарушение, выражающееся в неисполнении, ненадлежащем исполнении своих обязанностей по профилактике, диагностике, реабилитации и лечению заболеваний лиц, обратившихся за медицинской помощью (пациентов), то есть за оказанием медицинской услуги.

Обязанности медицинских учреждений и работников корреспондируют правам пациента, поэтому можно говорить, что основанием ответственности является нарушение прав пациента. Поскольку права граждан в области охраны здоровья и, в частности, права при оказании медицинской помощи (права пациента), являются достаточно разнообразными, нарушения таких прав могут носить различный характер [10].

К ним условно можно отнести следующие:



Подводя итог сказанному, следует еще раз подчеркнуть, что не существует правоотношений, не урегулированных нормами закона. Медицинская услуга является сложным объектом гражданского оборота. Следует отметить, что медицинская услуга обладает не только покупательскими денежными рисками, но и рисками физическими, тем более как деятельность по поводу здоровья, что придает

особое правовое значение составляющим ее действиям. По нашему мнению, назрела острая необходимость во внедрении в правоприменительную практику договора об оказании медицинской услуги, который обеспечил бы более эффективную реализацию прав пациента.

Литература:

1. Международный кодекс медицинской этики принят 3-ей Генеральной Ассамблеей Всемирной Медицинской Ассоциации, Лондон, Великобритания, октябрь 1949, дополнен 22-ой Всемирной Медицинской Ассамблеей, Сидней, Австралия, август 1968, и 35-ой Всемирной Медицинской Ассамблеей, Венеция, Италия, октябрь 1983.
2. Устав Всемирной организации здравоохранения // Всемирная организация здравоохранения. Основные документы. - Женева, 1997.
3. Тихомиров А.В. Медицинская услуга: правовые аспекты // Здравоохранение. - 1999. - №8. - С.161.
4. Тихомиров А.В. Там же, с.163.
5. Тихомиров А.В. Там же, с.166.
6. Тихомиров А.В. Договор о возмездном оказании медицинских услуг // Здравоохранение. -1999. - №10. - С.159.
7. Крылова Н., Павлова Н. Крайняя необходимость в медицинской деятельности: некоторые вопросы практического применения // Уголовное право. - 2005. - №1. - С.41.
8. Рустемова Г.Р. Проблемы совершенствования борьбы с преступлениями в сфере медицинского обслуживания населения: Автореф. дисс... докт. юрид. наук. - Бишкек, 2003, с.38-39.
9. *Цит. по:* Тихонова С. С. Прижизненное и посмертное донорство в Российской Федерации: Вопросы уголовно-правового регулирования. - СПб.: «Юридический центр Пресс», 2002, с.108.
10. Основания и условия ответственности медицинских учреждений и работников за нарушения прав пациента <http://www.medtrust.ru/medpravo/otvetstvennost/index.html>

Prezentat la 06.03.2007

PROBLEME PRIVIND OBIECTUL INFRAȚIUNILOR PREVĂZUTE**LA art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM****Igor HADÎRCĂ***Catedra Drept Penal și Criminologie*

The article tackles the problems regarding the object of offences provided by the art.217, 217¹-217⁶, 218 and 219 of the Criminal Code of Republic of Moldova. The author states and reasons his position referring to the necessity of re-evaluating the nature of the generic juridical object of offences provided by art.217, 217¹-217⁶, 218 and 219 of the Criminal Code of Republic of Moldova. The social relations with regards to the legal circulation of narcotic and psychotropic substances, of their analogues and precursors have to be considered the generic juridical object of the named offences. Also, the author analyzes the special juridical object of the above-mentioned offences.

Noua societate promovează ideea statului bazat pe lege, democrație și respectarea drepturilor omului, în cadrul căruia se realizează buna conviețuire a tuturor membrilor societății. Scopul legii penale devine, astfel, ocrotirea tuturor valorilor sociale fundamentale ale societății bazate pe economia de piață, implicit, și apărarea idealurilor noii societăți care promovează pluralismul, democrația, drepturile omului și respectarea necondiționată a legii.

În context, trebuie de menționat că în doctrina penală este pe larg susținută concepția, potrivit căreia obiectul infracțiunii îl reprezintă valoarea socială și relațiile sociale formate în jurul și datorită acestei valori, care sunt vătămate sau puse în pericol prin săvârșirea faptei socialmente periculoase [1]. În conjunctura investigației pe care o efectuăm, prezintă interes ilustrarea concepției promovate de către M.L. Prohorova: „Sănătatea publică evoluează drept „nucleu”, în jurul căruia, aidoma electronilor pe orbitele cuantice, „se rotește” (adică se formează și se pune în mișcare) un întreg sistem de relații care sunt îndreptate spre asigurarea stării de securitate sau a stării de apărare împotriva diferitelor influențe negative. Pentru a aduce atingere „nucleului”, infractorul trebuie să „penetrez” defensivă constând în variate măsuri adoptate de socium și stat; de exemplu, să eludeze prohibiția legală vizând săvârșirea operațiunilor ilegale asupra mijloacelor narcotice sau substanțelor psihotrope...” [2]. Un punct de vedere similar îl exprimă E.H. Hasanov [3].

În doctrina penală națională, fundamentarea științifică consistentă și amplă a concepției, potrivit căreia obiectul infracțiunii îl formează valorile sociale și relațiile sociale, care necesită apărare penală, în a căror consolidare și dezvoltare este interesată societatea și cărora, prin comportamentul antisocial al unor persoane aparte sau al unor grupuri de persoane, li se aduce atingere esențială, a fost realizată de către S.Brînză [4]. Susținem întru totul această exegeză argumentată, care conferă valoare de axiomă numitei concepții.

În acord cu această concepție și, reieșind din denumirea Capitolului VIII al Părții Speciale a Codului penal al Republicii Moldova (din care fac parte art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219), obiectul juridic generic al infracțiunilor, săvârșite în sfera circulației substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor și precursorilor acestora, îl reprezintă relațiile sociale cu privire la sănătatea publică și conviețuirea socială.

În literatura de specialitate, ca infracțiuni, care aduc atingere unor relații de conviețuire socială, sunt considerate infracțiunile prevăzute la art.220-222 CP RM [5]. În legătură cu aceasta, un interes mai mare prezintă sănătatea publică, privită drept componentă a valorii sociale fundamentale reprezentând obiectul juridic generic al infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM.

Ce se înțelege prin „sănătatea publică”?

În conformitate cu art.1 al Legii Republicii Moldova privind asigurarea sanitaro-epidemiologică a populației, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 16.06.1993 [6], prin „sănătatea publică” se înțelege sistemul de măsuri orientate spre prevenirea bolilor, promovarea sănătății, sporirea potențialului fizic și psihic al omului prin canalizarea eforturilor societății spre asanarea mediului de viață, dirijarea cu bolile contagioase, educația pentru sănătate a fiecărui individ și promovarea modului sănătos de viață, organizarea asistenței medicale și de îngrijire, desăvârșirea mecanismului social de asigurare fiecărui om a accesului la un standard adecvat de viață care asigură sănătatea.

Această definiție legală nu ne poate satisface demersul investigativ, deoarece promovează confuzia dintre obiectul apărării și mijloacele apărării. Această supoziție este confirmată de confruntarea definiției reproduse mai sus cu definiția noțiunii „apărarea sănătății publice” din Bazele legislației Federației Ruse cu privire la apărarea sănătății publice” din 22.07.1993: „sistemul de măsuri cu caracter politic, economic, juridic, social, cultural, științific, medical, sanitaro-igienic și antiepidemic, îndreptate spre menținerea și consolidarea sănătății fizice și psihice a fiecărui individ, promovarea modului sănătos de viață a acestuia, acordarea lui a asistenței medicale în cazul pierderii sănătății” [7].

În condițiile în care legiuitorul nu oferă o interpretare adecvată a noțiunii „sănătatea publică”, să vedem cum această noțiune este definită în literatura de specialitate.

Într-o primă opinie, prin „sănătatea publică” se înțelege, pe de o parte, totalitatea condițiilor și măsurilor menite să asigure cât mai deplin sănătatea unui grup social organizat – comună, oraș etc. – iar, pe de altă parte, starea pe care acel grup o are sub aspectul sănătății sale [8].

Din motivele menționate mai sus, considerăm relevant doar cel de-al doilea aspect specificat în această opinie. Din aceleași motive, nu putem agree părerea, conform căreia ocrotirea sănătății publice reprezintă valoarea socială fundamentală apărută împotriva infracțiunilor legate de traficul ilicit de droguri [9]. Or, este illogic a afirma că legea penală apără un proces de ocrotire sau anumite măsuri de protecție. Acestea nu au nevoie de apărare, odată ce constituie ele înseși factori de ocrotire (protecție).

După P.S. Matășevski, prin „sănătatea publică” se înțelege sănătatea unei părți a populației, a unui grup mare de persoane, într-o localitate determinată [10]. În opinia lui E.H. Hasanov, prin „sănătatea publică” se înțelege starea și funcționarea sferelor fizice și spirituale ale populației întregii țări, a unei regiuni a țării sau ale unui grup numeros de populație [11]. Conform părerii expuse de N.A. Miroșnicenko și A.A. Muzâka, sănătatea publică constituie fasciculul de relații sociale omogene, care asigură dezvoltarea armonioasă a indivizilor pe calea respectării anumitor reglementări privind ocrotirea sănătății, îndreptate spre protejarea sănătății unui cerc nedeterminat de persoane, în cazul acordării și primirii asistenței medicale calificate [12]. În viziunea lui V.N. Smitienko, prin „sănătatea publică” trebuie de înțeles acel fascicul de relații sociale care apar și se desfășoară în legătură cu punerea în valoare a valorilor fizice și psihice aparținând populației, care asigură funcționarea și dezvoltarea normală a societății [13]. După G.V. Sereda și I.M. Sereda, sănătatea publică este starea desemnând acel segment al vieții sociale care asigură condițiile necesare pentru îndeplinirea funcțiilor biologice și de muncă [14].

Sintetizând opiniile enunțate mai sus, putem defini noțiunea „sănătatea publică” ca fiind starea de sănătate fizică sau psihică a unui grup relativ numeros de persoane nedeterminate, reprezentând în unele cazuri o comunitate locală sau populația întregii țări.

Pot fi oare confundate noțiunile „sănătatea publică” și „sănătatea persoanei (individului)”?

Am formulat această întrebare, de vreme ce, în preambulul Legii nr.382/1999, ca obiectiv al acesteia este declarat inclusiv „ocrotirea sănătății omului”. De asemenea, în doctrina penală, a fost exprimată părerea, conform căreia infracțiunile, legate de traficul ilicit de droguri, aduc atingere sănătății individului [15].

Nu putem fi de acord cu o astfel de poziție. Noțiunea de sănătate publică trebuie deosebită de noțiunea de sănătate a persoanei.

În vederea argumentării acestei aserțiuni, este necesar să ne aducem aminte de faptul că drogurile sunt caracterizate, printre altele, de criteriul social. Astfel, după E.A. Babaeian și M.H. Gonopolski, acest criteriu se manifestă prin aceea că consumul nemedical al drogurilor atinge asemenea proporții, încât obține o relevanță socială [16]. N.A. Miroșnicenko se exprimă și mai explicit: criteriul social al drogurilor se exprimă în aceea că abuzul de ele pune în pericol sănătatea publică [17]. Într-o manieră apropiată se pronunță A.Iu. Martânovici: „Criteriul social al drogurilor constă în aceea că, în rezultatul traficului ilicit de droguri, consumul lor medical sporește în permanență, și, ca urmare, apare pericolul pentru sănătatea unei părți considerabile de populație” [18].

Dezvoltând această idee, T.Dima și C.Turianu susțin că, în cazul infracțiunilor legate de traficul ilicit de droguri, legea ocrotește sănătatea în raport cu toți membrii societății (*ut universi*), socotind că este un interes vital pentru însăși existența societății ca întreaga colectivitate să se afle la adăpostul pericolului pe care îl prezintă nerespectarea regimului stabilit de lege pentru droguri [19].

În alți termeni, toți acești autori consideră că abuzul de droguri a atins o asemenea amploare, încât aduce atingere sănătății publice; dacă o anumită substanță corespunde nu doar criteriului medical și juridic, dar și

criteriului social, acea substanță este considerată drog, implicând un pericol deja nu pentru sănătatea persoanei, dar pentru sănătatea publică.

Deși noțiunile „sănătatea publică” și „sănătatea persoanei” nu sunt noțiuni echivalente, nu înseamnă că ele nu sunt interdependente. Or, scopul ocrotirii sănătății populației este nu unul abstract, odată ce se exprimă în păstrarea și fortificarea sănătății fizice și psihice a fiecărui individ, în promovarea modului sănătos de viață de către fiecare individ în parte, în acordarea acestuia a asistenței medicale în caz de necesitate.

Însă, aceasta nu influențează în nici un fel asupra faptului că sănătatea publică rămâne a fi sănătatea unei anumite mase de oameni, a unui sumum nedeterminat de indivizi nepersonificați.

În literatura de specialitate este exprimat punctul de vedere, conform căruia recunoașterea, în condițiile actuale, pentru narcomanie a semnificației de epidemie permite formularea concluziei că obiectul juridic generic al infracțiunilor, legate de traficul ilicit de droguri, îl formează securitatea țării în planul reproducerii unei generații sănătoase de oameni; după caracterul prejudiciabil, traficul ilicit de droguri se aseamănă cu genocidul [20]. Bineînțeles, nu putem accepta o asemenea poziție, în care emoțiile țin locul argumentelor.

De lege lata, așa cum rezultă din denumirea compartimentelor corespunzătoare din legile penale ale Republicii Moldova, Federației Ruse, României etc., obiectul juridic comun al infracțiunilor, legate de traficul ilicit de droguri, îl constituie relațiile sociale cu privire la sănătatea publică. Este oare întemeiată poziția legiuitorului moldovean de a concepe anume în această manieră obiectul juridic comun (și, implicit, obiectul juridic generic) al respectivelor infracțiuni?

Așa cum am consemnat anterior, considerăm oportună constituirea, în Codul penal al Republicii Moldova, a unui capitol aparte, care să fie consacrat infracțiunilor săvârșite în sfera circulației substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor și precursorilor acestora. Care sunt considerentele noastre în această privință?

Înainte de a formula răspunsul final la această întrebare, vom specifica că A.Iu. Martânovici este de părere că „obiectul juridic special al infracțiunilor, legate de traficul ilicit de droguri, îl constituie relațiile sociale care asigură circulația drogurilor în condiții de legalitate și de securitate pentru sănătatea populației” [21]. În aparență, o asemenea abordare nu poate suscita reticențe. Totuși, această opinie nu-și descoperă în întregime conotația, dacă nu o privim în conexiune cu altă opinie, a aceluiași autor: „Relațiile sociale, care asigură traficul licit de droguri, este o parte componentă a relațiilor sociale care asigură sănătatea populației, raportându-se față de acestea ca parte la întreg” [22].

Într-adevăr, relațiile sociale cu privire la sănătatea publică, în calitate de obiect juridic comun, înglobează tot ceea ce este comun tuturor, fără excepție, obiectelor juridice speciale care derivă din el. Adică, însumează valențele care se repetă în fiecare din aceste obiecte juridice speciale. Dar se atestă oare o astfel de corelație în privința obiectelor juridice speciale ale infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM?

Urmărind reevaluarea naturii obiectului juridic generic al acestor infracțiuni, semnalăm abordările contradictorii privind conținutul acestui obiect în doctrina penală. Astfel, E.H. Hasanov consideră că obiectul juridic generic al infracțiunilor prevăzute în Capitolul 25 al Codului penal al Federației Ruse din 24.05.1996 (în continuare – CP FR) [23] îl reprezintă relațiile sociale cu privire la sănătatea publică și moralitatea publică [24]. R.G. Gunaris este de părere că același obiect îl constituie relațiile sociale cu privire la sănătatea publică, securitatea publică și ordinea publică [25]. La rândul său, M.L. Prohorova susține că obiectul juridic generic al faptelor infracționale prevăzute în Capitolul 25 al CP FR îl formează relațiile sociale cu privire la securitatea publică [26].

Nu mai puțin contradictorie este identificarea obiectului juridic special al infracțiunilor legate de traficul ilicit de droguri. Astfel, V.Kuharuk consideră că acesta are același conținut cu al obiectului juridic generic al acestor infracțiuni [27]. Practic, pe aceeași poziție se situează și A.Borodac [28].

Bineînțeles, nu putem sprijini asemenea luări de poziții. Ele vin în dezacord cu postulatul că „obiectul juridic special derivă din obiectul juridic generic și nu poate să coincidă cu ultimul” [29]. În același sens, V.S. Prohorov, referindu-se la corelația dintre obiectul juridic generic și obiectul juridic special, susține pe bună dreptate: „Particularul se integrează în ceea ce este general și îl caracterizează. Generalul nu există în afara particularului, însă particularul nu este echivalent cu generalul” [30].

Desigur, în dorința de a te sustrage eforturilor de a identifica obiectele juridice speciale ale fiecăreia din infracțiunile legate de traficul ilicit de droguri, este mai ușor a afirma că acestea coincid cu obiectul juridic generic al numitelor infracțiuni. Însă, a evita soluționarea unei probleme nu înseamnă a o rezolva.

Încercând să rezolve problema în cauză, E.L. Strelțov, în contextul legii penale ucrainene, propune următoarele soluții de identificare a conținutului obiectului juridic special al infracțiunilor legate de traficul ilicit de droguri:

– sănătatea publică, precum și ordinea stabilită a circulației legale a drogurilor (pentru infracțiunile de contrabandă a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope, a analoagelor sau precursorilor lor, precum și de utilizare a mijloacelor obținute din circulația ilegală a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora);

– sănătatea publică, precum și ordinea stabilită de producere și fabricare a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora (pentru infracțiunile de producere, fabricare, transportare, expediere sau înstrăinare ilegală a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau a analoagelor acestora, precum și de producere, fabricare, procurare, păstrare, transportare sau expediere ilegală a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau a analoagelor lor, fără scop de înstrăinare);

– securitatea sănătății publice, precum și ordinea stabilită de producere și fabricare a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope și a analoagelor acestora (în cazul infracțiunii de sustragere, delapidare, extorcare a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau a analoagelor acestora, ori de dobândire a lor pe calea escrocheriei sau abuzului de serviciu);

– securitatea sănătății publice (în cazul infracțiunilor de semănat sau cultivare a macului somnifer sau a cânepii, de îndemn la consumul de mijloace narcotice, substanțe psihotrope sau a analoagelor acestora, de consum public ilegal al mijloacelor narcotice, precum și de organizare sau întreținere a locurilor pentru consumul, producerea sau fabricarea ilegală a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau a analoagelor acestora);

– sănătatea publică (în cazul infracțiunilor de introducere ilegală în organism a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau a analoagelor acestora, de fabricare, falsificare, folosire sau vânzare ilegală a documentelor false în vederea obținerii de mijloace narcotice, substanțe psihotrope sau precursori, precum și de eliberare ilegală a rețetei cu dreptul de procurare a mijloacelor narcotice sau substanțelor psihotrope);

– relațiile sociale cu privire la ordinea stabilită de circulație legală a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora (pentru infracțiunea de încălcare a regulilor stabilite de circulație a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora) etc. [31].

Examinarea atentă a punctului de vedere reprodus mai sus ridică mai multe semne de întrebare:

1) nu este clar, de ce natura relațională a obiectului infracțiunii este reliefată numai în ultima ipoteză? Or, așa cum se susține just de către S.Brînză, o asemenea natură o au toate, fără excepție, obiectele juridice ale infracțiunilor [32];

2) de ce în cazul procurării ilegale a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau a analoagelor lor, fără scop de înstrăinare, se aduce atingere sănătății publice, iar în cazul sustragerii aceluiași bunuri se duce atingere securității sănătății publice?

3) de ce, în cazul semănatului sau cultivării macului somnifer sau a cânepii, se lezează securitatea sănătății publice, iar în cazul fabricării documentelor false în vederea obținerii de mijloace narcotice, substanțe psihotrope sau precursori este lezată sănătatea publică?

4) dar, mai ales, cum este posibil ca – în ipoteza infracțiunii de utilizare a mijloacelor obținute din circulația ilegală a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora – să fie vătămată sănătatea publică? Or, însuși E.L. Strelțov recunoaște că esența acestei infracțiuni constă în „spălarea banilor murdari” [33].

Având efectul de debusolare, concepția lui E.L. Strelțov pare a fi elaborată la întâmplare, lipsită de sistematicitate și principii coerente de fundamentare.

La fel de neconvingătoare pare concepția propusă de către E.H. Hasanov, care evidențiază patru categorii de obiecte juridice speciale vizând infracțiunile legate de traficul ilicit de droguri, prevăzute în Codul penal al Federației Ruse:

1) relațiile sociale cu privire la securitatea sănătății publice, care apar în legătură cu mijloacele narcotice sau substanțele psihotrope finite, gata de întrebuințare;

2) relațiile sociale cu privire la securitatea sănătății publice, care apar în legătură cu mijloacele narcotice sau substanțele psihotrope (ca materie primă sau semifabricat), ori cu alte substanțe, instrumente sau utilaj, folosite pentru fabricarea mijloacelor narcotice sau substanțelor psihotrope;

3) relațiile sociale cu privire la securitatea sănătății publice, care apar în legătură cu rețetele sau alte documente ce acordă dreptul de obținere a mijloacelor narcotice sau substanțelor psihotrope;

4) relațiile sociale cu privire la securitatea sănătății publice, care apar în legătură cu plantele care conțin mijloace narcotice [34].

Este justificată încercarea lui E.H. Hasanov de a se folosi de obiectul material al infracțiunii pentru a caracteriza obiectul juridic special al infracțiunii. Or, „obiectul material al infracțiunii servește pentru indicarea asupra obiectului corespunzător al apărării penale” [35]. Însă, care este cauza că, în derivația de la obiectul juridic generic spre obiectul juridic special, sănătatea publică a evoluat în securitatea sănătății publice? Luând în considerație raportul „întreg-parte” dintre obiectul juridic generic și obiectul juridic special, securitatea sănătății publice ar urma să fie percepută ca parte a sănătății publice. Dar nu este așa: securitatea sănătății publice este o parte a stării de securitate, nu o parte a sănătății publice.

Considerăm că eroarea pe care o comit E.L. Strelțov și E.H. Hasanov este, în linii generale, aceeași: ei încearcă să adapteze realitatea juridică la tiparul reglementărilor juridice în materie. Chiar dacă își dau seama că acest tipar este imperfect, nu întreprind eforturi să-l perfecționeze. Cel mai pregnant aceasta se observă în cazul concepției promovate de E.H. Hasanov.

Astfel, în Codul penal al Republicii Azerbaidjan din 30.12.1999 [36], normele privind infracțiunile legate de traficul ilicit de droguri sunt plasate în Capitolul 26 „Infracțiuni legate de circulația ilegală a mijloacelor narcotice și substanțelor psihotrope”. În acest plan, E.H. Hasanov menționează că obiectul juridic generic al infracțiunilor corespunzătoare îl constituie relațiile sociale cu privire la circulația legală a mijloacelor narcotice și substanțelor psihotrope [37].

Totodată, autorul dat afirmă următoarele: „Analiza normelor privind infracțiunile, legate de traficul ilicit de droguri, denotă că sănătatea publică este apărată împotriva impactului negativ al mijloacelor narcotice și substanțelor psihotrope de către normele situate pe diferite orbite în jurul nucleului, pe care îl formează sănătatea publică. Aceste orbite, aflându-se la distanțe diferite de nucleul amintit, compar în calitate de straturi protectoare ale sănătății publice ... Pe orbita cea mai proximă se situează norma care prevede răspunderea penală pentru consumul mijloacelor narcotice fără prescripția medicului, ori procurarea sau păstrarea ilegală a mijloacelor narcotice, fără scop de înstrăinare, în proporții mici. Această normă apără sănătatea publică împotriva influenței nemijlocite și efective (sublinierea ne aparține – *n.a.*) a mijloacelor specificate... Toate celelalte norme privind infracțiunile legate de traficul ilicit de droguri se situează pe orbite mai îndepărtate, distanțate progresiv una de cealaltă... Prin intermediul acestor norme, sănătatea publică este apărată împotriva influenței mijlocite și eventuale (sublinierea ne aparține – *n.a.*) a mijloacelor narcotice” [38].

Dar cele afirmate de către E.H. Hasanov nu confirmă, ci infirmă teza, conform căreia sănătatea publică trebuie considerată valoarea socială asupra căreia atentează infracțiunile legate de traficul ilicit de droguri. La baza calificării lor, în funcție de capitolele din legea penală care le prevăd, trebuie puse „numai acele valori și relații sociale care sunt supuse ineluctabil (sublinierea ne aparține – *n.a.*) pericolului de vătămare în rezultatul unei anumite activități infracționale și care sunt luate în mod special (sublinierea ne aparține – *n.a.*) sub ocrotirea legii penale” [39]. Analizând punctul de vedere al lui E.H. Hasanov, remarcăm că acestei cerințe îi corespunde numai infracțiunea de consum al mijloacelor narcotice fără prescripția medicului, ori de procurare sau păstrare ilegală a mijloacelor narcotice, fără scop de înstrăinare, în proporții mici. Însă, în legislația Republicii Moldova răspunderea pentru această faptă este prevăzută nu în Codul penal, dar în art.44 al Codului cu privire la contravențiile administrative.

De reținut că, din toate contravențiile administrative, legate de traficul ilicit de droguri, numai aceasta este prevăzută în Capitolul 5 „Contravențiile administrative din domeniul protecției muncii și ocrotirii sănătății populației” (sublinierea ne aparține – *n.a.*) al Codului cu privire la contravențiile administrative. Cât privește contravențiile administrative prevăzute la art.105¹-105³ din numita legiuire, ele sunt sancționate de normele din capitolul dedicat contravențiilor administrative săvârșite în domeniul agriculturii sau constând în încălcarea regulilor sanitaro-veterinare. În fine, art.152¹³ din Codul cu privire la contravențiile administrative este situat în capitolul consacrat contravențiilor administrative din domeniul comerțului, finanțelor și industriei meșteșugărești.

Deși în Codul cu privire la contravențiile administrative nu există un capitol care ar viza doar contravențiile administrative legate de circulația ilegală a substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora, trebuie totuși să recunoaștem că este mai reușită concepția obiectului juridic generic al

faptelor prevăzute la art.44, 105¹-105³ și 152¹³ din Codul cu privire la contravențiile administrative, în comparație cu aceeași concepție pe care legiuitorul o promovează în cazul infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM.

În privința nici uneia din aceste infracțiuni nu putem susține că, în mod ineluctabil, sau, în alți termeni, nemijlocit și efectiv, s-ar aduce atingere sănătății publice. Nici măcar în cazul faptei incriminate la art.217⁶ CP RM – introducerea ilegală intenționată în organismul altei persoane, împotriva voinței acesteia, a substanțelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor acestora. Or, săvârșirea acestei fapte poartă un caracter izolat. Ea nu are un caracter de masă și nu este îndreptată împotriva unei mulțimi nedeterminate de oameni. De aceea, nu putem să nu susținem opinia, conform căreia obiectul juridic secundar al infracțiunii prevăzute la art.217⁶ CP RM îl formează relațiile sociale cu privire la sănătatea persoanei [40]. Nu trebuie să confundăm criteriul social, ce caracterizează drogurile, cu pericolul social al unor fapte pentru sănătatea publică. De fapt, dacă analizăm toate opiniile exprimate anterior cu privire la criteriul respectiv, vom observa că și în ele se menționează despre consumul (abuzul) de droguri [41]. Într-adevăr, anume consumul de droguri afectează, în mod nemijlocit și efectiv, sănătatea publică. Toate celelalte fapte care sunt legate, într-un fel sau altul, de traficul ilicit de droguri nu pot să afecteze această valoare. În context, are dreptate A.Iu. Martânovici, când afirmă: „Traficul ilicit de mijloace narcotice și substanțe psihotrope este doar una din condițiile consumului lor nemedical de către populație. Însă, numai această condiție nu este suficientă, fiind necesare și altele (dorința persoanei de a consuma drogurile, existența posibilităților materiale de a le procura etc.)” [42]. Adică, este vorba de circumstanțe care nu depind de voința făptuitorului. Chiar dacă făptuitorul urmărește scopul final ca victima să consume drogurile, nu s-ar putea afirma că traficul ilicit de droguri aduce atingere sănătății publice. Or, așa cum susține just S.Brînză, pentru identificarea obiectului apărării penale, trebuie cercetate toate semnele obiective și subiective ale infracțiunii [43]. Deci, nu numai scopul infracțiunii.

În concluzie la cele menționate trebuie să consemnăm că faptele legate de traficul ilicit de droguri sunt situate pe „orbite” prea îndepărtate pentru a prezenta vreun pericol pentru „nucleul” reprezentat de sănătatea publică. Sănătatea publică și relațiile sociale din jurul acesteia pot fi considerate obiectul mijlocit (mediat) al infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM. Însă, identificarea obiectului juridic generic se face prin derivația către obiectul nemijlocit al infracțiunii, adică obiectul juridic special.

Totodată, producerea, procurarea, păstrarea, transportarea și alte asemenea operațiuni ilegale, săvârșite asupra substanțelor narcotice, psihotrope sau analoagelor acestora, ca și cultivarea plantelor care conțin astfel de substanțe, precum și celelalte fapte legate de traficul ilicit de droguri, nu pot de felul lor să lezeze sănătatea publică. Aceasta este lezată prin consumul repetat de droguri. Iar consumul ilicit de droguri nu este penalmente pedepsibil. Mai mult, noțiunile „consumul de droguri” și „traficul de droguri” nu se intersectează.

Ceea ce trebuia de demonstrat.

Iată de ce, ne reafirmăm poziția de reevaluare a naturii obiectului juridic generic al infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM. Este necesar ca toate normele, care prevăd infracțiunile săvârșite în sfera circulației legale a substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora, să fie concentrate într-un capitol aparte denumit „Infracțiuni săvârșite în sfera circulației substanțelor narcotice, psihotrope sau precursorilor acestora”. (O dată ce am argumentat anterior necesitatea eliminării din textul legii penale autohtone a sintagmei „analog al substanțelor narcotice sau psihotrope”, nu facem mențiunea despre analoagele acestor substanțe în denumirea capitolului proiectat).

Faptul că, prin aceasta, se contribuie la „fărămițarea sistemului Părții Speciale a Codului penal în capitole mici” [44] nu-l putem accepta ca argument. Capitolul XI „Infracțiuni în domeniul informaticii și telecomunicațiilor” din Partea Specială a Codului penal al Republicii Moldova numără patru articole. Inițial, numărul era de trei. De ce nu există un capitol în care să fie adunate laolaltă aceste articole și articolele din capitolul consacrat infracțiunilor în domeniul transporturilor? Doar există afinități între informatică și telecomunicații, pe de o parte, și transporturi, pe de altă parte. Existența unui Minister al Transporturilor și Comunicațiilor ne demonstrează aceasta.

Ceea ce dorim să dovedim este că, în unele cazuri, legiuitorul manifestă prea multă exigență la conceperea unui capitol din legea penală, care conferă fizionomie distinctă unui grup de fapte infracționale. Alteori însă, o asemenea exigență ca și cum nu există. Problema identității generice a infracțiunilor săvârșite în sfera circulației legale a substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor și precursorilor acestora, a cărei soluționare am propus-o *supra*, este o dovadă elocventă în acest sens.

Așadar, am punctat că, în plan prospectiv, relațiile sociale cu privire la circulația legală a substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor și precursorilor acestora trebuie considerate obiectul juridic generic al infracțiunilor corespunzătoare. *De lege lata*, suntem nevoiți să afirmăm că relațiile sociale cu privire la circulația legală a substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor și precursorilor acestora reprezintă obiectul juridic comun al infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM.

Dar care este obiectul juridic special al fiecăreia din aceste infracțiuni?

Amintim, că această categorie de obiect servește la determinarea individualității unei infracțiuni în cadrul unui grup [45]. Urmând schema de determinare a obiectului juridic special în conținutul incriminării, propusă de S.Brînză [46], considerăm că obiectul juridic special al infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM îl constituie relațiile sociale cu privire la:

– circulația legală de plante care conțin substanțe narcotice sau psihotrope, apărute împotriva operațiunilor ilegale cu astfel de plante, săvârșite în proporții mari și fără scop de înstrăinare (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.217 CP RM);

– circulația legală de substanțe narcotice, psihotrope sau analoage ale lor, apărute împotriva producerii, preparării, experimentării, extragerii, prelucrării, transformării, procurării, păstrării, expedierii, transportării ilegale a acestor substanțe, săvârșite în proporții mari și fără scop de înstrăinare (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.217 CP RM);

– circulația legală de plante care conțin substanțe narcotice sau psihotrope, apărute împotriva semănatului, cultivării, prelucrării sau utilizării a astfel de plante fără autorizație, săvârșite în scop de înstrăinare (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.217¹ CP RM);

– circulația legală de substanțe narcotice, psihotrope sau analoage ale lor, apărute împotriva operațiunilor ilegale cu asemenea substanțe, săvârșite în scop de înstrăinare, precum și împotriva înstrăinării ilegale a substanțelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor lor (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.217¹ CP RM);

– circulația legală a precursorilor utilizați pentru producerea sau prelucrarea substanțelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor lor (în cazul infracțiunii prevăzute la art.217² CP RM);

– circulația legală a materialelor și utilajelor destinate producerii, preparării sau prelucrării substanțelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor lor ori cultivării plantelor care conțin aceste substanțe (în cazul infracțiunii prevăzute la art.217³ CP RM);

– circulația legală a substanțelor narcotice sau psihotrope, apărute împotriva sustragerii sau extorcării acestor substanțe (în cazul infracțiunii prevăzute la art.217⁴ CP RM);

– circulația legală de substanțe narcotice, psihotrope sau analoage ale acestora, apărute împotriva consumului ilegal de asemenea substanțe, săvârșit în mod public sau pe teritoriul instituțiilor de învățământ, instituțiilor de reabilitare socială, penitenciarelor, unităților militare, în locuri de agreement, în locuri de desfășurare a acțiunilor de educație, instruire a minorilor sau tineretului, a altor acțiuni culturale sau sportive ori în imediata apropiere a acestora (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.217⁵ CP RM);

– circulația legală de substanțe narcotice sau psihotrope, apărute împotriva organizării consumului ilegal de asemenea substanțe (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.217⁵ CP RM);

– circulația legală de substanțe narcotice, psihotrope sau analoage ale acestora, apărute împotriva introducerii ilegale intenționate, indiferent de mod, în organismul altei persoane, împotriva voinței acesteia, a unor asemenea substanțe (în cazul infracțiunii prevăzute la art.217⁶ CP RM);

– circulația legală de preparate narcotice sau psihotrope, apărute împotriva prescrierii fără necesitate a unor astfel de preparate (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.218 CP RM);

– circulația legală de preparate și substanțe narcotice sau psihotrope, apărute împotriva falsificării rețetei sau a altor documente care permit obținerea unor asemenea preparate și substanțe (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.218 CP RM);

– circulația legală de substanțe narcotice sau psihotrope, de materiale sau utilaje destinate producerii sau prelucrării unor astfel de substanțe, de plante care conțin substanțe narcotice sau psihotrope, apărute împotriva încălcării regulilor stabilite de circulație legală a oricăror din aceste bunuri, care a cauzat pierderea lor (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.218 CP RM);

– circulația legală de substanțe narcotice sau psihotrope, apărute împotriva organizării ori întreținerii speluncilor pentru consumul substanțelor menționate, precum și împotriva punerii la dispoziție a localurilor în aceste scopuri (în cazul infracțiunii prevăzute la art.219 CP RM).

Desigur, s-ar putea reproșa că construcțiile ce caracterizează obiectul juridic special al infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM sunt uneori prea masive. Este adevărat. Însă, asumarea acestui unic dezavantaj se justifică datorită asigurării unei maxime precizii în disocierea obiectului juridic special al unei infracțiuni în raport cu obiectul juridic special al altei infracțiuni. Numai pe această cale devine posibil să delimităm: obiectul juridic special al infracțiunii, prevăzute la alin.(1) art.217 CP RM, de obiectul juridic special al infracțiunii, prevăzute la alin.(1) art.217¹ CP RM; obiectul juridic special al infracțiunii, prevăzute la alin.(2) art.217 CP RM, de obiectul juridic special al infracțiunii, prevăzute la alin.(2) art.217¹ CP RM; obiectul juridic special al infracțiunii, prevăzute la alin.(1) art.218 CP RM, de obiectul juridic special al infracțiunii, prevăzute la alin.(2) art.218 CP RM etc.

O abordare simplificată (dacă nu chiar banalizată) a construcției obiectului juridic special al infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM, prin renunțarea la procedeul desemnat prin sintagma „apărate împotriva...”, ar însemna o abordare formalistă, de complezență a problemei conținutului acestui obiect. Ceea ce ar influența contraproductiv asupra finalității studiului de față.

De altfel, procedeul specificat este folosit în doctrina penală în mod frecvent [47]. Aplicarea lui comportă următoarele avantaje, care nu pot fi neglijate:

- 1) facilitează identificarea infracțiunii de care aparține obiectul juridic special în cauză;
- 2) pune în evidență derivația obiectului juridic special din obiectul juridic comun;
- 3) indică asupra necesității reevaluării derivației obiectului juridic special din obiectul juridic generic;
- 4) circumstanțiază obiectul material al infracțiunii.

Tocmai problema obiectului material al infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM va fi supusă atenției în cele ce urmează.

Reieșind din conținutul obiectului juridic special al infracțiunilor – săvârșite în sfera circulației substanțelor narcotice, psihotrope, a analogelor sau precursorilor acestora – care a fost relevat mai sus, obiectul material al acestor infracțiuni îl constituie:

- plantele care conțin substanțe narcotice sau psihotrope, fiind caracterizate prin proporții mari (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.217 CP RM);
- plantele care conțin substanțe narcotice sau psihotrope, fiind caracterizate prin proporții mici (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.217¹ CP RM);
- substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor, fiind caracterizate prin proporții mari (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.217 CP RM);
- substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor, a căror circulație în scopuri medicale este interzisă, fiind caracterizate prin proporții mari (în cazul infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.217 CP RM);
- substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor, ori plantele care conțin asemenea substanțe, fiind caracterizate prin proporții deosebit de mari (în cazul infracțiunii prevăzute la lit.b) alin.(4) art.217 CP RM);
- substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor, fiind caracterizate prin proporții mici (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.217¹ CP RM);
- substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor (în cazul infracțiunilor prevăzute la art.217⁵ și art.217⁶ CP RM);
- substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor, a căror circulație în scopuri medicale este interzisă (în cazul infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.217¹ CP RM);
- substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor, ori plantele care conțin asemenea substanțe, fiind caracterizate prin proporții mari (în cazul infracțiunii prevăzute la lit.f) alin.(3) art.217¹ CP RM);
- substanțele narcotice, psihotrope sau analoagele lor, ori plantele care conțin asemenea substanțe, fiind caracterizate prin proporții deosebit de mari (în cazul infracțiunii prevăzute la lit.d) alin.(4) art.217¹ CP RM);
- substanțele narcotice sau psihotrope (în cazul infracțiunii prevăzute la art.217⁴ CP RM);
- substanțele narcotice sau psihotrope, fiind caracterizate prin proporții mari sau deosebit de mari (în cazul infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.217⁴ CP RM);
- substanțele narcotice sau psihotrope, a căror circulație în scopuri medicale este interzisă (în cazul infracțiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.217⁶ CP RM);
- precursori (în cazul infracțiunii prevăzute la art.217² CP RM);
- materialele sau utilajele destinate producerii, preparării sau prelucrării substanțelor narcotice, psihotrope sau analogelor lor ori cultivării plantelor care conțin aceste substanțe (în cazul infracțiunii prevăzute la art.217³ CP RM);

- substanțele narcotice sau psihotrope, ori materialele sau utilajele destinate producerii sau prelucrării substanțelor narcotice sau psihotrope, ori plantele care conțin astfel de substanțe (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.218 CP RM);
- rețetele pentru obținerea preparatelor narcotice sau psihotrope (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.218 CP RM);
- rețetele sau alte documente care permit obținerea preparatelor sau substanțelor narcotice sau psihotrope (în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.218 CP RM);
- corpul persoanei (în cazul infracțiunilor prevăzute la lit.e) alin.(2) art.217⁴, la lit.b) alin.(3) art.217⁴ și la alin.(5) art.218 CP RM).

Analiza conținuturilor obiectelor materiale ale infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM denotă că la caracterizarea acestora se utilizează următoarele noțiuni: „substanțele narcotice”, „substanțele psihotrope”, „analoge ale substanțelor narcotice sau psihotrope”, „plantele care conțin substanțe narcotice sau psihotrope”, „precursori”, „materialele sau utilajele destinate producerii, prelucrării (sau preparării) substanțelor narcotice, psihotrope (sau analoagelor lor) (ori cultivării plantelor care conțin aceste substanțe)”, „rețetele pentru obținerea preparatelor (sau substanțelor) narcotice sau psihotrope”, „alte documente care permit obținerea preparatelor sau substanțelor narcotice sau psihotrope”, „corpul persoanei”, „proporții mari”, „proporții deosebit de mari”, „circulația interzisă în scopuri medicale a substanțelor narcotice sau psihotrope”.

Unele din noțiunile nominalizate vor forma obiectul cercetării noastre în cele ce urmează.

Vom începe cu noțiunea „plantele care conțin substanțe narcotice sau psihotrope”. Această noțiune este folosită pentru caracterizarea obiectului material al infracțiunilor prevăzute la alin.(1) art.217, alin.(1) art.217¹, alin.(4) art.218 CP RM.

Pentru a nu se da naștere la întrebări, în Hotărârea nr.79/2006 a Guvernului lista de plante care conțin substanțe narcotice sau psihotrope este prezentată în mod exhaustiv:

- planta de coca;
- kat;
- planta de mac;
- planta de cânepă.

Nu includem în rândul acestor plante planta de efedră. Or, deși în Hotărârea nr.79/2006 aceasta este indicată în lista plantelor care conțin substanțe narcotice sau psihotrope, totuși, în cadrul listei ea este prezentată ca plantă ce conține precursori.

Într-adevăr, din planta de efedră se extrage efedrina. Iar efedrina face parte din rândul precursorilor, așa cum rezultă din tabelul nr.4 din Hotărârea nr.7/1998 a CPCD. Întrucât noțiunile „precursori”, pe de o parte, și „substanțe narcotice”, „substanțe psihotrope”, pe de altă parte, nu se conțin una în alta, rezultă că noțiunea „planta de efedră” nu se integrează noțiunii „plantele care conțin substanțe narcotice sau psihotrope”.

Din cele menționate rezultă că este necesară completarea art.217² CP RM, care incriminează fapta de circulație ilegală a precursorilor în scopul producerii sau prelucrării substanțelor narcotice, psihotrope sau analoagelor lor. La concret, este necesar ca după cuvintele „sau analoagelor lor” din dispoziția articolului specificat să fie introdusă sintagma „ori cultivarea de plante care conțin precursori”. Doar în eventualitatea operării acestei completări va fi posibilă extinderea reglementării răspunderii penale asupra cultivării plantei de efedră (sau a altor plante care conțin precursori). De asemenea, este necesar să fie reformulată denumirea listei III „Plante care conțin substanțe narcotice sau psihotrope” din Hotărârea nr.79/2006, după cum urmează: „Plante care conțin substanțe narcotice sau psihotrope, ori precursori”. Prin aceasta se va pune în acord conținutul listei consemnate cu denumirea ei. Dar, ceea ce este mai important, astfel se va asigura respectarea principiului din alin.(2) art.4 din Legea nr.780/2001, potrivit căruia actul legislativ (în cazul dat, Codul penal) trebuie să fie în concordanță cu cadrul juridic existent și cu sistemul de unificare a legislației.

În continuare, vom supune analizei noțiunea „materialele sau utilajele destinate producerii, prelucrării (sau preparării) substanțelor narcotice, psihotrope (sau analoagelor lor) (ori cultivării plantelor care conțin aceste substanțe)”.

Deși atât în art.217³ CP RM, cât și în alin.(4) art.218 CP RM, se menționează despre „materiale sau utilaje”, destinația acestor materiale sau utilaje este descrisă în mod diferit în cele două norme:

- producerea, prepararea sau prelucrarea substanțelor narcotice, psihotrope sau analoagelor lor, ori cultivarea plantelor care conțin aceste substanțe (art.217³ CP RM);
- producerea sau procurarea substanțelor narcotice sau psihotrope (alin.(4) art.218 CP RM).

În legislația Republicii Moldova nu se conține o interpretare oficială a noțiunii „materialele sau utilajele destinate producerii, prelucrării (sau preparării) substanțelor narcotice, psihotrope (sau analoagelor lor) (ori cultivării plantelor care conțin aceste substanțe)”. În opoziție, în legislația Federației Ruse o astfel de interpretare există. Este vorba de Lista instrumentelor și utilajelor, care se află sub control special, folosite la fabricarea ilegală a mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope și substanțelor cu efecte puternice, aprobată de către Comitetul Permanent de Control asupra Drogurilor al Federației Ruse la 9.10.1996 (procesul-verbal nr.51/7-96) [48]. În special, această listă include:

1) mașinile și dispozitivele de fabricație industrială sau artizanală, folosite la comprimarea sau încapsularea în fiole a substanțelor narcotice, psihotrope sau analoagelor acestora;

2) malaxoare automate sau manuale de substanțe narcotice, psihotrope sau analoage ale acestora (care nu se raportează la articolele de menaj);

3) semifabricatele, fiolele goale, capsule de diverse dimensiuni;

4) dispozitive pentru marcarea fiolelor sau capsulelor;

5) dispozitivele de fabricație industrială sau artizanală, folosite pentru răcirea lichidelor în procesul de extragere sau distilare a substanțelor narcotice, psihotrope sau analoagelor lor (cu excepția frigiderelor menajere), precum și dispozitivele utilizate pentru extragerea sau distilarea numitelor substanțe;

6) dispozitivele pentru filtrarea lichidelor în vacuum.

Conform pct.12 din Hotărârea Plenului Judecătoriai Supreme a Ucrainei „Cu privire la practica judiciară în cauzele referitoare la infracțiunile în sfera circulației mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope, analoagelor și precursorilor acestora”, nr.4 din 26.04.2002 [49], prin „utilaje destinate fabricării mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau analoagelor acestora” trebuie de înțeles acele aparate, dispozitive sau instrumente, cu ajutorul cărora sunt fabricate mijloacele sau substanțele indicate (de exemplu, țeava de condensare, generatorul de aburi, presa necesară fabricării brichetelor de hașis etc.). Dispozitivele menajere, folosite pentru fabricarea mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau analoagelor acestora (tocătorul de carne, vesela de bucătărie etc.), nu pot fi considerate utilaje destinate fabricării mijloacelor narcotice, substanțelor psihotrope sau analoagelor acestora.

Reieșind din cele menționate, trebuie să constatăm că, în cazul materialelor sau utilajelor destinate producerii, prelucrării (sau preparării) substanțelor narcotice, psihotrope (sau analoagelor lor) (ori cultivării plantelor care conțin aceste substanțe), se au în vedere doar materialele sau utilajele având, ca destinație unică, producerea, prelucrarea (sau prepararea) substanțelor narcotice, psihotrope (sau analoagelor lor) (ori cultivarea plantelor care conțin aceste substanțe). Nu se au în vedere materialele sau utilajele reutilate sau adaptate în asemenea scopuri, care inițial au avut o altă destinație (de exemplu, o destinație menajeră).

În continuare, vom analiza noțiunile „rețetele pentru obținerea preparatelor (sau substanțelor) narcotice sau psihotrope” și „alte documente care permit obținerea preparatelor sau substanțelor narcotice sau psihotrope”. Aceste noțiuni desemnează obiectele materiale ale infracțiunilor prevăzute la alin.(1) și (2) art.218 CP RM.

Noțiunea de rețetă pentru obținerea preparatelor (sau substanțelor) narcotice sau psihotrope este definită în mod diferit în literatura de specialitate: „prescripția medicului cu privire la compoziția, cantitatea, forma și termenul de fabricare a preparatelor narcotice sau psihotrope, modul de utilizare a acestor preparate etc.” [50]; „documentul oficial care este perfectat pe o imprimată de model special, având atribute specifice care nu sunt caracteristice unei imprimă de rețete ordinare, și care este supus unei evidențe speciale” [51]; „prescripția în scris a medicului cu privire la compoziția și fabricația medicamentului conținând mijloace narcotice sau substanțe psihotrope, precum și modul de fabricare a acestora” [52]; „prescripția scrisă a medicului privind eliberarea (procurarea) unui medicament unei persoane anumite (de către o persoană anumită), precum și privind modul de administrare, perfectată pe o imprimată specială, conținând atributele necesare: denumirea instituției medicale, ștampila rotundă a acestei instituții, ștampila personală a medicului și semnătura medicului” [53].

Fiecare din aceste definiții conțin elemente necesare, dar nu și suficiente, pentru a caracteriza plenar noțiunea de rețetă pentru obținerea preparatelor (sau substanțelor) narcotice sau psihotrope. Aceasta deoarece nu se ține cont de prevederile Ordinului nr.195 din 10.07.2000 al Ministerului Sănătății cu privire la modul de prescriere și livrare a medicamentelor [54]. Astfel, în conformitate cu Anexa nr.2 „Particularitățile prescrierii stupefiantelor și psihotropelor” la actul normativ specificat, medicamentele stupefiante și psihotrope, aflate sub control internațional (tabelul nr.2 (listele nr.1 și 2)), aprobate prin Hotărârea nr.7/1998 a CPCD, se prescriu pe un formular de rețetă specială (Anexa nr.1 la „Particularitățile prescrierii stupefiantelor și

psihotropelor”) (pct.1); medicamentele stupefiante și psihotrope, aflate sub control internațional (tabelul nr.3 (listele nr.1, 2 și 3)), aprobate prin Hotărârea nr.7/1998 a CPCD, se prescriu pe formularul de rețete nr.1 și se legiferează suplimentar cu ștampila „Pentru rețete” (pct.3).

Luând în considerație aceste dispoziții normative, prin „rețeta pentru obținerea preparatelor (sau substanțelor) narcotice sau psihotrope” trebuie de înțeles prescripția în scris a medicului cu privire la compoziția, cantitatea, forma și termenul de fabricare a preparatelor (sau substanțelor) narcotice sau psihotrope, modul de utilizare a acestor preparate (substanțe) etc., perfectată conform Ordinului nr.195 din 10.07.2000 al Ministerului Sănătății cu privire la modul de prescriere și livrare a medicamentelor.

Într-o manieră apropiată este definită noțiunea „alte documente care permit obținerea preparatelor sau substanțelor narcotice sau psihotrope”. În pct.33 al Hotărârii Plenului Judecătoriai Supreme a Federației Ruse „Cu privire la practica judiciară în cauzele despre infracțiunile legate de mijloacele narcotice, substanțele psihotrope, substanțele cu efecte puternice și substanțele toxice”, nr.14 din 15.06.2006, noțiunea dată este definită în felul următor: documentele care constituie temeiul pentru eliberarea (vânzarea) mijloacelor narcotice sau substanțelor psihotrope, ori al altor operațiuni relative la circulația lor legală; în special, din rândul acestor documente fac parte: licența privind un anumit gen de activitate legată de circulația mijloacelor narcotice sau substanțelor psihotrope; solicitarea unei instituții medicale privind obținerea mijloacelor narcotice sau substanțelor psihotrope pentru practica medicală; extrasul din fișa medicală a bolnavului; scrisoarea de trăsură etc. [55] Această definiție este practic reprodușă de către unii doctrinari [56]. Într-o manieră oarecum nuanțată, noțiunea „alte documente care permit obținerea preparatelor sau substanțelor narcotice sau psihotrope” este definită de către V.Stati: „Documentele de formă prestabilită, având rubrici anumite, care confirmă dreptul titularului lor să obțină substanțele narcotice sau psihotrope, pentru producerea, fabricarea, prelucrarea, distribuirea și utilizarea lor în alte scopuri (în activitatea veterinară, în scopuri științifice și educaționale, în activitatea de expertizare, în activitatea operativă de investigații etc.) [57].

Sintetizând conotațiile de valoare ale definițiilor sus-indicate, considerăm că prin „alte documente care permit obținerea preparatelor sau substanțelor narcotice sau psihotrope” trebuie de înțeles documentele (altele decât rețetele) care constituie temeiul pentru obținerea de către titular a preparatelor sau substanțelor narcotice sau psihotrope, în vederea efectuării de operațiuni legale asupra acestora (de exemplu: autorizația pentru activitățile cu substanțele narcotice sau psihotrope; solicitarea unei instituții privind obținerea de preparate sau substanțe narcotice sau psihotrope, pentru utilizarea acestora în practica medicală, în activitatea veterinară, în scopuri științifice și educaționale, în activitatea de expertizare, în activitatea operativă de investigații etc.; extrasul din fișa medicală a bolnavului; scrisoarea de trăsură etc.)

Noțiunea „corpul persoanei” este necesară desemnării obiectului material al infracțiunilor prevăzute la lit.e) alin.(2) art.217⁴, la lit.b) alin.(3) art.217⁴ și la alin.(5) art.218 CP RM. În contextul acestor infracțiuni, prin „corpul persoanei” trebuie de înțeles expresia corporală a integrității corporale sau a sănătății persoanei, adică ansamblul de funcții și procese organice care asigură individului prezența biologică și care, odată distruse, suprimă calitatea de ființă integră corporal sau sănătoasă a persoanei.

Nu putem să nu acordăm atenție ipotezelor în care corpul persoanei apare ca obiect material. Astfel, conform lit.e) alin.(2) art.217⁴ CP RM, răspunderea se agravează dacă se aplică violența nepericuloasă pentru viața sau sănătatea persoanei ori amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe. Deoarece amenințarea cu aplicarea violenței (de orice gen) nu presupune o influențare nemijlocită infracțională asupra corpului persoanei, ea nu poartă asupra unui obiect material.

În mod regretabil, în pct.5 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor”, nr.23 din 28.06.2004 [58], se conține o definiție greșită a noțiunii „violența periculoasă pentru viață sau sănătate”. Or, vătămarea ușoară a integrității corporale sau a sănătății nu poate fi, prin excelență, considerată violență nepericuloasă pentru viață sau sănătate. În realitate, violența nepericuloasă pentru viață sau sănătate constă în: cauzarea intenționată a leziunii corporale, care nu a avut drept urmare nici o dereglare de scurtă durată a sănătății, nici o pierdere neînsemnată și stabilă a capacității de muncă; aplicarea intenționată a loviturilor sau săvârșirea altor acțiuni violente care au cauzat o durere fizică, dacă acestea nu au creat pericol pentru viața sau sănătatea victimei. Vătămarea ușoară a integrității corporale sau a sănătății se raportează la noțiunea „violența periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei” (utilizată inclusiv la lit.b) alin.(3) art.217⁴ CP RM). Prin „violența periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei” se înțelege aplicarea violenței care s-a soldat cu vătămarea gravă, medie sau ușoară a

integrității corporale sau a sănătății, ori care, deși nu a cauzat aceste urmări prejudiciabile, constituie la momentul aplicării ei, datorită metodei de operare, un pericol real pentru viața sau sănătatea victimei.

În cele ce urmează vor fi examinate noțiunile „proporții mari” și „proporții deosebit de mari”. Prima noțiune se folosește la caracterizarea parametrilor cantitativi ai obiectului material în cazul faptelor incriminate la alin.(1) art.217, la alin.(2) art.217 și la lit.f) alin.(3) art.217¹ CP RM. La rândul său, noțiunea „proporții deosebit de mari” este utilizată pentru caracterizarea parametrilor cantitativi ai obiectului material în cazul faptelor incriminate la lit.b) alin.(4) art.217 și la lit.d) alin.(4) art.217⁴ CP RM.

Legiuitorul nu caracterizează expres parametrul cantitativ ai obiectului material în cazul faptelor incriminate la alin.(1) art.217¹ și la alin.(2) art.217¹ CP RM. Aplicând argumentul *ex silentio* și utilizând metoda interpretării sistemice, ajungem la concluzia că acești parametri sunt cifrați la proporții mici.

În cazul celorlalte infracțiuni, săvârșite în sfera circulației legale a substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor și precursorilor acestora, legiuitorul nu caracterizează în nici un fel, sub aspect cantitativ, obiectul material. Aceasta înseamnă că parametrul cantitativ ai obiectului material al infracțiunii vor fi luați în considerație la individualizarea pedepsei. Și nu la calificarea infracțiunii, ca în ipoteza faptelor incriminate la alin.(1) art.217, alin.(2) art.217, lit.b) alin.(4) art.217, alin.(1) art.217¹, alin.(2) art.217¹, lit.f) alin.(3) art.217¹ și la lit.d) alin.(4) art.217¹ CP RM.

În conformitate cu alin.(5) art.134¹ CP RM, în cazul acțiunilor ilegale cu substanțele narcotice, psihotrope, cu analoage ale acestora și cu plantele care conțin substanțe narcotice sau psihotrope, proporțiile mici, mari sau deosebit de mari se determină conform cantităților mici, mari sau deosebit de mari ale substanțelor narcotice, psihotrope și ale plantelor care conțin substanțe narcotice sau psihotrope.

Cu alte cuvinte, se face trimitere la Hotărârea nr.79/2006 a Guvernului. Amintim că, prin aceasta, a fost aprobată Lista substanțelor narcotice, psihotrope și a plantelor care conțin astfel de substanțe depistate în trafic ilicit, precum și cantitățile acestora.

În context, este necesar a reaminti că, la 4.11.2005, a fost adoptată Legea nr.277/2005. Printre altele, prin această lege (care a intrat în vigoare la 2.12.2005), legea penală a fost completată cu art.134¹ și 217¹-217⁶. La fel, au fost operate și unele amendamente, printre care se evidențiază excluderea alin.(3) din art.126 CP RM.

Or, la alin.(3) art.126 CP RM se prevedea că daunele cauzate de sustragerea sau circulația ilegală a substanțelor narcotice sau psihotrope se determină reieșind din cantitățile mici sau mari ale acestora aprobate de CPCD. În alți termeni, se face trimitere la prevederile Hotărârii nr.7/1998 a CPCD.

Excluderea alin.(3) din art.126 CP RM și, pe cale de consecință, excluderea trimiterii la prevederile Hotărârii nr.7/1998 a CPCD reclama o compensare, astfel încât să fie posibilă funcționarea în continuare a legii penale. Tocmai în această idee, în alin.(4) art.134¹ CP RM (intrat în vigoare la 2.12.2005) se prevede: „Listele substanțelor narcotice, psihotrope și precursorilor se aprobă de Guvern”. În aceeași idee, la același act normativ (la acel moment, ipotetic) al Guvernului se face trimitere în alin.(5) art.134¹ CP RM. Cu alte cuvinte, la 2.12.2005 atât competența de stabilire a listelor substanțelor narcotice, psihotrope și precursorilor, cât și competența de stabilire a proporțiilor (cantităților) mici, mari sau deosebit de mari ale substanțelor narcotice, psihotrope și ale plantelor care conțin asemenea substanțe, a trecut de la CPCD la Guvern. Dar a intrat oare Guvernul în mod prompt în exercitarea acestei competențe?

În mod normal, actul normativ al Guvernului, la care se face referire în alin.(4) și (5) art.134¹ CP RM, trebuia să intre în vigoare la 2.12.2005. Adică, odată cu intrarea în vigoare a modificărilor și completărilor operate în legea penală la 4.11.2005. Însă, evenimentele au derulat într-o altă manieră: abia la 23.01.2006 a fost adoptată Hotărârea nr.79/2006 a Guvernului. Rezultă, că, în perioada 2.12.2005-27.01.2006 nu au putut fi determinați parametrul cantitativ ai substanțelor narcotice, psihotrope și ai plantelor care conțin astfel de substanțe. Abrogarea alin.(3) art.126 CP RM a implicat abrogarea tabelului nr.6 „Determinarea cantităților mici sau mari de substanțe narcotice, psihotrope și cu acțiune drastică depistate în traficul ilicit” din Hotărârea nr.7/1998 a CPCD. Iar normele juridice din acest tabel aveau rolul normelor la care făcea trimitere legea penală. De vreme ce aceste norme aveau un caracter obligatoriu, abrogarea lor a creat un blocaj în procesul de stabilire, din punct de vedere cantitativ, a obiectului material al infracțiunilor săvârșite în sfera circulației legale a substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora. Importanța stabilirii parametrilor cantitativi ai obiectului material al infracțiunilor analizate ne-o demonstrează faptul că, prin Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție, nr.1r/a-26/99 din 16.02.1999, sentința de condamnare pentru procurarea și păstrarea fără scop de desfacere a substanțelor narcotice a fost casată cu încetarea procesului penal, deoarece nu s-a constatat exact cantitatea opiului extractiv deținut de făptuitor [59].

Însă, în perioada 2.12.2005-27.01.2006, nu au putut fi determinați nu doar parametrii cantitativi ai obiectului material în cazul infracțiunilor prevăzute la art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM. Nu au putut fi determinați nici parametrii calitativi ai respectivului obiect. În alți termeni, nu era posibil a se stabili dacă o substanță sau alta poate fi desemnată prin noțiunile „substanță narcotică”, „substanță psihotropă” sau „precursor”. Aceasta deoarece, să nu uităm, la alin.(4) art.134¹ CP RM se menționează: „Listele substanțelor narcotice, psihotrope și precursorilor se aprobă de Guvern”.

Or, criteriul juridic este un criteriu necesar și suficient pentru stabilirea conținutului noțiunilor „substanță narcotică”, „substanță psihotropă” sau „precursor”. În lipsa acestui criteriu, substanța nu poate fi recunoscută ca substanță narcotică, psihotropă sau precursor. Chiar dacă expertiza va arăta că ea are proprietățile specifice unei substanțe narcotice, psihotrope sau ale unui precursor. Întru confirmarea acestei teze poate fi evocată Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție nr.1r/a-185/99 din 20.07.1999 [60]. Tocmai lipsa criteriului juridic al noțiunii „substanțe toxice” a servit ca temei al clasării sentinței de condamnare din exemplul dat.

Nu poate fi acceptată ideea că, în perioada 2.12.2005-27.01.2006, se putea face trimitere la listele substanțelor narcotice, psihotrope și precursorilor, conținute în convențiile internaționale relative la prevenirea și combaterea traficului ilicit de droguri (convenții care au fost ratificate de Republica Moldova). Însă, aceste convenții nu sunt de aplicare directă pe teritoriul țării noastre. Această teză își păstrează validitatea chiar și atunci când, din diverse cauze, nu sunt funcționale reglementările interne în materie.

În ipoteza examinată, își dovedește irelevanța și aplicarea art.10 „Efectul retroactiv al legii penale” din Codul penal. Or, în această normă se are în vedere legea penală mai favorabilă, nu actul normativ (cu caracter extrapenal) mai favorabil, la care face trimitere legea penală.

Trebuie să atestăm o cu totul altă situație: pe parcursul perioadei 2.12.2005-27.01.2006, obiectul material al infracțiunilor, săvârșite în sfera circulației legale a substanțelor narcotice, psihotrope și a analoagelor acestora, nu putea fi determinat. Mai grav este că, începând cu 2.12.2005 până în momentul de față nu poate fi determinat obiectul material al infracțiunii prevăzute la art.217² CP RM (avându-se în vedere precursorii). Aceasta deoarece în Hotărârea nr.79/2006 a Guvernului nu este stabilită o listă a precursorilor. Iar, conform alin.(4) art.134¹ CP RM, lista precursorilor se aprobă de Guvern.

În concluzie, imposibilitatea determinării juridice a trăsăturilor obiectului material al unora din infracțiunile, săvârșite în sfera circulației legale a substanțelor narcotice, psihotrope, a analoagelor sau precursorilor acestora, în perioada 2.12.2005-27.01.2006 (sau din 2.12.2005 până în momentul de față), constituie o gravă eroare tehnico-legislativă care nu poate fi reparată post-factum. În această perioadă, din lipsa obiectului material al respectivelor infracțiuni (se are în vedere nu lipsa *de facto*, dar, ceea ce contează, lipsa *de iure*), au rămas inaplicabile normele penale corespunzătoare.

Într-o altă ordine de idei, trebuie de menționat că în literatura de specialitate se afirmă că speluncile sau localurile având destinația consumului substanțelor narcotice sau psihotrope formează obiectul material al infracțiunii de organizare ori întreținere a speluncilor pentru consumul substanțelor narcotice sau psihotrope, precum și de punere la dispoziție a localurilor în aceste scopuri [61] (se are în vedere infracțiunea prevăzută la art.219 CP RM).

Alți autori consideră că noțiunile „spelunci” și „localuri” desemnează nu obiectul material al numitei infracțiuni, dar locul de săvârșire a ei, ca semn al laturii obiective [62].

În ce ne privește, considerăm că noțiunile „spelunci” și „localuri” nu desemnează nici obiectul material al infracțiunii prevăzute la art.219 CP RM, nici locul de săvârșire a acesteia. În realitate, aceste noțiuni desemnează obiectul imaterial al infracțiunii date. Infracțiunea prevăzută la art.219 CP RM nu are obiect material. Nu este corectă opinia lui E.H. Hasanov că obiectul material al infracțiunii amintite îl reprezintă substanțele narcotice sau psihotrope [63]. Consumul substanțelor narcotice sau psihotrope este scopul faptei incriminate la art.219 CP RM. Deci, substanțele narcotice sau psihotrope fac parte din reprezentarea subiectivă a făptuitorului cu privire la infracțiune. Chiar dacă această reprezentare nu-și va găsi realizarea, aceasta nu poate influența în nici un fel asupra calificării infracțiunii.

În același timp, nu putem agreea nici poziția lui M.L. Prohorova, care identifică obiectul material al infracțiunii cu obiectul influențării nemijlocite infracționale [64]. Faptul că asupra obiectului juridic special al infracțiunii prevăzute la art.219 CP RM se influențează prin intermediul speluncilor și localurilor nu înseamnă că acestea formează obiectul material al infracțiunii. Or, spelunca sau localul „implică nu ideea de imobil, privit în materialitatea sa” [65], ci ideea de spațiu cuprins în acel imobil. Despre aceasta ne vorbește sintagma

„organizarea speluncilor”. Un imobil nu poate fi organizat. În schimb, poate fi organizat spațiul aferent unui imobil. Anume în acest context noțiunile „speluncă” și „local” desemnează spațiul aferent unei încăperi locuibile sau nelocuibile, ori unui bar, unei cafenele, unui restaurant, unei discotecii sau unui alt asemenea imobil, care este utilizat pentru consumul substanțelor narcotice sau psihotrope.

Referințe:

1. Bulai C. Manual de drept penal. Partea Generală. – București: ALL, 1997, p.195; Mitrache C. Drept penal român. – București: Șansa, 1997, p.85; Zolyneak M. Drept penal. Partea Generală. Vol.II. – Iași: Chemarea, 1993, p.242; Oancea I. Drept penal. Partea Generală. – București: Editura Didactică și Pedagogică, 1971, p.166; Boroi A. Drept penal. Partea Generală. – București: ALL Beck, 1999, p.106.
2. Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002, с.153.
3. Гасанов Э.Г. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с преступлениями, связанными с наркотиками (антинаркотизм). Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук. – Баку, 2000, с.192.
4. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului. – Chișinău: Tipografia Centrală, 2005, p.11-86.
5. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.343; Borodac A. Manual de drept penal. Partea Specială. – Chișinău: Tipografia Centrală, 2004, p.243.
6. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. – 1993. – Nr.9.
7. Основы законодательства Российской Федерации «Об охране здоровья граждан» от 22 июля 1993 г. // Ведомости Совета Народных Депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. – 1993. – №33.
8. Dongoroz V și alții. Explicații teoretice ale Codului penal român. Partea Specială, vol.IV. – București: Editura Academiei, 1971, p.588; Boroi A. Infracțiuni contra unor relații de conviețuire socială. – București: ALL, 1998, p.57; Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.341.
9. Boroi A., Neagu N., Radu-Sultănescu V. Infracțiuni prevăzute de Legea nr.143/2000 privind combaterea traficului și consumului ilicit de droguri. – București: Rosetti, 2001, p.55; Pop O. Drogurile: un flagel al lumii contemporane. – Timișoara: Mirton, 2002, p.23.
10. Матышевский П.С. Ответственность за преступления против общественной безопасности, общественного порядка и здоровья населения. – Москва: Юридическая литература, 1964, с.53.
11. Гасанов Э.Г. Борьба с наркотической преступностью. Международный и сравнительно-правовой аспекты. – Москва: ЮрИнфоР, 2000, с.172.
12. Мирошниченко Н.А., Музыка А.А. Уголовно-правовая борьба с наркоманией. – Киев, 1998, с.39.
13. Смитиенко В.Н. Объект преступлений против здоровья населения. – Омск, 1973, с.18.
14. Серeda Г.В., Серeda И.М. Незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ: уголовно-правовой и криминологический аспекты. – Иркутск, 2001, с.6-7.
15. Уголовное право Российской Федерации. Часть Особенная / Под ред. Б.В. Здравомыслова. – Москва: Юрист, 1999, с.284.
16. Бабаян Э.А., Гонопольский М.Х. Учебное пособие по наркологии. – Москва, 1981, с.13.
17. Мирошниченко Н.А. Уголовная ответственность за незаконное изготовление, приобретение, хранение, перевозку или сбыт наркотических веществ. – Харьков, 1984, с.6.
18. Мартынович А.Ю. К вопросу об объекте и предмете преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ // СибЮрВестник. – 2002. – №3 – С.18-21.
19. Dima T., Turianu C. Dacă subiectul activ al unei infracțiuni poate fi și subiectul pasiv al acesteia, cu referire specială la infracțiunile de producere, consum și trafic de droguri // Dreptul. – 2002. – Nr.1. – P.98-102.
20. Бытко Ю.И. О некоторых проблемах правовой ответственности за наркоманию // За диктатуру закона: проблемы региональной безопасности. Вып.2. – Саратов, 1999, с.71.
21. Мартынович А.Ю. К вопросу об объекте и предмете преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, с.18-21.
22. Ibidem.
23. Уголовный кодекс Российской Федерации. – Москва: Проспект, 1999.
24. Гасанов Э.Г. Борьба с наркотической преступностью: Международный и сравнительно-правовой аспекты, с.117.
25. Гунарис Р.Г. К вопросу об объекте преступлений, предусмотренных статьями 228 и 228¹ УК РФ // Сборник научных трудов юридического факультета СевКавГТУ. Вып.4. – Ставрополь, 2004, с.13-22.
26. Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование, с.152.

27. Кухарук В. Ответственность за незаконный оборот аналогов наркотических средств и психотропных веществ // Уголовное право. – 2003. – №4. – С.122-125.
28. Borodac A. Manual de drept penal. Partea Specială, p.241.
29. Brînză S. Circumstanțele care ajută la stabilirea obiectului juridic generic al infracțiunilor contra patrimoniului // Revista Națională de Drept. – 2005. – Nr.4. – P.2-6.
30. Прохоров В.С. Преступление и ответственность. – Ленинград, 1984, с.47.
31. Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий / Под ред. Е.Л. Стрельцова. – Харьков: Одиссей, 2005, с.574-605.
32. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra proprietății: argumente în favoarea naturii relaționale a acestuia // Revista Națională de Drept. – 2002. – Nr.7. – P.5-9.
33. Уголовный кодекс Украины: Научно-практический комментарий, с.574.
34. Гасанов Э.Г. Борьба с наркотической преступностью. Международный и сравнительно-правовой аспекты, с.118-119.
35. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului, p.88.
36. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики / Под ред. И.М. Рагимова. – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
37. Гасанов Э.Г. Ответственность за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ: сравнительно-правовой и уголовно-правовой аспекты. – Москва: ЮрИнфоР, 2002, с.62.
38. Гасанов Э.Г. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с преступлениями связанными с наркотиками (антинаркотизм), с.192, 193-194.
39. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului, p.358.
40. Dumneanu L., Mutu-Strulea M. Album de scheme. Dreptul penal. Partea Specială. – Chișinău: CEP USM, 2005, p.129.
41. Бабаян Э.А., Гонопольский М.Х. Наркология, с.13; Мирошниченко Н.А. Уголовная ответственность за незаконное изготовление, приобретение, хранение, перевозку или сбыт наркотических веществ, с.6; Мартынович А.Ю. К вопросу об объекте и предмете преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ, с.18-21.
42. Мартынович А.Ю. Op. cit., p.18-21.
43. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului, p.88-96.
44. Гасанов Э.Г. Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с преступлениями связанными с наркотиками (антинаркотизм), с.195.
45. Mitrache C. Drept penal român, p.85.
46. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului, p.87-96.
47. Loghin O., Toader T. Drept penal român. Partea Specială. – București: Șansa, 1999, p.51, 52, 54, 58 etc.; Nistoreanu Gh., Boroî A. Drept penal. Partea Specială. – București: ALL Beck, 2002, p.25, 31, 33, 38 etc.; Nistoreanu Gh., Boroî A., Molnar I. și alții Drept penal. Partea Specială. – București: Europa Nova, 1999, p.46, 53, 60 etc.; Toader T. Drept penal. Partea Specială. – București: ALL Beck, 2002, p.11, 19, 21 etc.
48. Список инструментов и оборудования, находящихся под специальным контролем, используемых при незаконном изготовлении наркотических средств, психотропных и сильнодействующих веществ. Утвержден на заседании Постоянного комитета по контролю наркотиков 9 октября 1996 г., протокол №51/7-96 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 1997. – №3. – С.21.
49. Постановление Верховного Суда Украины №4 от 26 апреля 2002 г. «О судебной практике по делам о преступлениях в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров» // Вісник Верховного Суду України. – 2002. – №4. – С.6-11.
50. Brînză S., Ulianovschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.370.
51. Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование, с.170.
52. Сбирунов М.Л., Шабанов Г.Х. Ответственность за незаконный оборот наркотиков. Пути совершенствования действующего законодательства // Следователь. – 1998. – №1. – С.2-12.
53. ЩигOLEV Ю. Подлог рецептов на наркотические средства // Российская юстиция. – 1999. – №4. – С.42-45.
54. Vasiliev T., Stoiev I. Narcomania. Situația medico-socială și judiciară în Republica Moldova, p.350-353.
55. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации №14 от 15 июня 2006 г. «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» // www.vsrf.ru/print_page.php?id=4348
56. Borodac A. Manual de drept penal. Partea Specială, p.260; Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu / Sub red. lui A.Barbăneagră. – Chișinău, 2003, p.452; Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. Codul penal comentat și adnotat. – Chișinău: Cartier, 2005, p.325.
57. Brînză S., Ulianovschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.371.

58. Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. – 2004. – Nr.8. – P.5-11.
59. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 16.02.1999, nr.1r/a-26/99 // Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. și alții. Codul penal comentat și adnotat. – Chișinău: Cartier, 2005, p.324.
60. Moldinfolex.
61. Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование, с.168.
62. Уголовное право России. Часть Особенная / Под ред. А.М. Игнатова и Ю.А. Красикова. – Москва, 1998, с.419; Сбирунов П.Н., Шабанов Г.Х. Ответственность за незаконный оборот наркотиков. Пути совершенствования действующего законодательства, с.2-12.
63. Гасанов Э.Г. Ответственность за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ: сравнительно-правовой и уголовно-правовой аспекты, с.116.
64. Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование, с.168.
65. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.373.

Prezentat la 27.03.2007

PERICOLUL SOCIAL AL FAPTELOR SĂVÂRȘITE ÎN SFERA ACTIVITĂȚII DE ÎNTREPRINZĂTOR

Veronica IACUBOI

Catedra Drept Penal și Criminologie

The article represents an analysis of the social danger of the deeds committed in the field of entrepreneurial activity. The transition of Republic of Moldova to the new economic relations conditions the proliferations of the offences committed in the field of entrepreneurial activity. The entrepreneurial activity, the goal which is to create the gross national product, is one of the main sources of satisfying the social necessities and of growth of the state's economic power. The author analyzes Moldova's legislature in the domain mentioned above and compares it with the legislature of other countries. The penal policy, next to other policies referring to the entrepreneurial activity, should stimulate business people to "get out of the shadow". Otherwise, the penal norms, destined to protect the entrepreneurial activity, will not function and all the attempts to apply them will have a reversed effect to the one expected by the society.

Tranziția Republicii Moldova spre noile relații economice condiționează proliferarea infracțiunilor săvârșite în sfera activității de întreprinzător. În genere, infracționalitatea are tendința de a căpăta o tentă economică și de a fi determinată de restructurarea sferei activității de întreprinzător (de exemplu, falsificarea producției alcoolice, ilegalitățile privind proprietatea imobiliară, omorurile la comandă, narcobusinessul etc.).

Activitatea de întreprinzător, având drept scop crearea produsului național brut, este una dintre sursele principale de satisfacere a necesităților sociale și de sporire a puterii economice a statului. Pentru țara noastră, care a reușit să se dispenseze de „cătușele” sistemului administrativ de comandă în gestionarea economiei, activitatea de întreprinzător constituie acea componentă esențială a reformelor sociale desfășurate, fără care nu ar fi posibilă nici ridicarea nivelului de trai al populației, nici sporirea calității produselor, serviciilor și lucrărilor valorificate pe piață. Totodată, așa cum observă just T.D. Ustinova, „manifestarea stihiiicică de către unii cetățeni a spiritului de inițiativă, euforia generată în urma adoptării modelului comportamental „este permis tot ceea ce nu-i interzis de lege”, atitudinea nihilistă față de lege (formată la cetățeni în epoca stagnării și consolidată în perioada de tranziție, când principiile democratice au fost distorsionate și folosite drept cauze justificative în situația nerespectării normelor de drept), lipsa de experiență în promovarea economiei de piață – toate acestea explică apariția unui considerabil număr de încălcări în cazul desfășurării activității de întreprinzător. Multe din aceste încălcări prezintă un grad sporit de pericol social” [1].

Într-adevăr, odată cu trecerea de la monopolul de stat asupra celei mai mari părți a produsului național brut către economia de piață (întemeiată pe concurența unor producători independenți), s-au acutizat sensibil contradicțiile și conflictele în societate. De asemenea, s-a cvasigeneralizat comportamentul nenormativ, depășind deseori limitele admise de legea penală. Cel mai pregnant, aceste fenomene socialmente periculoase se răsfrâng tocmai asupra sferei activității de întreprinzător.

Are dreptate I.Andens, când afirmă că nu a existat și nu există o infracțiune economică „absolută”: la diferite etape ale istoriei, la anumite stadii de dezvoltare a pieței, coordonându-și pozițiile cu interesele politice ale elitei guvernante, statul incriminează sau dezincriminează unele sau alte fapte, trecându-le sau excluându-le din categoria de infracțiuni economice [2].

În perioada sovietică, obiectul juridic generic al infracțiunilor economice se reducea la așa-numitele „interese de dezvoltare a economiei populare”. Adică, la ordinea de funcționare a economiei socialiste. Interesele specificate aveau un caracter nu juridic, dar politic, reflectând prioritățile corporatiste ale nomenclaturii. De aceea, oricare activitate de întreprinzător, ce nu corespundea acestor priorități (legată de procurarea și revinderea mărfurilor la un preț mai mare sau cu folosirea muncii angajaților) atrăgea răspunderea penală pentru speculă sau pentru exploatarea muncii năimite. Activitatea statului sovietic era orientată spre reprimarea prin toate mijloacele posibile a ceea ce putea face concurență economiei centralizate de stat.

În diferite perioade, în URSS represivii era supusă nu doar intermedierea comercială, dar și activitatea individuală de muncă. În același timp, monopolismul de stat, care în toate epocile a atrofiat inițiativa economică și a creat condițiile pentru utilizarea deosebit de ineficientă a fondurilor, reprezenta forma normală de dezvoltare a multor ramuri ale economiei planificate. Nimic surprinzător în faptul că apariția și formarea

„primului val” al businessului autohton avea loc în condițiile unei permanente amenințări de represiune penală. În pofida acestui fapt, cererea socială adresată sectorului de afaceri era în continuă creștere, pe măsura degradării sistemului administrativ de comandă și diversificării trebuințelor societății moderne. Acest antagonism dintre tendințele retrograde și cele progresiste nu putea să nu genereze deficitul mărfurilor de primă necesitate, alături de fenomenul sustragerilor în masă, ca expresie a redistribuirii produsului muncii, îndreptățite *de facto*, dar ilegale *de iure*.

Tranziția la economia pluralistă se făcea, din inerție, cu ajutorul directivelor, deci în condițiile unui vacuum legislativ. De aceea, nu putem fi de acord cu A.Kazarina, care consideră că sporirea infrafracționalității în sfera afacerilor este un „fenomen specific perestroikăi” [3]. În realitate, de rând cu vacuumul legislativ, cauzele criminalizării sectorului de afaceri în devenire le-au reprezentat: dificultățile birocratice în calea lansării pe piață și licențierii activității de întreprinzător; lipsa infrastructurii unui business modern; regimul fiscal nefavorabil; dificultatea accesului la mijloacele creditare și la arenda spațiilor adecvate; tarifele exagerate la resursele energetice; nivelul ridicat de corupție în cadrul organelor abilitate cu organizarea pieței sau cu controlul asupra respectării legislației comerciale etc.

Deși strâns legate, fenomenul economiei de piață tenebre și cel al activității ilicite de întreprinzător nu sunt fenomene de același calibru. Economia de piață tenebră reprezintă acea activitate economică ce se desfășoară fie fără prezentarea de către agenții economici a dărilor de seamă corespunzătoare statului, fie cu încălcarea ordinii stabilite de prezentare a unor asemenea dări de seamă (de regulă, pentru a minimiza costurile necesare achitării prelevărilor în bugetul public național). Sectorul economiei tenebre este prezent în toate satele. De cele mai dese ori, aceasta adoptă forma așa-numitei „economii cenușii”, reprezentate de activitatea economică legală a agenților economici, ale căror venituri nu sunt fixate integral, după cum ar urmări fiscalul.

Pe de altă parte, activitatea ilegală de întreprinzător este o parte componentă a economiei tenebre și numai o parte a activității ilegale de întreprinzător are un caracter infrafracțional. În context, este cazul de menționat că, de exemplu, pentru calificarea infrafracțiunii de practicare ilegală a activității de întreprinzător (art.241 CP RM), este necesară obținerea de către făptuitor a profitului în proporții mari. Dacă însă practicarea ilegală a activității de întreprinzător nu poate să implice producerea urmărilor prejudiciabile sub forma obținerii unui profit în proporții mari, cele săvârșite pot fi calificate potrivit art.162 „Desfășurarea ilegală a activității de întreprinzător” din Codul cu privire la contravențiile administrative. Totodată, apare problema delimitării ilicitului penal (sau a ilicitului contravențional) de ilicitul delictual (care cade sub incidența reglementărilor juridico-civile). În acest sens, V.N. Lubeško opinează: „Persoana, care desfășoară activitate de întreprinzător, este parte, înainte de toate, la raporturile de drept civil, ca raporturi juridice de bază pentru sfera afacerilor. Iar raporturile de drept penal, legate de activitatea ilegală de întreprinzător, fiind raporturi de apărare socială, decurg din cele de drept civil” [4].

În conjunctura reliefată, în fața statului apare problema alegerii mijloacelor adecvate de reglementare a activității economice: a mijloacelor de drept civil sau a mijloacelor de drept penal (sau de drept contravențional).

Adepii optării pentru mijloacele de drept civil propun dezincriminarea activității de întreprinzător desfășurate fără înregistrarea de stat și licențiere; concomitent, aceștia recomandă intensificarea răspunderii pentru săvârșirea acțiunilor orientate spre atribuirea unui aspect legal sursei și provenienței mijloacelor bănești, a bunurilor sau a veniturilor obținute în urma activității ilegale de întreprinzător [5]. De pe această poziție, dacă statul nu este în stare, din diverse cauze, să creeze condiții normale persoanelor fizice și juridice în vederea practicării unor afaceri sigure și utile pentru public, precum și să asigure cetățenii cu muncă decentă și salarii pe potrivă, atunci nu este în măsură nici să amenințe sutele de mii de persoane practicând activitate comercială cu represiunea penală.

Promotorii îmbinării aplicării mijloacelor de drept civil și a celor de drept penal în reglementarea activității de întreprinzător susțin că recunoașterea obligației dintr-un raport de drept civil nu exclude, în principiu, sancționarea în plan penal a persoanei obligate, în ipoteza violării de către ea a prevederilor legale. Or, gradul prejudiciabil al activității ilegale de întreprinzător îl denotă faptul că această activitate presupune inerent concurența neloyală cu agenții economici, care sunt puși în aceleași condiții, dar care activează în limitele legalității. Obținând supraprofit, întreprinzătorii interlopi cauzează prejudicii directe statului, dar și prejudicii colaterale acestor agenți economici onești. Dăunând funcționării normale a întregii economii, mai ales sistemului financiar, activitatea ilegală de întreprinzător creează teren pentru implicarea a tot mai multor cetățeni în săvârșirea infrafracțiunilor. Aceasta deoarece statul păgubit nu este în stare să le ofere surse legale de existență [6].

În aceeași ordine de idei, A.V. Naumov este de părere „că nu există nici o ramură de drept, ale cărei norme aparțin nu ar face parte organică din normele de drept penal. În astfel de cazuri, condițiile răspunderii penale pentru comiterea faptelor prejudiciabile se conțin nu numai în normele dreptului penal, dar și în normele de altă apartenență ramurală” [7].

Examinând cele două poziții, trebuie de menționat că restructurarea sistemului socioeconomic, alături de adoptarea complexului de măsuri privind sporirea eficacității reglementării relațiilor de piață, reclamă dezvoltarea dinamică atât a reglementărilor juridico-civile în materie, cât și a normelor penale corespunzătoare. Suntem martorii unui proces desfășurat în dublu sens: pe de o parte, are loc liberalizarea continuă a sferei activității de întreprinzător, iar, pe de altă parte, sporește controlul asupra acestei sfere. Aceste tendințe, aparent ireconciliabile, demonstrează necesitatea respectării unui echilibru între interesele publice și interesele private, echilibru reflectat în reglementările privitoare la activitatea de întreprinzător.

Libertatea activității de întreprinzător, care își găsește expresia prin normele de drept civil, nu este o libertate absolută. Influențată de interesele publice, această libertate este corectată prin intermediul normelor de drept penal. Nevoia unei asemenea corecții este dictată de faptul că, „de felul ei, activitatea de întreprinzător nu este o activitate socială; iată de ce, în lipsa unei influențări sistematice asupra ei din parte statului, nu va obține postura de activitate socială; aceasta întrucât manifestările concrete ale activității de întreprinzător sunt determinate exclusiv de scopul obținerii veniturilor” [8]. În alți termeni, relativ la sfera activității de întreprinzător, sarcina de bază a statului constă în statuarea unui sistem de raporturi juridice care ar permite ca interesele private să fie sincronizate reglementar cu spectrul intereselor publice. În acest plan, gradul unei asemenea sincronizări trebuie să fie determinat de „binele public”: „Valoarea binelui public, precum aceea a securității juridice, trebuie să fie pătrunsă de valoarea centrală a dreptului, de valoarea prin găsirea echilibrului între interese” [9]. Corelarea dintre normele de drept civil și cele de drept penal în reglementarea activității de întreprinzător este diferită la fiecare etapă de dezvoltare a societății. Pe cale de consecință, doar prioritățile politice, economice și sociale pot determina identificarea formulei de echilibru dintre cele două ramuri de drept aplicabile sferei activității de întreprinzător.

Temelia activității de întreprinzător o reprezintă interesul privat, care se formează în acord cu următoarele principii de reglementare juridică:

- inviolabilitatea proprietății private;
- libertatea contractuală;
- interzicerea imixtiunii arbitrare în afacerile private ale cuiva;
- previzibilitatea reglementării activității de întreprinzător;
- transparența decizională și transparența reglementării activității de întreprinzător;
- analiza impactului de reglementare;
- reglementarea materială și procedurală a inițierii, desfășurării și lichidării afacerii prin acte legislative;
- echitabilitatea (proporționalitatea) în raporturile dintre stat și întreprinzător.

Prin prisma acestor principii, trebuie de menționat că în Codul penal al Republicii Moldova nu există o normă similară celei privind împiedicarea activității legale de întreprinzător din Codul penal al Federației Ruse (art.169), Codul penal al Ucrainei (art.206), Codul penal al Armeniei (art.187) etc. Autorul rus K.M. Hutov consideră că, în fapt, o astfel de normă nici nu este necesară, deoarece ea dublează prevederile art.178 „Neadmiterea, limitarea sau lichidarea concurenței” din Codul penal al Federației Ruse, astfel încălcându-se principiul neîngăduirii excederii interdicției juridico-penale [10]. În același plan, I.A. Klepițki constată cu regret o „inflație” a normelor penale menite să apere economia națională ca valoare socială fundamentală [11].

Fiind de acord cu aceste opinii, consemnăm că apărarea ordinii de drept împotriva faptei de împiedicare a activității legale de întreprinzător nu reclamă necesarmente incriminarea acestei fapte într-o normă distinctă. În context, este util a-l cita pe C.Bulai, care, referindu-se la conceptul de modalități faptice ale infracțiunii, afirmă: „Pe lângă variațiile decurgând din gradul de pericol social generic pe care îl poate prezenta o infracțiune, variații ce se exprimă în variantele în care fapta este incriminată, există variații ce decurg din însăși săvârșirea faptei, din specificul trăsăturilor pe care le dobândește fiecare faptă, în împrejurările concrete în care a fost săvârșită... Datorită variabilității practic nelimitate a împrejurărilor concrete care le determină, modalitățile faptice scapă oricărei prevederi și nu pot fi cunoscute decât după ce fapta a fost săvârșită” [12].

Împiedicarea activității legale de întreprinzător poate fi privită ca o modalitate faptică a infracțiunii de limitare a concurenței libere (art.246 CP RM). Această supoziție o confirmă, în punctul său de vedere, S.Timofei care afirmă că acordul anticoncurență încheiat între o autoritate a administrației publice și o altă autoritate similară sau agent economice intră sub incidența art.246 CP RM [13]. Iar, conform alin.(4) art.9 al Legii Republicii Moldova cu privire la protecția concurenței, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 30.06.2000 [14], un astfel de acord poate avea ca finalitate:

- 1) majorarea, reducerea sau menținerea prețurilor și tarifelor;
- 2) divizarea pieței după principiul teritorial sau în funcție de volumul vânzărilor sau achizițiilor, de sortimentul mărfurilor comercializate sau de categoria vânzătorilor ori a cumpărătorilor (beneficiarilor);
- 3) crearea de bariere ieșirii pe piață, limitarea accesului pe piață sau înlăturarea de pe piață a agenților economici.

Cu alte cuvinte, se urmărește tocmai împiedicarea activității legale de întreprinzător. Însă, acordul anti-concurență conturat mai sus nu epuizează esența juridică a faptei de împiedicare a activității legale de întreprinzător. Or, conform, de exemplu, art.169 din Codul penal al Federației Ruse, această faptă presupune refuzul neîntemeiat în înregistrarea de stat a întreprinzătorului individual sau a persoanei juridice, ori eschivarea de la înregistrarea acestora, ori refuzul neîntemeiat în eliberarea licenței, ori eschivarea de la eliberarea acesteia, ori limitarea drepturilor și intereselor legitime ale întreprinzătorului individual sau ale persoanei juridice în funcție de forma organizatorico-juridică, ori limitarea ilegală a independenței acestora, ori altă imixtiune ilegală în activitatea întreprinzătorului individual sau a persoanei juridice, dacă această faptă este săvârșită de o persoană cu funcție de răspundere cu folosirea situației de serviciu. În contextul normativ din Republica Moldova, o astfel de faptă urmează a fi sancționată conform art.327 „Abuzul de putere sau abuzul de serviciu” sau conform art.328 „Excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu” din Codul penal al Republicii Moldova. În concluzie, funcționarea acestor două articole făcând parte din capitolul legii penale consacrat infracțiunilor săvârșite de persoanele cu funcție de răspundere, precum și art.246 CP RM, pe deplin compensează lipsa în Codul penal al Republicii Moldova a unei incriminări distincte relative la împiedicarea activității legale de întreprinzător.

Prin aceasta, se asigură să nu fie admise devieri în promovarea interesului public de reglementare a activității de întreprinzător. În acest sens, trebuie de specificat că, potrivit art.16 al Legii Republicii Moldova cu privire la principiile de bază de reglementare a activității de întreprinzător, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 20.07.2006 [15], „Autoritățile administrației publice exercită, prin intermediul reprezentanților, controlul asupra activității de întreprinzător în limitele și în conformitate cu competențele stabilite de lege (sublinierea ne aparține – *n.a.*)... La efectuarea controlului, organele de control vor ține cont de următoarele principii:

- a) legalitatea și respectarea competenței stabilite de lege;
- b) neadmiterea aplicării sancțiunilor care nu sunt stabilite de lege;
- c) tratarea dubiilor apărute la aplicarea legislației în favoarea întreprinzătorului;
- d) efectuarea cheltuielilor de control din contul statului;
- e) prescrierea recomandărilor pentru înlăturarea încălcărilor constatate în urma controlului;
- f) dreptul de a ataca acțiunile organului de control”.

Finalmente, consemnăm că statul modern – pe calea stabilirii regulilor de legalizare a activității de întreprinzător, de prezentare a bilanșurilor cu caracter obligatoriu, de ducere a evidenței contabile, de achitare a impozitelor și taxelor etc. – poate și trebuie să garanteze neîncălcarea acestor reguli de către executanții de rea-credință, inclusiv prin aplicarea răspunderii penale față de aceștia. Însă, aplicarea acestei răspunderi trebuie să fie întemeiată. Limitele și caracterul răspunderii penale, aplicabile întreprinzătorilor neonești și celor care împiedică activitatea legală de întreprinzător, trebuie să corespundă realităților vieții sociale și nivelului de conștiință juridică socială. Totodată, trebuie luată în considerație experiența acelor state avansate (înainte de toate, SUA, Italia, Spania etc.) care au atins rezultate în prevenirea și combaterea infracționalității legate de activitatea de întreprinzător. În fine, politica penală, alături de alte politici raportabile activității de întreprinzător, trebuie să-i stimuleze pe oamenii de afaceri „să iasă din umbră”. În caz contrar, normele penale, menite să apere sfera activității de întreprinzător, nu vor funcționa. Iar toate încercările de a le aplica vor avea un efect invers celui așteptat de societate.

Referințe:

1. Устинова Т.Д. Актуальные проблемы уголовной ответственности за преступления, посягающие на предпринимательскую деятельность: Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. - Москва, 2005, с.3.
2. Анденс И. Наказание и предупреждение преступлений. - Москва, 1979, с.125.
3. Казарина А. Экономическая преступность и правовая практика // Законность. - 1999. - №6. - С.3.
4. Лубешко В.Н. Незаконное предпринимательство как вид преступного посягательства против установленного порядка экономической деятельности (уголовно-правовой и криминологический аспекты): Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Ростов-на-Дону, 2004, с.7.
5. Яковлев А.М. Законодательное определение преступлений в сфере экономической деятельности // Государство и право. - 1999. - №11. - С.41-43; Жалинский А.Э. О соответствии уголовного и гражданского права // Государство и право. - 1999. - №12. - С.50.
6. Яни П. Проблемы уголовной ответственности за экономические преступления // Законность. - 2001. - №1. - С.3-4.
7. Наумов А.В. Российское уголовное право. Часть Общая. - Москва, 1999, с.84.
8. Голубичный А.И. Предпринимательская деятельность как объект правового регулирования: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Москва, 2006, с.3.
9. Biriș I. Valorile dreptului și logica intențională. - Arad: Servo-Sat, 1996, p.139.
10. Хутов К.М. Преступный монополизм: уголовно-политическое и криминологическое исследование: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Саратов, 2006, с.21.
11. Клепичский И.А. Система норм о хозяйственных преступлениях: основные тенденции развития: Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. - Москва, 2006, с.5.
12. Bulai C. Manual de drept penal. Partea Generală. - București: ALL, 1997, p.419, 422.
13. Timofei S. Relevanța penală a acordului anticoncurență // Revista Națională de Drept. - 2007. - Nr.1. - P.54-58.
14. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2000. - Nr.166-168.
15. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2006. - Nr.126-130.

Prezentat la 20.03.2007

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕСТУПЛЕНИЙ В ОБЛАСТИ ИНФОРМАТИКИ И ЭЛЕКТРОСВЯЗИ

Наталья ЛАЗАРЕВА

Кафедра уголовного права и криминологии

Codul penal al Republicii Moldova conține Capitolul XI „Infracțiunile în domeniul informaticii și rețelelor electronice”. Autorul cercetează incriminările faptelor prevăzute de art.259-261/1 ale Codului penal al Republicii Moldova. Sunt descrise obiectul și latura obiectivă, subiectul și latura subiectivă ale acestor infracțiuni. Analiza prevederilor cuprinse în Capitolul XI permite autorului să dezvăluie contradicțiile, scăpările și neajunsurile referitoare nu numai la unele articole, dar și la întregul capitol. Astfel, se poate constata că în prezent punerea în aplicare a normelor ce se conțin în art.259-261/1 ale Codului penal al Republicii Moldova este limitată din cauza imperfecțiunilor juridice și practice, legate de utilizarea și securitatea informației computerizate, ceea ce, în rezultat, nu asigură lupta efectivă împotriva faptelor infracționale în domeniul informaticii și rețelelor electronice.

The Criminal Code of RM contains chapter XI «Crimes in the Field of Computer Science and Telecommunication». The author investigates corpus delicti in articles 259-261/1 CC RM, describes the object and the objective side, subject and the subjective side of crimes. The analysis of chapter XI allows the author to reveal contradictions, blanks and lacks concerning not only separate articles, but also the whole chapter. Thus, it is possible to establish, that application of norms contained in articles 259-261/1 of Criminal Code of RM is limited by the legal and practical undevelopment, connected with the use and protection of the computer information that does not give an opportunity effectively to counteract criminality in the field of computer science and telecommunication.

Уголовный кодекс РМ в главе XI предусматривает ответственность за совершение преступлений в области информатики и электросвязи. Данная глава включает четыре статьи: 259 (Несанкционированный доступ к компьютерной информации), 260 (Внесение или распространение вредоносных компьютерных программ), 261 (Нарушение правил безопасности информационных компьютерных систем), 261/1 (Несанкционированный доступ к сетям или услугам электросвязи).

Целесообразно исследовать составы преступлений, предусмотренных ст. ст. 259-261/1 УК РМ.

Статья 259 УК РМ предусматривает ответственность за несанкционированный доступ к компьютерной информации, то есть к информации на машинных носителях, в компьютерной системе или сети, сопряженный с уничтожением, повреждением, модификацией, блокированием или копированием информации, с нарушением работы компьютеров, компьютерных систем или сетей.

Объектом данного преступления являются общественные отношения, охраняющие права собственника компьютерной информации на ее неприкосновенность, а также интересы относительно правильной (безопасной) эксплуатации компьютеров, компьютерных систем или сетей.

Обособление данной уголовно-правовой нормы вызвано специфичностью компьютерной информации как предмета преступного посягательства.

Объективная сторона характеризуется действием (несанкционированным доступом к компьютерной информации), выражается в преднамеренном доступе лица, не уполномоченного владельцами информации или администраторами системы (операторами) к данным, закрепленным в данном компьютере, машинном носителе, в компьютерной системе или сети, сопряженном с уничтожением, блокированием или копированием информации, с нарушением работы компьютеров, компьютерных систем или сетей.

На практике встречаются трудности при трактовке понятия „несанкционированного доступа к компьютерной информации”. Вместе с тем, четкое понимание данного термина является необходимым условием правильной квалификации.

По нашему мнению, нельзя рассматривать как „доступ к компьютерной информации” простое физическое завладение (тайное или открытое) машинным носителем, содержащим информацию, с целью его продажи, а не содержащейся на нем компьютерной информации (например, жестким диском-hard). Такое деяние квалифицируется как традиционное посягательство на собственность (например, на кражу – ст. 186 УК РМ).

Точно также не образует объективной стороны данного преступления уничтожение или искажение компьютерной информации путем внешнего воздействия на машинные носители теплом, магнитными волнами, механическими ударами и другими подобными методами.

В соответствии с Законом РМ «Об информатике», доступ к информации, осуществляемый с нарушением рабочего режима, считается несанкционированным [1]. В то же время понятие несанкционированного доступа содержится в законе РМ «Об электросвязи»: согласно ст. 2 несанкционированный доступ определяется как «использование физическим или юридическим лицом сети и/ или услуг оператора без заключения какого-либо договора на использование или без иных законных оснований, определяющих условия осуществления санкционированного доступа» [2]. Следовательно, доступ к компьютерной информации можно считать несанкционированным, если:

- лицо не обладает законными основаниями на доступ к данной информации;
- лицо обладает законными основаниями на доступ к данной информации, однако осуществляет его помимо установленного порядка, с нарушением мер ее защиты.

Состав преступления, описанный в статье 259 УК РМ, сформулирован как формальный, и деяние считается оконченным с момента совершения хотя бы одного действия, указанного в диспозиции ст. 259 УК РМ.

Вместе с тем, представляет интерес рассмотрение этих действий, без совершения которых преступление не может считаться оконченным. Причем, заметим, что законодатель только перечисляет их, не раскрывая при этом их понятия, в связи с чем в настоящее время по поводу их содержания дискутируются различные точки зрения. Кратко рассмотрим основные из них.

С.А. Пашин определяет *уничтожение компьютерной информации* как "стирание ее в памяти ЭВМ" [3]. Однако он почему-то забывает при этом о других машинных носителях, находящихся автономно от ЭВМ, на которых охраняемая законом компьютерная информация также может быть уничтожена, например – на дискете или компакт-диске. И.А. Попов, учитывая это, предлагает под уничтожением компьютерной информации понимать "такое изменение ее первоначального состояния (полное либо частичное удаление информации с машинных носителей), при котором она перестает существовать в силу утраты основных качественных признаков" [4]. Вместе с тем он не называет эти „качественные признаки”, по которым правоприменитель может установить фактическое наличие исследуемого квалифицирующего признака.

Более правильную позицию по содержанию исследуемой дефиниции заняли А.Н. Попов, А.В. Пушкин, М.Ю. Дворецкий, К.С. Скоромников и В.С. Комиссаров, которые под уничтожением компьютерной информации понимают приведение ее частично или полностью в такое состояние, когда она не может быть восстановлена и использована по назначению.

С учетом рассмотренных позиций можно заключить, что *уничтожение компьютерной информации состоит в ее ликвидации любыми способами, которая приводит к невозможности использования информации по целевому назначению и не зависит от возможности ее восстановления средствами и методами, которыми располагает потерпевший*. Одним из таких способов является *стирание информации с машинного носителя* – частичное уничтожение компьютерной информации с машинного носителя, заключающееся в ликвидации отдельных признаков, позволяющих ее идентифицировать как документ.

Содержание понятия "*блокирование компьютерной информации*" также является дискуссионным. Так, С.И. Никулин определяет его как "создание препятствий к свободному ее использованию при сохранности самой информации" [5]. В.С. Комиссаров развивает эту мысль: "создание недоступности к компьютерной информации, т. е. невозможности ее использования в результате запрещения дальнейшего выполнения последовательности команд либо выключения из работы какого-либо устройства, а равно выключения реакции какого-либо устройства ЭВМ при сохранении информации" [6]. Представляется, что избранный автором методологический подход, основанный на перечислении способов блокирования информации, ошибочен, поскольку никогда невозможно будет все их перечислить.

И.А. Попов в принципе верно под блокированием понимает "закрытие информации, характеризующееся недоступностью ее использования по прямому назначению со стороны законного пользователя, собственника или владельца" [7]. Однако сразу возникает вопрос относительно понятия "закрытие", поскольку не ясно, как можно "закрыть информацию". Представляется, что этот термин к исследуемой дефиниции неприменим.

Относительно правильно понимает содержание рассматриваемого признака В.В. Крылов. "Блокирование, – отмечает он, это временная или постоянная невозможность осуществлять какие-либо операции над компьютерной информацией в ЭВМ как результат воздействия на ЭВМ и ее элементы" [8]. Принимая за основу его методологический подход, определим **блокирование компьютерной информации** как *физическое воздействие на компьютерную информацию, ее машинный носитель и (или) программно-технические средства ее обработки и защиты, результатом которого явилась временная или постоянная невозможность осуществлять какие-либо операции над компьютерной информацией.*

В настоящее время в юридической литературе не существует сколь-нибудь устоявшейся позиции относительно содержания понятия "модификация компьютерной информации". Например, достаточно оригинально изложил его П.Н. Панченко: "Модификация информации – это изменение логической и физической организации базы данных" [9]. Остается загадкой, почему автор выделил только одну из возможных документированных форм компьютерной информации, тогда как остальные оставил без внимания?

В свою очередь С.А. Пашин подошел к признаку "модификация компьютерной информации" с позиций авторского права и определил его как "внесение в нее любых изменений, кроме связанных с адаптацией программы для ЭВМ или базы данных" [10].

И.А. Попов понимает под исследуемым термином "изменение первоначального состояния информации, не меняющей сущности объекта" [11], но опять же не акцентирует того, кем такие действия могут быть осуществлены в рамках действующего законодательства, а кем не могут (соответственно действия данного лица будут считаться неправомерными).

Оригинальный взгляд на проблему высказал С.В. Бородин: модификация информации – это "изменение ее содержания по сравнению с той информацией, которая первоначально до совершения деяния была в распоряжении собственника или законного владельца" [12]. Представляется, что существенным упущением данного определения является отсутствие указания на характер и объем вносимых изменений.

М.М.Карелина исключила из своего определения имущественный признак информации, ее принадлежность какому-либо лицу: "Модификация информации – внесение изменений в программы, базы данных, текстовую информацию, находящуюся на материальном носителе" [13]. Ее точку зрения поддержал и развил А.Г. Волеводз: "Модификация информации – внесение изменений в программы, базы данных, текстовую и любую другую информацию, находящуюся на материальном носителе, кроме ее легальной модификации (адаптации и декомпиляции)" [14].

А.В. Пушкин учел вышеуказанные недочеты, в результате чего появилось следующее определение: "Модификация заключается в переработке первоначальной информации, не санкционированной ее законным собственником или владельцем, если такая переработка включает в себя любые изменения, – это любое изменение информации, не направленное на обеспечение интересов собственника или иного владельца информации" [15]. Мы присоединяемся к указанной точке зрения и предлагаем под **модификацией компьютерной информации** понимать *внесение в нее любых несанкционированных собственником, владельцем или уполномоченным ими лицом изменений.*

Термин "**копирование компьютерной информации**" также имеет различные юридические толкования. Так, П.Н. Панченко рассматривает копирование как "изготовление второго и последующих экземпляров базы данных, файлов в любой материальной форме, а также их запись в память ЭВМ" [16], В.С. Комиссаров – "снятие копии с оригинальной информации с сохранением возможности ее использования по назначению" [17], С.А. Пашин – "повторение и устойчивое запечатление ее на машинном или ином носителе, включая запись в память ЭВМ" [18], И.А. Попов – "перенос информации или части информации с одного физического носителя на другой" [19], М.М. Карелина – "перенос информации на другой материальный носитель, при сохранении неизменной первоначальной информации" [20], а С.В. Бородин – "ее перезаписывание, а также тиражирование при сохранении оригинала, а также и ее разглашение" [21].

Вместе с тем представляется спорной позиция К.С. Скоромникова, А.Н. Попова и А.Г. Волеводза, считающих, что копирование – это воспроизведение информации в любой материальной форме, в том числе копирование компьютерной информации от руки, съемка текста с экрана дисплея, а также считывание информации путем перехвата излучений ЭВМ, расшифровка шумов принтера и т. д. [22], [23]. По поводу содержания этого положения подчеркнем, что в случае воспроизведения ("копирования")

компьютерной информации не на машинный, а на иной материальный носитель, она становится обычной информацией и теряет свои "компьютерные" признаки и свойства, в результате чего данное деяние не будет подпадать под признаки преступлений в области информатики и электросвязи и должно квалифицироваться по другим, "не компьютерным" статьям УК РМ.

С учетом вышеизложенного, определим **копирование компьютерной информации** как повторение и устойчивое запечатление компьютерной информации любыми способами на отличном от оригинала машинном носителе при одновременной сохранности признаков, идентифицирующих ее.

Нарушение работы компьютеров, компьютерных систем или сетей включает в себя сбой в работе компьютеров, компьютерных систем или сетей, препятствующий нормальному функционированию вычислительной техники при условии сохранения ее физической целостности и обязательности восстановления работоспособности (например, отображение неверной информации на мониторе, нарушение порядка выполнения команд, разрыв сети и др.).

Субъективную сторону любого преступления характеризуют такие признаки, как вина, мотив и цель общественно опасного противоправного поведения субъекта. [24]. Несмотря на то, что диспозиция ст.259 УК РМ не дает прямых указаний о субъективной стороне анализируемого преступления, можно с уверенностью говорить об умышленной форме вины в виде прямого или косвенного умысла. В литературе высказывалась и другая точка зрения, согласно которой несанкционированный доступ к компьютерной информации может быть совершен только с прямым умыслом [25]. Между тем закон вовсе не ограничивает привлечение лица к уголовной ответственности по ст. 259 УК РМ в случае совершения этого преступления с косвенным умыслом. Как показывает практика, преступник не всегда желает наступления вредных последствий. Особенно это характерно при совершении данного преступления из озорства или так называемого „спортивного интереса”.

Мотивы и цели несанкционированного доступа к компьютерной информации могут быть самыми разнообразными. Как правило, побуждающим фактором к совершению несанкционированного доступа к компьютерной информации является корысть, что, естественно, повышает степень общественной опасности указанного преступления. В качестве иллюстрации корыстного доступа к компьютерной информации может служить пример, когда лицо путем подбора идентификационного кода (пароля) внедряется в компьютерную сеть, обслуживающую банковские операции, и незаконно перечисляет определенную сумму денежных средств на свой текущий счет.

Наряду с корыстью анализируемое преступление может совершаться из чувства мести, зависти, хулиганства, желания испортить деловую репутацию конкурента, „спортивного интереса” или желания скрыть другое преступление и т.д.

Субъектом преступления, предусмотренного ст. 259 УК РМ, может быть вменяемое физическое лицо, которое в момент совершения преступления достигло шестнадцати лет, а также юридическое лицо.

Физические лица, виновные в совершении преступления, предусмотренного ч. (1) ст. 259 УК РМ, наказываются штрафом в размере от 200 до 500 условных единиц или неоплачиваемым трудом в пользу общества на срок от 150 до 200 часов, или лишением свободы на срок до 2 лет, а юридические лица – штрафом в размере от 1000 до 3000 условных единиц с лишением права заниматься определенной деятельностью.

Часть (2) ст. 259 УК РМ предусматривает ответственность при наличии следующих отягчающих обстоятельств: а) совершенное повторно; б) совершенное двумя или более лицами; в) совершенное с нарушением систем защиты; г) совершенное путем подключения к каналам связи, е) совершенное с использованием специальных технических средств.

Физические лица, виновные в совершении преступления, предусмотренного ч. (2) ст. 259 УК РМ, наказываются штрафом в размере от 500 до 1000 условных единиц или неоплачиваемым трудом в пользу общества на срок от 180 до 240 часов, или лишением свободы на срок до 5 лет, а юридические лица – штрафом в размере от 3000 до 6000 условных единиц с лишением права заниматься определенной деятельностью или с ликвидацией предприятия.

Статья 260 УК РМ устанавливает уголовную ответственность за внесение и распространение вредоносных программ.

Данная уголовно-правовая норма представляет огромную сложность для практического использования и квалификации. Об этом свидетельствует то, что до сих пор не дано формального общепринятого определения сущности вредоносных программ. Одно из наиболее удачных определений вредоносной

программы предложено Ю.И. Ляпуновым и А.В. Пушкиным. Под вредоносной программой названные авторы понимают специально написанную (созданную) программу, которая, получив управление, способна совершать несанкционированные пользователем действия и в следствии этого причинять вред собственнику или владельцу информации, а также иным лицам в виде уничтожения, блокирования, модификации или копирования информации, нарушения работы ЭВМ, системы ЭВМ или их сети [26].

Вредоносность или полезность соответствующих компьютерных программ определяется не в зависимости от их назначения, способности уничтожать, модифицировать, копировать информацию (это вполне типичные функции вполне легальных программ), а в связи с тем, предполагает ли их действие, во-первых, предварительное уведомление собственника компьютерной информации или другого законного пользователя о характере действия программы, а во-вторых, получение его согласия (санкции) на реализацию программой своего назначения. Нарушение одного из этих требований делает программу вредоносной [27].

Следует обратить внимание, что некоторые авторы отождествляют понятия вредоносной программы и компьютерного вируса. Так, И.Макаръ в учебнике «Уголовное право Республики Молдова. Часть Особенная» прямо указывает: «Под вредоносной компьютерной программой следует понимать создание так называемой вирусной программы или внесение изменений в уже существующие программы» [28]. С подобным подходом вряд ли можно согласиться.

Представляется, что многообразие вредоносных программ только лишь компьютерными вирусами не ограничивается. Любая вредоносная программа, чтобы являться таковой, должна обладать как минимум следующими признаками: во-первых, она должна совершать несанкционированные пользователем действия, и, во-вторых, результатом этих действий должно быть уничтожение, блокирование, модификация или копирование компьютерной информации, нарушение работы компьютеров, компьютерных систем или сетей.

Вирус же, отвечая названным условиям, обладает дополнительной функцией – он способен самовоспроизводиться, то есть размножаться, присоединяться к другим программам и пр. Программу-вирус, таким образом, можно определить как специально созданную программу, способную к самовоспроизведению, выполняющую незапланированные законным пользователем функции. Эти функции могут быть различными: порча файлов, приводящая к блокированию, модификации или уничтожению содержащейся в них информации; засорение памяти компьютера, влекущее замедление его работы; вывод на экран посторонних сообщений и пр.

Таким образом, понятие «вредоносная программа» является родовым по отношению к понятию «программа-вирус». Помимо программ-вирусов к категории вредоносных программ относятся: программы-эмуляторы электронных ключей, программы-взломщики парольной защиты, программы типа «тройанский конь», программы – «черви» и др.

Непосредственным объектом этого преступления являются общественные отношения по обеспечению безопасности владения, пользования и распоряжения компьютерной информацией, а также пользования средств ее обработки – средств электронно-вычислительной техники.

В качестве **дополнительного объекта** данного преступления выступают материальные (имущественные) интересы потерпевшего.

Объективная сторона рассматриваемого состава преступления характеризуется такими действиями, как заведомое внесение в компьютерные программы вирусных модификаций, либо распространение компьютерных программ или информации, выводящих из строя машинные носители информации, технические средства обработки данных или нарушающих систему защиты.

Внесение в компьютерные программы вирусных модификаций – это несанкционированная законным пользователем или собственником программы ее модификация (переработка программы путем изменения, добавления или удаления ее отдельных фрагментов) до такого состояния, когда эта программа способна выполнить новые, изначально незапланированные функции и приводить к последствиям, предусмотренным ст. 260 УК РМ.

„Распространение вредоносных программ” возможно как в активной форме (внедрение вредоносной программы в компьютеры, их систему или сеть любым способом, предоставляющим свободный доступ к ней), так и в пассивной (невоспрепятствование самораспространению вредоносной программы или распространению ее третьими лицами).

„Распространение вредоносных программ” – это предоставление доступа к воспроизведенной в любой материальной форме компьютерной программе, в том числе сетевыми и иными способами, а

также путем продажи, проката, сдачи в наем, предоставления займа, обмена, дарения, безвозмездная передача другим лицам.

Состав рассматриваемого преступления является формальным и считается оконченным с момента введения программы в компьютер, систему компьютеров или их сеть либо с момента передачи программы хотя бы одному лицу.

О характере **субъективной стороны** анализируемого преступления свидетельствует указание в законе на *заведомое* внесение в компьютерные программы вирусных модификаций либо распространение компьютерных программ или информации, выводящих из строя машинные носители информации, технические средства обработки данных или нарушающих систему защиты. Таким образом, виновное лицо сознает, что его действия по внесению в компьютерные программы вирусных модификаций либо по распространению компьютерных программ или информации носят общественно опасный характер, предвидит возможность или неизбежность вывода из строя машинных носителей информации, технических средств обработки данных или нарушающих систему защиты и желает их наступления (прямой умысел) или не желает, но сознательно допускает эти последствия либо относится к ним безразлично (косвенный умысел).

В юридической литературе на данный счет имеются различные точки зрения. Так, Ю.И. Ляпунов, А.В. Пушкин, И. Макарь считают, что данное преступление совершается лишь с прямым умыслом. Однако как же тогда квалифицировать действия лица, осуществляющего распространение машинных носителей информации (дискет, CD-дисков), содержащих вредоносные программы, достоверно знающего о вредоносных последствиях такой программы (хотя бы по этикетке компакт-диска), но вместе с тем абсолютно безразлично к ним относящегося? На наш взгляд, данное лицо совершает распространение вредоносных компьютерных программ именно с косвенным умыслом.

Вместе с тем нельзя согласиться с мнением профессора С. В. Бородина, считающего возможным совершение анализируемого преступления по неосторожности в виде легкомыслия [29]. Как минимум, законодатель в диспозиции ст. 260 дал четкое указание на заведомый характер деятельности виновного. Уже это не позволяет признать возможным совершение данного преступления по неосторожности.

Факультативные признаки субъективной стороны: мотивами совершения анализируемого деяния чаще всего бывают корысть либо хулиганские побуждения, но могут быть и соображения интереса, чувство мести; не исключено совершение их с целью скрыть другое преступление и т.д.

Субъектом анализируемого состава преступления может быть любое физическое вменяемое лицо, достигшее к моменту совершения преступления 16-летнего возраста, а также юридическое лицо.

Физические лица, виновные в совершении преступления, предусмотренного ч. (1) ст. 260 УК, наказываются штрафом в размере от 300 до 800 условных единиц или неоплачиваемым трудом в пользу общества на срок от 180 до 240 часов, или лишением свободы на срок до 5 лет, а юридические лица наказываются штрафом в размере от 1000 до 3000 условных единиц с лишением права заниматься определенной деятельностью.

Часть (2) ст. 260 УК предусматривает ответственность за распространение вирусных компьютерных программ при отягчающих обстоятельствах: распространение вирусных программ, повлекшее тяжкие последствия. К тяжким последствиям могут быть отнесены гибель людей, причинение тяжкого вреда их здоровью, дезорганизация производства на предприятии или в отрасли промышленности, дезорганизация деятельности банка либо системы банков и т.п. [30].

Часть (2) ст. 260 УК для физических лиц предусматривает ответственность в виде лишения свободы на срок от 4 до 8 лет, а для юридических лиц – штраф в размере от 3000 до 6000 условных единиц с лишением права заниматься определенной деятельностью или ликвидацией предприятия.

Вызывает немалые споры **статья 261 УК РМ**, которая предусматривает ответственность за нарушение правил безопасности информационных систем.

Объектом этого преступления являются интересы собственника информационной системы или сети относительно их правильной эксплуатации.

Объективная сторона рассматриваемого состава преступления выражается в нарушении правил сбора, обработки, хранения, распространения, распределения информации или правил защиты информационных систем, предусмотренных в соответствии с видом информации или степенью ее защиты, если это действие способствовало хищению, искажению, уничтожению информации или повлекло иные тяжкие последствия.

Диспозиция ст. 261 УК является бланкетной, поэтому для установления наличия состава преступления следует точно доказать, какие именно правила по сбору, обработке, хранению, распространению или распределению были нарушены. Для установления вышеизложенного следует обратиться к соответствующим нормативным актам.

Кроме того, следует установить конкретные последствия, которые наступили в результате нарушения вышеизложенных правил.

Установление степени тяжести наступивших преступных последствий является компетенцией сотрудников органов правосудия, рассматривающих конкретное уголовное дело.

Состав преступления, предусмотренного ст. 261 УК РМ, является материальным и считается оконченным при наступлении последствий, указанных в диспозиции: хищение, искажение и уничтожение информации или наступление иных тяжких последствий (остановка деятельности предприятия, дезорганизация работы банка, причинение вреда здоровью людей и т.п.).

С субъективной стороны деяние характеризуется умышленной виной (как правило, с косвенным умыслом). Виновный осознает, что нарушает правила безопасности информационных систем, что наступят указанные в законе последствия, но безразлично к этому относится. Мотив и цель могут быть разными, но они не влияют на квалификацию содеянного.

Субъект преступления – это физическое вменяемое лицо, достигшее 16 лет, а также юридическое лицо. При этом закон не требует, чтобы физическое лицо занимало определенную должность, осуществляло определенную деятельность или получило определенное образование в сфере компьютерной информации и (или) ее защиты.

Физические лица наказываются штрафом в размере до 400 условных единиц или неоплачиваемым трудом в пользу общества на срок от 200 до 240 часов, или лишением свободы на срок до 2 лет с лишением или без лишения во всех случаях права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от 2 до 5 лет, а юридические лица наказываются штрафом в размере от 1000 до 3000 условных единиц с лишением права заниматься определенной деятельностью.

Статья 261/1 УК РМ была введена сравнительно недавно в отечественное уголовное законодательство. Ввиду того, что от оперативных подразделений МВД РМ поступала информация о распространенности несанкционированного доступа к сетям и/или услугам электросвязи, законодатель 22 октября 2004 г. дополнил Уголовный кодекс РМ статьей 261/1, предусматривающей уголовную ответственность за несанкционированный доступ к сетям и/или услугам электросвязи.

Объектом несанкционированного доступа к сетям и/или услугам электросвязи являются общественные отношения, связанные с владением, использованием и распоряжением сетями и / или услугами электросвязи.

Объективная сторона преступления, предусмотренного ч.(1) ст. 261/1 УК РМ, выражается в несанкционированном доступе к сетям и/или услугам электросвязи с использованием сетей и/или услуг электросвязи других операторов, повлекшем причинение ущерба в крупных размерах. Исходя из данного законодателем определения, можно выделить три обязательных признака несанкционированного доступа к сетям и/или услугам электросвязи, характеризующих это преступление с его внешней, объективной стороны. Такими признаками являются:

1) общественно опасное действие, к которому законодатель относит несанкционированный доступ к сетям и/или услугам электросвязи с использованием сетей и/или услуг электросвязи других операторов;

2) общественно опасные последствия в виде причинения ущерба в крупных размерах;

3) причинная связь между совершенным деянием и наступившими последствиями. Отсутствие хотя бы одного из перечисленных признаков означает и отсутствие уголовной ответственности по ст. 261/1 УК РМ.

К объективным признакам анализируемого преступления относится общественно опасное деяние, которое всегда проявляется в активной форме поведения виновного. Совершить несанкционированный доступ к сетям и/или услугам электросвязи путем бездействия невозможно.

Субъективная сторона несанкционированного доступа к сетям и/или услугам электросвязи характеризуется прямым и косвенным умыслом.

Субъектом преступления, предусмотренного ч.(1) ст. 261/1 УК РМ, может быть любое физическое лицо, достигшее к моменту преступной деятельности шестнадцатилетнего возраста. Обязательным условием привлечения лица к уголовной ответственности за совершенное общественно опасное и противоправ-

ное деяние является вменяемость. Субъектом вышеназванного преступления может быть также и юридическое лицо. Физическое лицо наказывается штрафом в размере от 200 до 1000 условных единиц или лишением свободы на срок от 1 до 3 лет, а юридическое лицо наказывается штрафом в размере от 1000 до 3000 условных единиц с лишением права заниматься определенной деятельностью.

В ч.(2) ст. 261/1 УК РМ предусмотрены обстоятельства, отягчающие ответственность за совершение вышеназванного преступления. К числу отягчающих законодатель относит следующие обстоятельства: несанкционированный доступ к сетям и/или услугам электросвязи с использованием сетей и/или услуг электросвязи других операторов, совешенный

- a) повторно;
- b) двумя или более лицами;
- c) с нарушением систем защиты;
- d) с использованием специальных технических средств;
- e) повлекший причинение ущерба в особо крупных размерах.

При наличии вышеназванных отягчающих обстоятельств преступление признается более опасным и поэтому влечет более суровое наказание в виде штрафа в размере от 1000 до 3000 условных единиц или лишения свободы на срок до 5 лет, а юридическое лицо наказывается штрафом в размере от 3000 до 6000 условных единиц с лишением права заниматься определенной деятельностью.

Подводя итог вышеизложенному, можно констатировать, что в настоящее время применение норм, содержащихся в статьях 259-261/1 Уголовного кодекса РМ, ограничено правовой и практической неразработанностью отдельных понятий, связанных с использованием и охраной компьютерной информации. Тем не менее принятие нового Уголовного кодекса, безусловно, является шагом вперед в определении понятия «компьютерное преступление» и в квалификации отдельных нарушений. То есть правовая основа для деятельности правоохранительных органов уже заложена.

Литература:

1. Закон РМ «Об информатике» № 1069-XIV от 22.06.2000 г. // Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2001. - №74/547. - ст.2.
2. Закон РМ «Об электросвязи» № 520 – XIII от 07.07.1995 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1995. - № 65- 66/713. - ст.2.
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. 2-е изд., изм. и доп. / Под общ. ред. проф. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. - Москва, 1998. - 635 с.
4. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Расширенный уголовно-правовой анализ. / Под общ. ред. В.В. Мозякова. - Москва, 2002. - 647 с.
5. Уголовное право. Часть Особенная: Учебник / Под ред. проф. А.И.Парога. - Москва, 1996. - 324 с.
6. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации с постатейными материалами и судебной практикой. 2-е изд. / Под общ. ред. С. И. Никулина. - Москва, 2002.- 903 с.
7. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Расширенный уголовно- правовой анализ / Под общ. ред. В.В. Мозякова. - Москва, 2002. - 647 с.
8. Крылов В.В. Расследование преступлений в сфере компьютерной информации. - Москва, 1998. - 108 с.
9. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: В 2-х т. Т.2 / Под ред. проф. П.Н. Панченко. - Н.Новгород, 1996. - 235 с.
10. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. 2-е изд., изм. и доп./ Под общ.ред. проф. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. - Москва, 1998. - 637 с.
11. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Расширенный уголовно-правовой анализ / Под общ. ред. В.В. Мозякова. - Москва, 2002. - 647с.
12. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. проф. А.В. Наумова. - Москва, 1996. - 664 с.
13. Уголовный кодекс Российской Федерации: Науч.-практ. комментарий / Отв. ред. В.М. Лебедев. - Москва, 1998. - 584 с.
14. Волеводз А.Г. Противодействие компьютерным преступлениям: правовые основы международного сотрудничества. - Москва, 2002. - 69 с.
15. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: В 2-х т. Т.2 / Под ред. проф. О.Ф. Шишова. - Москва, 1998, с. 355-356 .
16. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации: В 2-х т. Т.2 / Под ред. проф. П.Н. Панченко. - Н. Новгород, 1996. - 235 с.
17. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации с постатейными материалами и судебной практикой. 2-е изд. / Под общ. ред. С.И. Никулина. - Москва, 2002. - 903 с.

18. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. 2-е изд., изм. и доп. / Под общ. ред. проф. Ю.И. Скуратова, В.М. Лебедева. - Москва, 1998. - 637 с.
19. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Расширенный уголовно-правовой анализ / Под общ. ред. В.В. Мозякова. - Москва, 2002. - 647с.
20. Уголовный кодекс Российской Федерации: Науч.-практ. комментарий / Отв. ред. В.М. Лебедев. - Москва, 1998. - 584 с.
21. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. проф. А.В. Наумова. - Москва, 1996. - 664 с.
22. Скрамников К.С. Понятие, виды компьютерных преступлений, их уголовно-правовая характеристика // Расследование преступлений повышенной общественной опасности: Пособие для следователей / Под ред. проф. Н.А. Селиванова, канд. юрид. наук А.И. Дворкина. - Москва, 1998. - 340 с.
23. Волеводз А.Г. Противодействие компьютерным преступлениям: правовые основы международного сотрудничества. - Москва, 2002. - 69 с.
24. Ветров Н.И. Субъективная сторона преступления. Уголовное право. Общая часть / Под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. - Москва, 1997. - 239 с.
25. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. проф. А.В. Наумова. - Москва, 1996.- 665 с.
26. Ляпунов Ю.И., Пушкин А.В. Преступления в сфере компьютерной информации // Уголовное право. Часть Особенная / Под ред. Н.И. Ветрова, Ю.И. Ляпунова. - Москва, 1998. - 554 с.
27. Гаврилин Ю.В. Преступления в сфере компьютерной информации: квалификация и доказывание: Учебное пособие. - Москва, 2003. - 35 с.
28. Макарь И. Уголовное право РМ. Часть Особенная. - Кишинев, 2004. - 317 с.
29. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под ред. проф. А.В. Наумова. - Москва, 1996. - 666 с.
30. Макарь И. Уголовное право РМ. Часть Особенная. - Кишинев, 2004. - 317 с.

Prezentat la 10.05.2007

**PRIVAREA DE DREPTUL DE A OCUPA ANUMITE FUNCȚII SAU DE A
EXERCITA O ANUMITĂ ACTIVITATE – PEDEAPSĂ ALTERNATIVĂ
PRIVAȚIUNII DE LIBERTATE**

Daniel MARTIN

Catedra Drept Penal și Criminologie

The deprivation of the right of occupying certain functions or of practicing a certain activity as a penal punishment was known both in the old and modern penal legislature. The present national penal legislature also provides the discussed punishment. This situation demonstrates eloquently that the given punishment plays an important role in the state's coercive policy.

Being a rights' privative punishment, it mostly aims to impede the convict to have further access to the function or activity that he used for criminal purposes, against the legal stipulations.

Although this is a punishment rooted in the legislature of many states, even nowadays, the jurist-scientists do not have a single position regarding the juridical nature of this punishment - a fact that we tried to clarify in the present study.

Analyzing the content of deprivation of the right of occupying certain functions or of practicing a certain activity, we came to the conclusion that some legislative deficiencies make impossible a more extensive and efficient application of this punishment. As a result we made some law proposals that, if applied, would improve the situation and would transform the named punishment in a real alternative to the privation of freedom.

Pedepsele privative de drepturi, ca măsuri de constrângere statală aplicată pentru comiterea infracțiunilor, au jucat un rol destul de important în legiuirile din antichitate. Astfel, la romani găsim infamia, ignominia și poena existimatio, care constau în privări de drepturi sau demnități. Și vechile noastre legiuri prevedeau diferite pedepse privative de drepturi [1]. Actuala legislație penală, la fel ca și Codul penal din 1961, prevede această pedeapsă penală.

Deși este consfințită în mai multe sancțiuni ale Părții Speciale a actualului Cod penal, considerăm că privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate ca măsură de constrângere statală este utilizată insuficient atât de legiuitorul național, cât și de instanțele de judecată, fapt care ne face să privim sub alt aspect această măsură juridico-penală, inclusiv în calitate de măsură alternativă privațiunii de libertate.

Privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate constituie o pedeapsă privativă de drepturi, deoarece forța coercitivă a statului în această măsură juridico-penală de constrângere constă în interzicerea anumitor drepturi. În doctrina română această categorie de pedepse se atribuie la pedepse restrictive de drepturi, motivându-se prin faptul că retragerea drepturilor este temporară și nu totală; ea se referă la o sferă anumită a drepturilor condamnatului [2]. O considerăm totuși o pedeapsă privativă de drepturi; or, aceasta se deduce chiar din denumirea ei.

Conținutul, temeiul, condițiile juridice și termenele pe care poate fi aplicată pedeapsa în cauză sunt determinate de art. 65 CP RM.

Reieșind din această normă juridico-penală, privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate constă în interzicerea de a ocupa o funcție sau de a exercita o activitate de natura celeia de care s-a folosit condamnatul la săvârșirea infracțiunii.

Privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții presupune, în primul rând, eliberarea condamnatului din funcția ocupată, iar, în al doilea rând – interzicerea de a ocupa aceeași funcție sau funcții similare la alte unități, întreprinderi, instituții, organizații. Spre deosebire de alte legislații penale (spre exemplu, a Federației Ruse), pedeapsa prevăzută de art.65 CP RM presupune privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții în organe de stat, obștești, precum și la întreprinderi, instituții, organizații de stat sau private, cu oricare formă organizatorico-juridică de activitate. Privarea de dreptul de a exercita o anumită activitate presupune interzicerea practicării unei activități profesionale (pedagogice, medicale, conducerea mijlocului de transport în bază de contract etc.) sau a unei activități de amator (vânatul de amator, pescuitul, conducerea mijlocului de transport personal etc.).

În doctrina de specialitate cu privire la natura juridică a pedepsei în cauză s-au purtat discuții destul de aprige.

Astfel, unii savanți consideră că în art. 65 CP RM se prevăd două pedepse distincte [3,4].

Un șir de savanți ruși consideră că privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate reprezintă o pedeapsă unică [5-9].

În fine, unii savanți penaliști susțin că pedeapsa analizată este o pedeapsă unică, care se poate manifesta în două variante: 1) în interdicția de a ocupa anumite funcții și 2) în interdicția de a exercita o anumită activitate [10-12], poziție la care ne raliem, având ca suport următoarele argumente.

Reieșind din dispozițiile art.62 CP RM, privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții și de a exercita o anumită activitate poate apărea ca pedeapsă principală. Dacă am admite că art.65 CP RM ar include două pedepse distincte, atunci, în situația în care sancțiunea articolului prevede privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în calitate de pedeapsă principală, instanța de judecată, pentru a evita interdicția legislativă de aplicare a două pedepse principale pentru aceeași faptă (art.7 CP al RM), ar avea posibilitatea să aplice în calitate de pedeapsă sau privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau privarea de dreptul de a practica o anumită activitate. Dacă e să analizăm componentele de infracțiune pentru care se prevede această pedeapsă în calitate de una principală, atunci ajungem la alte concluzii. Astfel, privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, în calitate de pedeapsă principală, se poate aplica pentru componenta de infracțiune prevăzută de alin.(2) art.178 CP RM „Violarea dreptului la secretul corespondenței”. Considerăm că atunci când această infracțiune este comisă de o persoană cu funcție de răspundere, instanța de judecată ar putea ajunge la concluzia privind necesitatea privării și de dreptul de a ocupa o anumită funcție, și de dreptul de a exercita o anumită activitate (spre exemplu, de a difuza corespondența). Eventualitatea aplicării și privării de dreptul de a ocupa anumite funcții și de dreptul de a practica o anumită activitate față de aceeași persoană în calitate de pedeapsă principală exclude interpretarea acestei măsuri juridico-penale de constrângere în calitate de două pedepse distincte. În așa mod, susținerea ipotezei precum că privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate reprezintă două pedepse distincte este una netemeinică. Poate apărea în acest context întrebarea, dacă este posibilă situația ca, spre exemplu, privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții să fie aplicată în calitate de pedeapsă principală, iar privarea de dreptul de a exercita o anumită activitate să fie ca pedeapsă complementară la prima. Considerăm că și o așa variantă este imposibilă, deoarece alin.(4) art.65 CP RM prevede posibilitatea aplicării privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate numai în cumul cu amenda, munca neremunerată în folosul comunității, trimiterea într-o unitate militară disciplinară sau închisoare.

Nu suntem de acord nici cu opinia precum că privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate este o pedeapsă unică. Dacă ar fi așa, atunci în toate sancțiunile care prevăd această pedeapsă, pentru a o desemna, ar trebui să fie prevăzută sintagma „privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate”. Însă, potrivit Codului penal al Republicii Moldova, sunt sancțiuni în care această pedeapsă este prevăzută doar sub una din variante. Astfel, în caz de comitere a infracțiunii prevăzute de art.264 CP RM, în calitate de pedeapsă, ce-i drept complementară, poate fi aplicată „privarea de dreptul de a conduce mijlocul de transport”. Este evident că prin aceasta se are în vedere privarea de dreptul de a exercita o anumită activitate, căci conducerea mijlocului de transport este un gen, o varietate a activității umane.

În așa mod, ajungem la concluzia logică că măsura juridico-penală prevăzută de art.65 CP RM reprezintă o pedeapsă penală ce se poate manifesta prin două modalități, fapt care nu exclude aplicarea lor cumulativă chiar și în cazul în care ea este prevăzută ca pedeapsă principală.

Reieșind din prevederile art.65 CP RM, respectiva pedeapsă poate fi aplicată în cazul în care infracțiunea a fost legată de funcția ocupată sau de activitatea exercitată de cel condamnat și a fost săvârșită în perioada în care persoana ocupa funcția sau exercita activitatea de care s-a folosit în vederea săvârșirii infracțiunii. Deși expres aceasta nu rezultă din prevederile art.65 CP RM, considerăm că privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate poate fi aplicată în calitate de pedeapsă complementară și în cazurile în care condamnatul nu s-a folosit de funcția sau activitatea sa la săvârșirea infracțiunii, dar, ținând cont de caracterul infracțiunii comise, instanța de judecată va găsi imposibilă păstrarea dreptului condamnatului de a ocupa funcția sau de a exercita activitatea respectivă. La aceasta s-ar atribui cazul când, spre exemplu,

un pedagog, în perioada îndeplinirii funcțiilor sale profesionale, săvârșește acte de violență față de minori (vătămări corporale, viol, alte acte de violență). Chiar dacă la săvârșirea unor asemenea infracțiuni făptuitorul nu s-a folosit de situația sa de serviciu (spre exemplu, nu în perioada de studii și nici nu asupra propriilor elevi, studenți), este evidentă imposibilitatea menținerii după un asemenea „pedagog” a dreptului de a mai educa, învăța copiii și de a exercita activitatea pedagogică. Propunem *de lege ferenda* consfințirea unei astfel de imposibilități.

Pentru aplicarea pedepsei examinate nu este relevant faptul că la momentul condamnării persoana nu mai ocupă funcția sau nu mai practică activitatea respectivă. Și în asemenea situații instanța, atunci când găsește necesar, este obligată să aplice privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate. Mai mult ca atât, potrivit doctrinei naționale, instanța poate aplica această pedeapsă și în cazul în care infractorul îndeplinea anumite funcții, obligații temporare la comandă sau la indicația altor persoane, sau, dacă chiar nu le-a exercitat, însă infracțiunea săvârșită este incompatibilă cu ocuparea unor funcții sau activități similare în viitor și această pedeapsă este prevăzută de infracțiunea concretă [13].

În calitate de pedeapsă principală privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate poate fi aplicată atunci, când ea este prevăzută expres de sancțiunea articolului. Actualul Cod penal al Republicii Moldova prevede doar două componente de infracțiune (alin.(2) art.178 CP RM și art.180 CP RM), în cazul comiterii cărora se poate aplica privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în calitate de pedeapsă principală. Considerăm această situație inadmisibilă, ea practic eliminând tipul dat de pedeapsă din categoria celor principale. Situația examinată a fost moștenită, se pare, din legislația penală veche, căci în Codul Penal din 1961 privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate de asemenea era prevăzută doar pentru două componente (art.140/4 și art.160/2 CP RM 1961).

În calitate de pedeapsă principală privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate poate fi aplicată și în baza prevederilor art.79, 92 CP RM. În acest caz urmează a fi respectată condiția prevăzută de art.65 CP RM – condamnatul să fie privat de dreptul de a ocupa funcția sau de a exercita activitatea de care s-a folosit la săvârșirea infracțiunii. Este de menționat că din practica judiciară examinată (perioada anilor 2000-2006) această pedeapsă, cu aplicarea prevederilor art.79 CP RM, nu a fost stabilită de instanțele de judecată niciodată. Mai mult ca atât, privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în general nu s-a aplicat în calitate de pedeapsă principală, situație condiționată, se pare, de faptul că ea practic nu este prevăzută în calitate de pedeapsă principală în sancțiunile Părții Speciale a Codului Penal al Republicii Moldova. Concluzia regretabilă este că actualmente privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate nu reprezintă o măsură alternativă reală privațiunii de libertate în politica coercitivă a statului.

Este evident că această pedeapsă, cu un potențial coercitiv și preventiv destul de impunător, nu este utilizată pe deplin de către legiuitor și, pe cale de consecință, nici de instanțele de judecată. În acest context, profesorul rus O.G. Perminov menționează că pedeapsa în cauză „poate fi foarte eficientă pentru prevenirea infracțiunilor săvârșite de persoane cu funcții de răspundere și în sfera activității economice” [14].

În calitate de pedeapsă complementară privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate este prevăzută în 128 de componente, dintre care cumulul obligatoriu este prevăzut pentru 84 de componente, iar cumulul facultativ – pentru 42 de componente. Respectând prevederile alin.(3) art.65 CP RM, această pedeapsă, în calitate de una complementară, poate fi aplicată și în cazurile când sancțiunea articolului pentru care este trasă la răspundere penală persoana nu o prevede, dar instanța de judecată găsește necesară și oportună aplicarea ei.

Ca pedeapsă complementară privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate este prevăzută, de regulă, în cumul cu închisoarea. Doar pentru 8 componente de infracțiune această măsură juridico-penală este prevăzută în cumul cu pedepse neprivative de libertate.

Eficiența privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate ca pedeapsă penală poate fi determinată prin prisma analizei esenței și conținutului ei.

În doctrina de specialitate se menționează că dacă în cazul privațiunii de libertate faptul condamnării foarte des se poziționează pe planul secund al conștiinței condamnatului în comparație cu viitoarea izolare de societate, atunci în cazul aplicării pedepsei sub formă de privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate însăși condamnarea capătă pentru acesta o însemnătate deosebită. Rămânând

în mediul obișnuit, de regulă în același colectiv (dar în altă funcție), condamnatul se simte discreditat în ochii celor din jur, resimte o atitudine precaută față de sine din partea colegilor de serviciu, ceea ce generează suferințe morale serioase și-i influențează comportamentul de mai departe [15]. Prin aceasta profesorul rus E.S. Krâlova a vrut să sublinieze că conținutul coercitiv al privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate se manifestă, în primul rând, în condamnarea celui vinovat.

După părerea profesorului rus V.I. Tiutiughin, conținutul coercitiv al pedepsei în cauză îl constituie privarea condamnatului de drepturi subiective concrete (dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita anumite activități și drepturile și privilegiile legate de realizarea acestora), precum și limitarea temporară a capacității juridice – posibilitatea liberei alegeri a funcției, a activității profesionale sau a unui alt gen de ocupații [16].

Remarcabilul criminalist rus N.S. Taganțev, caracterizând pedepsele legate de privarea de drepturi, scria că ele, în primul rând, afectează sfera de serviciu și obștească a celui vinovat, în special atât în privința drepturilor și privilegiilor deja obținute, de care acesta deja s-a folosit, cât și în privința posibilității însăși de a le obține, capacității lui juridice publice [17].

I.M. Baru susține că pedeapsa sub formă de privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții și de a exercita o anumită activitate, intervenind nemijlocit în statutul juridic al persoanei concrete, îl modifică esențial, atrage după sine un șir de restricții esențiale, care limitează posibilitatea participării acesteia într-o sferă sau alta de raporturi sociale [18].

Privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții și de a exercita o anumită activitate se atribuie la pedepsele ce durează în timp, pe parcursul căruia asupra condamnatului se răsfrânge influența coercitiv-educativă a statului. Deci, calitățile coercitive ale pedepsei în cauză se manifestă și în durata executării ei. Cu cât mai lung este termenul de condamnare la privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, cu atât mai pronunțate sunt calitățile coercitive ale pedepsei, cu atât mai mari sunt lipsurile cu caracter moral și material.

Potrivit alin.(2) art.65 CP RM, privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate poate fi stabilită de instanța de judecată pe un termen de la 1 la 5 ani.

Ținând cont de caracterul și gradul prejudiciabilității infracțiunii săvârșite, de circumstanțele comiterii infracțiunii și de personalitatea infractorului, instanța de judecată în fiecare caz aparte trebuie să determine în sentință termenul privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, stabilind în așa mod volumul influenței coercitive care este necesar în vederea realizării scopurilor ce stau în fața pedepsei penale prevăzute de alin.(2) art.61 CP RM.

În legislația altor state termenul acestei pedepse sau al unei pedepse similare este diferit. Astfel, potrivit legislației penale ruse, termenul este de la 1 la 5 ani – în cazul aplicării pedepsei în calitate de pedeapsă principală și de la 6 luni la 3 ani – în cazul aplicării ei în calitate de pedeapsă complementară. În legislația României pedeapsa asemănătoare cu pedeapsa prevăzută de art.65 CP RM o reprezintă interzicerea unor drepturi. Aceasta reprezintă o pedeapsă complementară și poate fi aplicată pe un termen de la 1 la 10 ani [19]. Termenul acestei pedepse prevăzut în legea penală a Elveției este de la 2 la 10 ani, a Poloniei – de la 1 la 10 ani, a Germaniei – de la 1 la 5 ani.

În doctrina de specialitate s-a formulat propunerea de a aplica privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen nelimitat, spre exemplu, în caz de comitere a infracțiunilor cu un pericol social sporit [20]. Considerăm această poziție destul de interesantă, dar ținem să specificăm că privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen nelimitat poate fi aplicată, în opinia noastră, doar în calitate de pedeapsă complementară.

Reieșind din prevederile art.65 CP RM, putem concluziona că această pedeapsă se aplică față de persoanele care au anumite aptitudini profesionale, personale sau de alt gen. Ocuparea unei anumite funcții sau exercitarea unei anumite activități este legată, de regulă, de necesitatea obținerii unui anumit nivel de cunoștințe și instruire, obținerii unei calificări, specialități sau profesii. În așa mod, aplicarea față de aceste persoane a pedepsei în cauză face imposibilă pe un termen determinat (în unele cazuri, destul de îndelungat) utilizarea cunoștințelor, profesiei sau a calificării obținute anterior condamnării. Nu se compensează nici acele cheltuieli materiale, eforturile fizice și morale care au fost depuse de către persoană în procesul instructiv. În unele cazuri, aplicarea pedepsei poate duce la pierderea totală a calificării. Aceasta este mai ales posibil în privința persoanelor al căror nivel de pregătire profesională permanent necesită experiența practică (spre exemplu, medicul-chirurg, șoferul, pedagogul).

În doctrină se menționează că cea mai esențială caracteristică coercitivă a privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate o constituie lipsirea condamnatului de posibilitatea de a se ocupa cu lucrul obișnuit pentru el, care în multe cazuri a necesitat de la acesta o pregătire îndelungată și dificilă, corespundea aptitudinilor și vocației lui, îl asigura material [21, 22].

Instruirea profesională, învățarea unei meserii, termenul îndelungat de ocupare a funcției respective, este, de regulă, o dovadă a aptitudinilor individuale ale persoanei, a dorinței și a capacității ei de a se ocupa anume cu această activitate, o dovadă a corespunderii caracterului muncii vocației și calităților individuale. V.P. Mahotchin foarte just a observat că un criteriu obiectiv de corespundere a activității profesionale calităților individuale îl constituie stagiul de muncă îndelungat la o anumită specialitate sau într-o funcție anumită [23]. Din aceste considerente, asemenea persoane suferă deosebit de greu aplicarea față de ele a pedepsei în cauză. Pentru cel condamnat căutarea unui nou loc de muncă devine o problemă destul de dificilă, cu atât mai mult în condițiile actuale de suprasaturare a pieței de muncă. Privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, de regulă, atrage după sine necesitatea îndeletnicirii cu o altă activitate ce nu corespunde aptitudinilor și vocației persoanei, ceea ce diminuează satisfacția acesteia de munca prestată. Și aceasta, de asemenea, constituie un element coercitiv al pedepsei în cauză.

De regulă, persoana ocupă o anumită funcție sau exercită o anumită activitate într-un colectiv de muncă. Condamnarea la această pedeapsă o plasează în afara colectivului de muncă obișnuit, ceea ce atrage după sine dificultăți suplimentare de ordin social-psihologic. În plus, după cum a fost deja menționat, poate surveni necesitatea de a căpăta o nouă profesie sau specialitate. Aceasta, la rândul său, implică cheltuieli materiale, eforturi fizice și psihice suplimentare.

Ocuparea unei anumite funcții sau exercitarea unei anumite activități presupune și dreptul la remunerarea corespunzătoare a muncii. Privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate influențează obiectiv asupra nivelului de remunerare, în unele cazuri reducându-l esențial. Degradarea din funcție sau interzicerea exercitării unei anumite activități este legată, de regulă, de trecerea la un alt loc de muncă mai slab remunerat.

Privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, în calitate de pedeapsă, presupune obținerea antecedentelor penale pe toată perioada executării pedepsei. Existența antecedentelor penale implică un șir de consecințe cu caracter juridico-penal, generează anumite incomodități, afectează esențial interesele persoanei [24].

Dezavantajele enumerate constituie conținutul coercitiv al privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate. Deci, această pedeapsă afectează nu numai sfera relațiilor materiale, ci și ale celor nepatrimoniale, influențând statutul social al persoanei. Ea poate fi caracterizată ca o pedeapsă material-morală cu un efect puternic preventiv.

Cele expuse nu pot fi interpretate ca un apel la neaplicarea acestei pedepse, ci, din contra, sunt chemate să sublinieze importanța și potențialul enorm al privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în calitate de pedeapsă, inclusiv principală, alternativă privațiunii de libertate.

Legislația penală națională a stabilit un mod special de calculare a termenului pedepsei examinate în situația în care ea se aplică în calitate de pedeapsă complementară. Acesta este distinct în dependență de faptul dacă se aplică complementară la o pedeapsă privativă de libertate sau la una neprivativă de libertate. Astfel, potrivit alin.(4) art.65 CP RM, la aplicarea pedepsei privative de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în calitate de pedeapsă complementară la amendă sau la muncă neremunerată în folosul comunității, termenul ei se calculează de la data rămânerii definitive a hotărârii, iar la aplicarea ei în calitate de pedeapsă complementară la trimiterea într-o unitate militară disciplinară sau la închisoare, termenul acesteia se calculează din momentul executării pedepsei principale.

În legătură cu aceste prevederi legale urmează a se face unele precizări. Potrivit alin.(5) art.90 CP RM, în caz de condamnare cu suspendarea condiționată a executării pedepsei, pot fi stabilite pedepse complementare. Aceasta presupune și posibilitatea aplicării în calitate de pedeapsă complementară a privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate. Spre regret, în alin.(4) art.65 CP RM nu se stipulează modul de calculare a privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în cazul în care aceasta se aplică complementară la condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei. Considerăm că în situația în care privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate se aplică complementară la condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei,

termenul pedepsei în cauză se calculează, ca și în cazul pedepselor neprivative de libertate, din momentul rămânerii definitive a hotărârii instanței de judecată. Propunem deci *de lege ferenda* să fie modificate în acest sens prevederile alin.(4) art.65 CP RM. În același mod trebuie să se procedeze și în cazul în care a fost aplicată privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate complementar la pedeapsa închisorii, a cărei executare a fost amânată potrivit prevederilor art.96 CP RM.

Trezește discuții și prevederea legală precum că termenul privării de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în cazul aplicării ei ca pedeapsă complementară la pedepsele neprivative de libertate se calculează de la data rămânerii definitive a hotărârii. În principiu, o altă formulare nici nu poate exista, dar urmează a fi făcute unele precizări. Art.197 CPP RM prevede în calitate de măsură procesuală de constrângere suspendarea provizorie din funcție. Potrivit art.200 CPP RM, această măsură constă în interzicerea provizorie motivată aplicată învinutului, inculpatului de a exercita atribuțiile de serviciu sau de a realiza activități cu care acesta se ocupă sau le efectuează în interesul serviciului public. Considerăm că în cazul în care la faza de urmărire penală sau în instanța de judecată persoanei i s-a aplicat această măsură procesuală de constrângere, mai apoi ea fiind condamnată la privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, perioada suspendării din funcție trebuie luată în considerație la calcularea termenului executării pedepsei, după cum se ia în considerație la calcularea termenului privativ de libertate perioada aflării persoanei în stare de arest. Despre obligativitatea computării termenului reținerii, arestului sau arestului la domiciliu în cazul condamnării persoanei la o pedeapsă privativă de libertate se prevede în art.395 CPP RM. Spre regret, această normă nu conține prevederi în ceea ce privește obligativitatea computării termenului suspendării provizorii din funcție în cazul condamnării persoanei la privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, fapt care, în viziunea noastră, urmează a fi obligatoriu schimbat cu introducerea unor asemenea stipulări legislative.

Făcând constatările de mai sus, ajungem la concluzia că privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate în calitate de pedeapsă principală pare a fi o măsură destul de eficientă în lupta cu infracționalitatea de un pericol social redus. Mai mult ca atât, ni se pare oportun de a aplica această pedeapsă nu numai în cazul în care persoana a abuzat, a beneficiat de funcția sau de activitatea sa la comiterea infracțiunii, ci și în alte situații.

După cum deja s-a menționat, potrivit art.61 CP RM, pedeapsa are drept scop restabilirea echității sociale, corectarea condamnatului, prevenția generală și specială. În plus, ea reprezintă o măsură de constrângere, deci trebuie să aibă un anumit grad de intimidare, fapt care îl face pe condamnat să resimtă dezaprobarea din partea societății a comportamentului său. Când privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate se aplică în legătură cu folosirea abuzivă a acestora la săvârșirea infracțiunii, mai mult se urmărește scopul de a preveni săvârșirea de către infractor a noilor infracțiuni legate de activitatea sa de serviciu. Potențialul educativ al pedepsei este folosit mai puțin. În același timp, opinia noastră e că anume pe corectare trebuie pus accentul la aplicarea pedepsei. Unii infractori pot fi corecțai prin influența coercitivă sub forma privării sau limitării de anumite drepturi sau în anumite acțiuni. Spre exemplu, privarea unui amator de vânătoare de dreptul la vânat sau a unui șofer amator de dreptul de a conduce mijlocul de transport l-ar lipsi pe acesta de un gen de activitate care îi aduce sau plăcere, sau pasiune, sau un anumit grad de confort. Aceasta ar constitui ceva simțitor pentru vinovat și se pare că ar avea și implicație corecțională, totodată va constitui un stimulent pentru ca pe viitor făptuitorul să evite conflictele cu legea penală. În viziunea noastră, privarea de anumite drepturi (dreptul de a conduce mijlocul de transport, de a purta armă, de a vâna etc.) poate fi aplicată ca o măsură de constrângere eficientă pentru unele categorii de infracțiuni de o gravitate redusă. Propunem ca privarea de asemenea drepturi în calitate de măsură de constrângere să fie aplicată nu numai în legătură cu săvârșirea infracțiunilor legate de utilizarea acestor drepturi, ci și în alte cazuri, când instanța de judecată va ajunge la concluzia că privarea de asemenea gen de drepturi va contribui la realizarea scopurilor ce stau în fața pedepsei. Nu trebuie să constituie ceva șocant condamnarea la privarea de dreptul de a conduce mijlocul de transport a unui hoț care a săvârșit un furt sau un jaf fără circumstanțe agravante, bineînțeles cu condiția că instanța de judecată, analizând personalitatea celui tras la răspundere penală, va ajunge la concluzia că acest gen de constrângere statală va atinge scopurile fixate de legea penală în fața pedepsei. În acest caz, privarea de anumite drepturi sau de dreptul de a practica anumite activități va constitui o adevărată măsură alternativă privațiunii de libertate și sperăm că, în eventualitatea acceptării propunerii, instanțele de judecată vor face destul de frecvent uz de ea. În ce ne privește, considerăm că privarea de anumite drepturi poate fi prevăzută de legislația națională în calitate de pedeapsă principală, care ar putea fi aplicată ori de câte ori instanța de judecată va ajunge la concluzia eficacității aplicării ei.

Ținând cont de aceste ultime precizări propunem completarea legislației penale cu o pedeapsă distinctă – privarea de anumite drepturi (dreptul la conducerea mijlocului de transport, dreptul de a vâna, dreptul de a purta armă etc.) care să fie aplicată doar în calitate de pedeapsă principală. În același timp, propunem ca această pedeapsă să nu fie prevăzută în sancțiunile Părții Speciale a Codului penal al Republicii Moldova, dar să fie aplicată doar în cazurile în care instanța de judecată va ajunge la concluzia că prin aplicarea ei în privința condamnatului vor fi realizate scopurile pedepsei penale. Privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, de asemenea, urmează a fi păstrată, însă doar în calitate de pedeapsă complementară aplicată în cazurile în care făptuitorul, în procesul comiterii infracțiunii, s-a folosit de situația de serviciu sau de activitatea desfășurată sau când caracterul infracțiunii face imposibil de a-i păstra celui condamnat dreptul de a ocupa funcția sau de a exercita activitatea respectivă.

Referințe:

1. Dongoroz V. Curs de drept penal. - București: Editura cursurilor litografiate, 1942, p.580.
2. Bulai C. Drept penal român. Partea Generală. Vol.II. - București: Cartea de editură și presă Șansa-SRL, 1992, p.24-25.
3. Крылова Е.С. Лишение права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью как вид уголовного наказания по законодательству России и зарубежных стран: Дисс. канд. юрид. наук. - Казань, 2002, с.17.
4. Рамазанов А.Ж. Наказания, не связанные с лишением свободы, и практика их применения: Дисс. канд. юрид. наук. - Коломна, 2002, с.119.
5. Курс уголовного права. Часть Общая: Учебник для вузов. Том 2 / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. - Москва: Зерцало, 1999, с.35.
6. Игнатов А.Н., Красиков Ю.А. Курс российского уголовного права. Том 1. Часть Общая. - Москва: Норма, 2001, с.361-363.
7. Преступления и наказания в Российской Федерации. Популярный комментарий к Уголовному кодексу РФ / Отв. ред. А.Л. Цветинович и А.С. Горелик. - Москва: БЕК, 1997, с.97-99.
8. Курс советского уголовного права. Том III. - Москва: Наука, 1970, с.96-98.
9. Тютюгин В.И. Лишение права занимать определённые должности как вид наказания по советскому уголовному праву. - Харьков: Вища школа, 1982, с.4-6.
10. Уголовное право Российской Федерации. Часть Общая / Под ред. проф. А.И. Рарога. - Москва: Юристъ, 2001, с.351.
11. Курс российского уголовного права. Часть Общая / Под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В.Наумова. - Москва: Спарк, 2001, с.532.
12. Уголовное право Российской Федерации. Часть Общая: Учебник / Под ред. Б.В. Здравомыслова. Изд. 2-е, перераб. и доп. - Москва: Юристъ, 1999, с.339-340.
13. Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. și al. Codul penal comentat și adnotat. - Chișinău: Cartier, 2005, p.117.
14. Перминов О.Г. Проблемы наказания в уголовном праве России: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - Москва, 2002, с.20.
15. Крылова Е.С. *Op. cit.*, p.38.
16. Тютюгин В.И. *Op. cit.*, p.6-7.
17. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Лекции. Часть Общая. Том.II. Изд. 2-е. - Санкт-Петербург, 1902, с.146.
18. Бару М.И. Некоторые вопросы соотношения норм различных отраслей права в охране прав граждан // Советское государство и право. - 1963. - №12. - С.68-69.
19. Boroî Al., Nistoreanu Gh. Drept penal. Partea Generală. Curs universitar. Ediția a 4-a. - București: ALL Beck, 2004, p.283.
20. Крылова Е.С. Лишение права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью как вид уголовного наказания по законодательству России и зарубежных стран: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - Казань, 2002, с.7-8.
21. Иванов В.Н. К дальнейшему совершенствованию советского уголовного законодательства о лишении прав граждан // Ученые записки ВНИИСЗ (Москва). - 1964. - Вып.3 (20). - С.150.
22. Махоткин В.П. Лишение права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью // Наказания, не связанные с лишением свободы. - Москва: Юридическая литература, 1972, с.64.
23. Махоткин В.П. Лишение права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью как вид наказания по советскому уголовному праву: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. - Москва: ВНИИПП, 1971, с.6-7.
24. Евтеев М.П. Погашение и снятие судимости. - Москва: Госюриздат, 1964, с.6-12.

Prezentat la 23.03.2007

UNELE PRECIZĂRI PRIVIND ACCEPȚIUNILE JURIDICE ȘI EXTRAJURIDICE ALE CONCEPTULUI DE ȘANTAJ

Dumitru MOISEEV

Catedra Drept Penal și Criminologie

The author analyzes some explanations regarding the juridical and extra juridical acceptations of the blackmail concept. After a thorough analysis, the author comes to the conclusion that the notion of racket does not have to outrun the domain of journalism. In the juridical-penal vocabulary, its presence is superfluous. Much more important is the problem of substituting the term of "blackmail" by the term "extorting", in the Criminal Code of Republic of Moldova. Our criminal law would gain more authority before its addressees and beneficiaries, if the linguistic level is improved.

În ultimul timp, în conștiința comună s-a înrădăcinat adânc conceptul de racket. Semnificația acestui concept are o relevanță juridico-penală. Cu toate acestea, chiar și acei membri ai societății, care nu au o pregătire juridică suficientă, operează cu el absolut nestingherit. Însă, în majoritatea cazurilor, semnificația conceptului de racket este percepută în mod diferit. De aceea, vom încerca, în cele ce urmează, să stabilim această semnificație, precum și legătura ei cu înțelesul noțiunii de șantaj din art.189 CP RM.

Etimologic, termenul „șantaj” provine de la cuvântul francez „chantage”, care semnifică metoda de pescuit prin care peștele este gonit în plasă cu ajutorul zgomotului [1]. În sensul literar curent, prin „șantaj” se are în vedere constrângerea exercitată asupra cuiva prin amenințarea cu divulgarea unui secret compromițător sau prin alte mijloace de intimidare, cu scopul de a dobândi în mod injust un folos pentru sine sau pentru altul [2].

Raportat la limbajul Codului penal al Republicii Moldova, termenul „șantaj” înseamnă, *stricto sensu*, cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deținătorului ori dreptul asupra acestora, sau de a săvârși alte acțiuni cu caracter patrimonial, amenințând cu răspândirea unor știri defăimătoare persoana, rudele sau apropiații acesteia. Însă, legiuitorul moldovean a decis să extrapoleze noțiunea de șantaj și asupra altor ipoteze, în care ca modalități ale acțiunii adiacente apar:

- 1) amenințarea cu violență a persoanei, a rudelor sau a apropiaților acesteia;
- 2) amenințarea cu deteriorarea sau cu distrugerea bunurilor proprietarului, ale posesorului sau ale deținătorului;
- 3) amenințarea cu răpirea proprietarului, a posesorului, a deținătorului, a rudelor sau a apropiaților acestora;
- 4) aplicarea violenței nepericuloase pentru viață sau sănătate;
- 5) amenințarea cu moartea;
- 6) deteriorarea ori distrugerea bunurilor;
- 7) aplicarea violenței periculoase pentru viață sau sănătate;
- 8) aplicarea schingiurii, a torturii, a tratamentului inuman sau degradant;
- 9) răpirea proprietarului, a posesorului, a deținătorului, a rudelor sau a apropiaților acestora.

Așadar, accepțiunea legislativă a noțiunii de șantaj este cu mult mai largă decât accepțiunea literală a acesteia. Însă, în ultimul timp s-a observat o anumită inconsecvență în poziția legiuitorului moldovean. Astfel, la 4.11.2005, Parlamentul Republicii Moldova a adoptat Legea Republicii Moldova pentru modificarea și completarea Codului cu privire la contravențiile administrative, a Codului penal al Republicii Moldova și a Codului de procedură penală al Republicii Moldova [3]. Prin această lege, Codul penal al Republicii Moldova a fost completat cu art.217/4 „Sustragerea sau extorcarea substanțelor narcotice sau psihotrope”. Analiza acestui articol permite a face concluzia că termenul „extorcare” din cuprinsul lui are același conținut semantic ca și termenul „șantaj” din art.189 CP RM. În aceste condiții, ar fi binevenit ca termenul „extorcare” să fie folosit și în art.189 CP RM, astfel accepțiunea legislativă și accepțiunea literală a aceleiași noțiuni fiind armonizate.

Trebuie de menționat că în legea penală franceză și în cea olandeză noțiunile „extorcare” și „șantaj” sunt folosite aparte. Astfel, în Codul penal francez [4], la art.312-10, prin „șantaj” se are în vedere acel caz când semnătura, obligația sau renunțarea la aceasta, informația secretă, mijloacele bănești, titlurile de valoare, valorile materiale sau oricare alte bunuri sunt obținute pe calea amenințării de dezvăluire sau imputare a faptelor care pot cauza prejudicii onoarei și demnității persoanei. Totodată, potrivit art.312-1 din Codul penal francez,

extorcarea presupune cazul când semnătura, obligația sau renunțarea la aceasta, informația secretă, mijloacele bănești, titlurile de valoare, valorile materiale sau oricare alte bunuri sunt obținute pe calea violenței, amenințării cu violența ori constrângerii de alt gen. Așadar, deosebirea dintre cele două componente de infracțiuni constă în tipul concret de influențare exercitat asupra victimei: amenințarea cu dezvăluirea sau imputarea faptelor care pot cauza prejudicii onoarei și demnității persoanei (în cazul șantajului); violența, amenințarea cu violența ori constrângerea de alt gen (în cazul extorcării).

În Codul penal al Olandei [5] este sugestivă denumirea Titlului XXIII „Extorcarea și șantajul” din Cartea a doua.

Atât în cazul extorcării, cât și în cazul șantajului, legiuitorul olandez menționează despre fapta de revindicare a bunurilor, de asumare a unei datorii, de renunțare la anumite pretenții, de permitere a accesului la datele având valoare bănească în activitatea comercială, în scopul obținerii unor profituri ilegale pentru sine sau pentru alte persoane. Însă, în cazul extorcării (art.317 din Codul penal al Olandei), făptuitorul își însoțește această faptă cu violență sau cu amenințarea de violență. Iar în cazul șantajului (art.318 din Codul penal al Olandei), făptuitorul își însoțește fapta respectivă cu amenințarea de calomnie verbală, de defăimare pamfletară sau de divulgare a unui secret.

Pentru ca în conștiința comună a cetățenilor Republicii Moldova să se creeze opinia despre necesitatea diferențierii noțiunilor „extorcare” și „șantaj”, este nevoie de intervenția legiuitorului. Până atunci însă aceste două noțiuni vor fi confundate, iar preferința va fi acordată noțiunii „șantaj”.

Iar acum să ne adresăm noțiunii de racket, care, așa cum am menționat mai sus, pare a fi utilizată ca substitut de felul său al noțiunii de șantaj. Oricum, nu putem ignora că noțiunea de racket a intrat durabil în lexicul publicistic, juridic și cel cotidian.

În literatura juridică noțiunea dată este folosită cu înțeles diferit:

- 1) se echivalează în totalitate cu înțelesul noțiunii de șantaj [6];
- 2) se înțelege ca șantaj săvârșit numai de către grupurile criminale organizate (organizațiile criminale) sau în sfera activității de întreprinzător [7];
- 3) se înțelege nu doar ca șantaj, dar și ca alte infracțiuni (jaf, tâlhărie etc.) [8];
- 4) se consideră formă a infracționalității organizate [9];
- 5) se înțelege ca cerere a plăților bănești regulate de la micii întreprinzători, sub amenințarea bătailor, omorurilor, incendierilor, pogromurilor etc. [10].

În opinia lui A.I. Gurov, șantajul se apropie de racket în următoarele situații: infractorii impun taxe ilegale și primesc de la victime, în mod permanent, bani sau valori materiale, ca și cum aflându-se la întreținerea acestora [11].

După G.V. Borzenkov, în ultimii ani a primit răspândire șantajul sub forma luării de la întreprinzători a unor plăți periodice pentru servicii impuse forțat cu conținut neechivalent (chipurile, pentru „paza” încăperii, „contribuția” la comercializarea mărfurilor, aplanarea relațiilor litigioase cu organele de control sau cu alte grupări criminale etc.). Însă, despre racket ca fenomen se poate vorbi numai relativ la cele mai periculoase manifestări de șantaj organizat, care, de regulă, este însoțit de alte fapte infracționale: corupere activă sau pasivă, darea sau luarea de mită, abuzul de putere sau abuzul de serviciu etc. [12]

În multe privințe, poziția lui G.N. Barzenkov este agreată de alți autori. Aceștia consideră că racketul are loc atunci când coincid interesele grupărilor specializate pe șantaj și ale unor întreprinzători, când are loc nu pur și simplu strângerea „birului”, dar se atestă concreșterea infracționalității economice cu cea de drept comun [13].

O asemenea varietate de viziuni privind înțelegerea noțiunii de racket și corelarea acestei noțiuni cu conceptul de șantaj nu ne permite să lăsăm problema dată fără atenția cuvenită. Or, de multe ori, termenul „racket” este utilizat simplamente în contextul discuțiilor pe teme juridice, fără ca cei implicați în discuție să întreprindă vreun efort de precizare a înțelesului acestui termen [14]. Iată de ce este imperioasă expunerea propriului punct de vedere vizavi de spectrul larg de opinii enunțate mai sus.

Utilizarea unui sau altui termen în accepție juridico-penală presupune folosirea pentru el a unui conținut juridic adecvat. În acest sens, noțiunea de șantaj este fixată în art.189 CP RM și, în acest fel, este recunoscută de către legiuitor. În același timp, legea penală autohtonă nu conține noțiunea de racket.

Nu același lucru se poate menționa despre legea penală a altor state. Astfel, conform legislației SUA (§1961 al Legii cu privire la controlul asupra infracționalității organizate în SUA), sfera de acțiuni, care intră

sub incidența noțiunii de racket, este destul de largă: a) omorul cu circumstanțe agravante, răpirea de persoane, jocurile de noroc, incendierea, jaful, coruperea, șantajul, circulația ilegală a substanțelor narcotice; b) mituirea în domeniul sportului, falsificarea banilor, furtul de mărfuri, delapidarea mijloacelor din fondurile de pensii și fondurile de asistență socială, obstrucționarea urmăririi penale, comercializarea țigărilor de contrabandă, transportarea bunurilor furate, traficul de sclavi; c) deturnarea mijloacelor din fondurile sindicale [15].

Conform actului normativ sus-menționat, prin „racket” trebuie de înțeles oricare activitate infracțională cu caracter organizat și cu scop precis de obținere a profiturilor ilegale, depășind limitele unui singur stat. Totodată, racketul este raportat la direcțiile cele mai periculoase ale activității infracționale organizate, deoarece are un caracter antistatal accentuat, cauzând grave prejudicii societății.

În alte acte legislative, în vigoare pe teritoriul SUA, noțiunea de racket are un înțeles mai restrâns. Astfel, potrivit §1951 al Titlului 18 din Culegerea de legi a SUA, prin „racket” se are în vedere obținerea bunurilor de la altă persoană, cu acordul acesteia, sub influențarea aplicării ilegale sau a amenințării aplicării forței, violenței, sau a temerii, sau a folosirii unui drept oficial [16].

Conform Codului penal al Californiei, noțiunea de racket este definită ca „obținerea bunurilor de la altă persoană, cu acordul acesteia, sau obținerea unui act oficial al unei persoane cu funcție de răspundere, sub influențarea aplicării ilegale a forței, sau a temerii, sau a folosirii dreptului oficial” (§518) [17]. De menționat că acordul victimei este, în condițiile date, unul constrâns, exprimat nebenevol, deci trebuie perceput ca atare cu o mare doză de rezervă.

În conformitate cu Codul penal al Alabamei, prin „racket” se are în vedere stabilirea conștientă, pe calea amenințării, a controlului asupra bunurilor străine, în scopul de a lipsi persoana de aceste bunuri (§13A-8-13) [18]. Într-un mod oarecum diferit fapta de racket este incriminată în Codul penal al statului New-York: „În oricare urmărire pentru sustragere, săvârșită pe calea racketului, prin insuflarea temerii victimei că ea sau altă persoană va fi trasă la răspundere pentru o infracțiune...” (§155.15) [19].

Dincolo de toate aceste nuanțe, racketul a fost și rămâne a fi o componentă a infracționalității organizate. Are dreptate A.M. Iakovlev când menționează că sistemul infracționalității organizate include fenomenul racketului, adică șantajul sub amenințarea răfuirii, precum și livrarea de mărfuri ilegale, punerea la dispoziție a unor servicii ilegale (jocuri de noroc, cămătăria, vânzarea de substanțe narcotice, întreținerea speluncilor etc.) [20]. Așadar, „racketul” este o noțiune generică în acele sisteme juridice în care este folosită. De aceea, dacă dorim să desemnăm prin această noțiune vreun fenomen autohton, vizând activitatea infracțională organizată, trebuie s-o facem cu maximă prudență.

Reieșind din cele menționate, nu putem susține că, în sens juridico-penal, noțiunile „șantaj” și „racket” sunt noțiuni sinonime. În genere, noțiunea de racket nu trebuie să se suprapună noțiunii de șantaj sau noțiunii ce numește oricare altă infracțiune. Deoarece nu există deocamdată o poziție unică privitoare la natura juridică și întinderea noțiunii de racket, în contextul spațiului juridic autohton, aplicarea neologismului respectiv poate genera controverse în practica juridică. În concluzie, noțiunea de racket nu trebuie să depășească domeniul publicistic. În lexicul juridico-penal prezența ei este superfluă. Mult mai importantă este problema substituirii, în Codul penal al Republicii Moldova, a termenului „șantaj” prin termenul „extorcare”. Prin ridicarea nivelului său lingvistic legea noastră penală ar câștiga mult în autoritate în fața destinatarilor și beneficiarilor săi.

Referințe:

1. Баженов И. Шантаж как уголовное преступление. - Москва, 1878, с.6.
2. Dicționarul explicativ al limbii române / Sub red. lui I.Coteanu, M.Seche, L.Seche. - București: Univers enciclopedic, 1998, p.1051.
3. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2005. - Nr.161-163.
4. Уголовный кодекс Франции / Под ред. А.И. Бойцова. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
5. Кодекс Франции / Под ред. Б.В. Волженкина. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
6. Ляпунов Ю.И. Корыстные правонарушения нетерпимы. - Москва, 1989, с.114.
7. Хохлаков Г.В. Отечественный вариант // Эхо планеты. - 1990. - №31-32. - С.9.
8. Русакович А. Необъявленная война // Советская милиция. - 1990. - №2. - С.43-45.
9. Белоцерковский С.Д. Рэкет: криминологическая характеристика: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Москва, 1997, с.59.

10. Скобликов П.А. Организованная преступность и вымогательство // Организованная преступность – 4 / Под ред. А.И. Долговой. - Москва, 1998, с.132.
11. Гуров И. Профессиональная преступность: прошлое и современность. - Москва, 1990, с.155-156.
12. Борзенков Г.Н. Усиление ответственности за вымогательство // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. - 1990. - №2. - С.16.
13. Кислинская Л. Сборщики дани // Советская Россия. - 1990. - №36.
14. Яни П.С. Убийство и бизнес // Законодательство. - 2001. - №9. - С.10; Ларичев В.Д. Организованная преступность в сфере экономики // Законодательство и экономика. - 2002. - №8. - С.11-13.
15. Малиновский А.А. Уголовное право зарубежных государств. - Москва, 1998, с.40.
16. Уголовное право зарубежных государств / Под ред. И.Д. Козочкина. - Москва: Камерон, 2004, с.166.
17. Boyce and Perkins. Cases and materials on criminal law and procedure. - New York: Foundation Press, 1989, p.442-443.
18. Уголовное право зарубежных государств / Под ред. И.Д. Козочкина, с.167.
19. Ibidem.
20. Яковлев А.М. Социология экономической преступности. - Москва: Наука, 1988, с.123.

Prezentat la 20.03.2007

CARACTERISTICILE OBIECTULUI JURIDIC AL INFRAȚIUNILOR SĂVÂRȘITE ÎN SFERA CONSUMULUI DE PRODUSE ȘI SERVICII

Irina MOSCALCIUC

Catedra Drept Penal și Criminologie

The author analyzes the characteristics of the juridical objective of the offences committed in the field of products and service consumption. The opinions of diverse scientists and the stipulations of different national laws are analyzed with reference to the named subject. By reason of all arguments recalled in the article, the author considers that the special juridical objective of the offences committed in the field of products and service consumption is formed by social relations referring to the consumption market. The protection of the consumption market is conditioned by respecting a series of interests named in the article.

În conformitate cu alin.(1) art.113 CP RM, se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespondenței exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componenței infracțiunii, prevăzute de norma penală. Din cele menționate rezultă că unicul instrument de calificare a infracțiunii este componența infracțiunii, care, ca un tipar, este folosit pentru identificarea în repetate rânduri a faptelor prejudiciabile săvârșite.

În acord cu alin.(2) art.14 CP RM, o faptă poate fi considerată infracțiune numai atunci când prezintă gradul prejudiciabil al unei infracțiuni. În același timp, așa cum rezultă din art.15 CP RM, gradul prejudiciabil al infracțiunii își atestă prezența atunci când sunt întrunite cumulativ cele patru elemente constitutive ale infracțiunii: obiectul, latura obiectivă, subiectul și latura subiectivă. În lipsa vreunuia din cele patru elemente constitutive lipsește componența infracțiunii, fapta prejudiciabilă săvârșită nemaiprezentând gradul prejudiciabil al infracțiunii. Iată de ce, la calificarea infracțiunii este importantă stabilirea fiecăruia din cele patru elemente constitutive ale infracțiunii.

Obiectul și latura obiectivă reprezintă elementele constitutive obiective ale infracțiunii. La rândul lor, subiectul și latura subiectivă constituie elementele constitutive subiective ale infracțiunii. În secțiunea de față vor fi supuse analizei unele aspecte ce țin de stabilirea elementelor constitutive obiective ale infracțiunii săvârșite în sfera consumului de produse și servicii.

În literatura de specialitate au fost exprimate puncte de vedere adesea divergente cu privire la conținutul obiectului infracțiunii: 1) relațiile sociale [1], apărute de legea penală [2]; 2) relațiile sociale și norma de drept [3]; 3) numai norma de drept [4]; 4) omul aparte sau o anumită colectivitate de oameni [5]; 5) valoarea juridică, în special, viața, sănătatea, proprietatea [6]; 6) omul și valoarea juridică [7]; 7) omul și valorile acestuia [8]; 8) interesele de stat și sociale [9]; 9) expresia materială a relațiilor sociale [10]; 10) patrimoniul ca totalitate a bunurilor [11]; 11) relațiile sociale și forțele productive ale societății [12]; 12) valori (interese) [13].

Toate aceste poziții au fost analizate critic și respinse ca unilaterale și nefundamentate științific de către S.Brînză [14]. În consecință, a fost propusă o definiție a noțiunii de obiect al infracțiunii, elaborată în strictă conformitate cu rigorile metodologiei științei dreptului penal: „Obiectul infracțiunii îl formează valorile și relațiile sociale, care necesită apărare penală, în a căror consolidare și dezvoltare este interesată societatea și căroră, prin comportamentul antisocial al unor persoane aparte sau al unor grupuri de persoane, li se poate aduce atingere esențială” [15].

Sușinem întru totul această aserțiune. Totodată, considerăm că definiția reprodușă mai sus dezvoltă și completează teza promovată de către V.Dongoroz: „În toate infracțiunile vom găsi: un interes ocrotit în special, de care norma incriminătoare s-a preocupat direct, și un interes ocrotit în general, de care norma incriminătoare s-a preocupat în mod indirect...” [16]. În alți termeni, autorul citat privește conceptul infracțiunii ca pe o conjuncțiune dintre ideea primară (de ocrotire a unui interes) și ideea adiacentă (de îngrijire a acelor fapte care ar putea lovi sau periclita interesul ocrotit).

De asemenea, A.I. Plotnikov susține, în opinia noastră, just: „Deoarece legea penală se adresează, în mod primordial, cetățenilor, cuvintele folosite în ea nu întotdeauna sunt utilizate în sensul lor strict. Astfel, cuvântul „interes”, prezent într-un șir de articole ale Codului penal, este puțin probabil să fie interpretat în sens filosofic sau psihologic. Mai mult ca sigur, se are în vedere nu interesul ca atare, dar elementul obiectual al interesului –

bunii, bunurile, demnitatea, dreptul etc. Însă, în acest caz, cuvântul „interes” dobândește practic semnificația de relație socială...” [17]. La rândul său, E.Schmidhäuser afirmă că valoarea socială și obiectul infracțiunii se înfățișează ca fiind dreptul sau pretenția la respect pe care o revendică viața în comunitate față de oricine; există valori sociale care țin de individ (valori sociale personale, dar există și valori sociale care țin de interesele generale ale comunității [18]. Observăm că această concepție amintește mult de poziția lui V.Dongoroz, care consideră că obiectul infracțiunii este interesul pe care norma incriminatoare îl ocrotește.

Privite convergent – punctele de vedere al lui A.I. Plotnikov și al lui E.Schmidhäuser – se integrează organic definiției noțiunii de obiect al infracțiunii, formulate de S.Brînză. *Infra* vom prezenta considerentele noastre de natură mai particulară care vor veni în sprijinul acestei idei.

Înainte de a trece la investigarea propriu-zisă a problemelor vizând obiectul infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii, este cazul să identificăm cadrul juridic al acestor infracțiuni. De fapt, această identificare a fost deja realizată în cadrul Secțiunii II din Capitolul I al prezentei teze, cu prilejul examinării modului de reglementare juridică a protecției consumatorilor prin prisma politicii penale a statului. Astfel, ca infracțiuni săvârșite în sfera consumului de produse și servicii pot fi considerate:

- încălcarea din neglijență a regulilor și metodelor de acordare a asistenței medicale (art.213 CP RM);
- producerea (falsificarea), transportarea, păstrarea sau comercializarea produselor (mărfurilor), prestarea serviciilor periculoase pentru viața sau sănătatea consumatorilor (art.216 CP RM);
- comercializarea mărfurilor de proastă calitate sau necorespunzătoare standardelor (art.254 CP RM);
- înșelarea clienților (art.255 CP RM);
- primirea unei remunerații ilicite pentru îndeplinirea lucrărilor legate de deservirea populației (art.256 CP RM).

Este oare această listă exhaustivă sau poate fi extinsă?

La stabilirea cadrului juridic al infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii ne-am condus în principal de două criterii, care trebuie întrunite cumulativ:

- 1) victima infracțiunii;
- 2) conținutul obiectului infracțiunii.

Astfel, în situația infracțiunilor prevăzute la art.213, 216, 254-256 CP RM, în calitate de victimă poate să apară exclusiv consumatorul. În același timp, în cazul tuturor acestor infracțiuni se aduce atingere relațiilor sociale cu privire la piața de consum.

La o analiză atentă, observăm că consumatorul (la concret – consumatorul serviciilor de sănătate) apare ca victimă și în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.212 CP RM: „Contaminarea cu maladia SIDA ca urmare a neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare de către un lucrător medical a obligațiilor sale profesionale”.

Dar victima infracțiunii poate fi titularul mai multor facultăți sociale, de aceea nu trebuie supraestimată importanța stabilirii acestei entități pentru determinarea apartenenței infracțiunii în cauză la cadrul juridic al infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii.

Trebuie luate în calcul și circumstanțele care să ne ajute la conturarea precisă a conținutului obiectului infracțiunii. Astfel, nu poate fi ignorat cadrul legal de referință al alin.(4) art.212 CP RM. Acesta îl constituie Legea Republicii Moldova cu privire la profilaxia maladii SIDA, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 25.05.1993 [19]. Scopul acestui act legislativ se exprimă, în opinia legiuitorului, în „depistarea precoce a virusului imunodeficientar (HIV) și a maladii SIDA, precum și în sporirea răspunderii pentru încălcarea regulilor de prevenire a răspândirii lor”. În opinia legiuitorului, scopul Legii cu privire la drepturile și responsabilitățile pacientului constă în „consolidarea drepturilor fundamentale ale omului în sistemul serviciilor de sănătate, asigurarea respectării demnității și integrității pacientului și sporirea rolului participativ al persoanelor la adoptarea deciziilor de sănătate”. Cu certitudine, scopul Legii cu privire la profilaxia maladii SIDA exprimă, într-o măsură determinantă, chiar scopul art.212 CP RM, în general, și al alin.(4) art.212 CP RM, în special. Deloc întâmplător, legiuitorul a reunit sub același *nomen juris* – „Contaminarea cu maladia SIDA” – trei componente de infracțiuni, printre care și cea prevăzută la alin.(4) art.212 CP RM. Anume „necontaminarea cu maladia SIDA” [20], și nu „piața de consum”, este valoarea socială vătămată de infracțiunea prevăzută la alin.(4) art.212 CP RM. Necontaminarea cu maladia SIDA, privită ca valoare socială apărată de legea penală, reprezintă factorul liant care a condiționat reunirea celor trei componente de infracțiuni sub aceeași denumire marginală. În acest sens, C.Bulai menționează că incriminarea sub aceeași denumire a mai multor fapte ca infracțiuni tip se datorează „unei oarecare legături dintre ele” [21]. Această legătură a infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.212 CP RM cu infracțiunile prevăzute la alin.(1) și (2) art.212 CP RM este mai puternică în comparație cu legătura dintre infracțiunea prevăzută la alin.(4) art.212 CP RM și infracțiunile prevăzute la

art.213, 216, 254-256 CP RM. În caz contrar, fapta prevăzută la alin.(4) art.212 CP RM ar trebui să fie incriminată într-o normă aparte sau în contextul art.213 CP RM.

Din această analiză se desprinde ideea că scopul Legii cu privire la drepturile și responsabilitățile pacientului exprimă doar în subsidiar scopul alin.(4) art.212 CP RM. Chiar legiuitorul a decis să sublinieze, prin procedeele de tehnică legislativă, ideea de apărare a relațiilor sociale privitoare la necontaminarea cu maladia SIDA, atunci când a încorporat în alin.(4) art.212 CP RM prevederea despre contaminarea cu maladia SIDA ca urmare a neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare de către un lucrător medical a obligațiilor sale profesionale.

În concluzie, infracțiunea prevăzută la alin.(4) art.212 CP RM nu poate fi inclusă în rândul infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii. O altă concluzie la care am ajuns este că nu oricare infracțiune, având ca victimă consumatorul, poate fi catalogată ca infracțiune săvârșită în sfera consumului de produse și servicii.

Cu atât mai puțin, în rândul infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii nu pot fi incluse alte infracțiuni. Care sunt aceste „alte infracțiuni”? Ne referim în special la următoarele fapte infracționale:

- constrângerea persoanei la prelevarea organelor sau țesuturilor pentru transplantare (art.158 CP RM);
- provocarea ilegală a avortului (art.159 CP RM);
- efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale (art.160 CP RM);
- efectuarea fecundării artificiale sau a implantării embrionului fără consimțământul pacientei (art.161 CP RM);
- neacordarea de ajutor unui bolnav (art.162 CP RM);
- lăsarea în primejdie (art.163 CP RM);
- practicarea ilegală a medicinei sau a activității farmaceutice (art.214 CP RM);
- tăinuirea de date sau prezentarea intenționată de date neautentice despre poluarea mediului (art.225 CP RM);
- încălcarea regulilor de exploatare a obiectivelor energetice (art.298 CP RM) etc.

În cazul acestor infracțiuni, consumatorul poate fi sau este victimă. Însă, nu putem susține că normele, care incriminează faptele corespunzătoare, au fost concepute de către legiuitor pentru apărarea pieței de consum și a relațiilor sociale aferente. La conceperea fiecărei dispoziții incriminatoare se are în vedere valoarea socială apărată, dar și fapta care o lezează: „ideea de dezordine” subzistă alături de „ideea de ordine” [22], adică alături de ideea de ocrotire a unei valori sociale. Fapta este inclusă de către legiuitor în sfera ilicitului penal numai dacă ea aduce atingere unei valori sociale (prin urmare, și relațiilor sociale care se formează, se desfășoară și se dezvoltă în jurul și datorită acestei valori) ocrotite de legea penală [23].

Prin extensiune, putem afirma că fapta poate fi inclusă în categoria infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii numai dacă aduce atingere pieței de consum și relațiilor sociale aferente, ocrotite de legea penală. O analiză, chiar sumară, a infracțiunilor prevăzute la art.158-163, 214, 225, 298 etc. CP RM ne permite să opinăm că aceste articole nu au scopul de apărare a pieței de consum și a relațiilor sociale aferente. Deși, prezența lor în legea penală contribuie într-o anumită măsură la protejerea pieței de consum și a relațiilor sociale aferente. Aceasta nu trebuie să surprindă: anterior ne-am convins de faptul că o asemenea contribuție pot avea și art.149, 157 și 215 CP RM. Legea penală, în ansamblul ei, are drept scop apărarea ordinii de drept, în general, și a componentelor acesteia, în special. Totodată, în rândul infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii putem include numai acele infracțiuni, a căror atingere adusă pieței de consum (și relațiilor sociale aferente) este nu una tangențială, nici ocazională, ci exclusivă. Acestei cerințe răspund numai infracțiunile prevăzute la art.213, 216, 254-256 CP RM.

Am stabilit că infracțiunile săvârșite în sfera consumului de produse și servicii aduc atingere pieței de consum și relațiilor sociale aferente. Piața de consum și relațiile sociale aferente reprezintă obiectul juridic comun al infracțiunilor făcând parte din numita categorie. Noțiunea „obiectul juridic comun” este utilizată curent în doctrina dreptului penal. De exemplu, în literatura de specialitate se consemnează că obiectul juridic comun al infracțiunilor săvârșite prin sustragere îl constituie relațiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile [24]. Într-o altă opinie, obiectul juridic comun al infracțiunilor contra vieții îl reprezintă relațiile sociale cu privire la viața omului [25]. Și exemplele pot continua.

Dar cărei valori sociale fundamentale se integrează piața de consum ca valoare socială ocrotită de legea penală? Cu alte cuvinte, din care obiect juridic generic derivă piața de consum și relațiile sociale aferente?

Derivația dată nu este omogenă. Aceasta deoarece o parte din normele care incriminează faptele săvârșite în sfera consumului de produse și servicii – art.213 și 216 CP RM – fac parte din Capitolul VIII „Infracțiuni

contra sănătății publice și conviețuirii sociale” al Părții Speciale. Cealaltă parte a acestor norme – art.254-256 CP RM – sunt incorporate în Capitolul X „Infrațiuni economice” al Părții Speciale.

Așadar, obiectul juridic generic al infracțiunilor prevăzute la art.213 și 216 CP RM îl formează sănătatea publică și conviețuirea socială, precum și relațiile sociale aferente.

Prin „conviețuire socială” se înțelege valoarea socială caracterizând contactele mai apropiate, directe, frecvente între oameni a căror încălcare implică o suferință morală, cum sunt relațiile dintre locatari, relațiile privind buna cuviință și respectul reciproc etc. [26]. Totuși, mai mult interesează cealaltă componentă a valorii sociale fundamentale apărute prin incriminarea faptelor prevăzute în Capitolul VIII al Părții Speciale a Codului penal. Ne referim la sănătatea publică. Aceasta deoarece, în literatura de specialitate [27], infracțiunile prevăzute la art.213 și 216 CP RM sunt incluse în subgrupul infracțiunilor contra sănătății publice.

În general, sănătatea reprezintă starea organismului uman caracterizată prin echilibrul cu mediul ambiant, condiționată de mai mulți factori de natură biologică și socială. Acești factori au o importanță considerabilă în menținerea stării sănătății, astfel încât în Statutul Organizației Mondiale a Sănătății (al cărei membru este și Republica Moldova) se prevede: „Sănătatea este bunăstarea deplină sub aspect fizic, psihic și social, iar nu doar absența bolilor și deficiențelor fizice” [28]. Însă, o asemenea definiție largă a noțiunii de sănătate nu facilitează perceperea sănătății ca valoare socială apărută de legea penală. Or, calitatea sănătății de a evolua ca valoare socială nu întotdeauna este determinată de starea biologică a organismului uman. În general, noțiunea de sănătate este întrucâtva una condiționată, fiind determinată de ansamblul de indicatori antropometrici, clinici, fiziologici și biochimici, stabiliți cu luarea în considerație a factorilor de sex și vârstă, precum și a condițiilor climatice și geografice.

Luând în considerație cele menționate nu putem accepta următoarele definiții ale noțiunii de sănătate, ele fiind prea abstracte și neadaptate necesităților unui studiu științific fundamental: „sănătatea este valoarea supremă inalienabilă și primordială a omului, fără care își pierd, într-o anumită măsură, semnificația multe alte valori” [29]; „sănătatea este valoarea incluzând un element social ... care apare ca premisă necesară pentru activitatea reușită a omului în toate domeniile vieții sociale și personale” [30].

Sănătatea trebuie caracterizată nu numai calitativ, dar și cantitativ. Or, deși sănătatea constituie, într-o anumită măsură, starea aflată în opoziție cu boala, ea poate fi legată de diferite stări limitrofe și nu are limite precise. Starea de sănătate nu exclude prezența morbidității în stare germinativă, așa cum absența unor afecțiuni manifestante ale sănătății nu indică neapărat asupra lipsei unei boli.

Totuși, demersul nostru este orientat spre descoperirea înțeleșului „sănătatea publică”, și nu „sănătatea în general”. Ce trebuie de înțeleș prin „sănătatea publică”?

Conform Legii Republicii Moldova privind asigurarea sanitaro-epidemiologică a populației, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 16.06.1993 [31], prin „sănătatea publică” se are în vedere sistemul de măsuri orientate spre prevenirea bolilor, promovarea sănătății, sporirea potențialului fizic și psihic al omului prin canalizarea eforturilor societății spre asanarea mediului de viață, dirijarea cu bolile contagioase, educația pentru sănătate a fiecărui individ și promovarea modului sănătos de viață, organizarea asistenței medicale și de îngrijire, desăvârșirea mecanismului social privind accesul fiecărui om la un standard adecvat de viață care asigură sănătatea.

Nici această definiție nu este pe măsura demersului nostru științific, deși ne ajută să stabilim factorii care condiționează sănătatea publică: mărimea salariului real; durata zilei de muncă; nivelul și caracterul alimentației; condițiile de locuit; modul de viață; starea ocrotirii sănătății și starea sanitară din țară.

Nu putem include în aceeași definiție a noțiunii „sănătatea publică” sănătatea unei anumite populații și sistemul de măsuri preventive îndreptate spre ocrotirea sănătății acelei populații. Este vorba de sisteme de referință diferite. În calitatea sa de valoare socială, sănătatea publică este ocrotită printr-un ansamblu de măsuri cu caracter politic, economic, juridic, medical și de altă natură. Sub aspect juridico-penal, scopul ocrotirii sănătății publice rezidă în „păstrarea și consolidarea sănătății fizice și psihice a fiecărui om, menținerea vieții lui active de lungă durată, în acordarea de asistență medicală în cazul pierderii sănătății” [32].

Pornind de la acest scop, sănătatea publică poate fi privită ca una dintre principalele premise ale existenței normale și dezvoltării mecanismului social. Are dreptate R.G. Gunaris când se referă la sănătatea publică ca la sănătatea cumulată a națiunii, ca la o astfel de stare a activității populației când poate să-și îndeplinească funcțiile biologice și alte funcții specifice [33]. Într-o manieră apropiată s-a exprimat A.N. Sergheev: „Sănătatea publică reprezintă fascicolul de relații sociale care asigură condițiile sigure de viață pentru multe persoane” [34]. La rândul său, A.M. Izutkin completează definiția, susținând că sănătatea publică este condiția necesară pentru

crearea bunurilor materiale în societate, reprezentând în același timp temelia pe care se formează spiritualitatea societății [35]. În opinia lui E.N. Beleaev, sănătatea publică este o asemenea stare, o asemenea calitate a societății, care asigură condițiile pentru un mod de viață socialmente activ și productiv [36]. Mai puțin inspirată a fost B.Tobbes care înțelege prin „sănătatea publică” fie lipsa bolilor, fie posibilitatea de a viețui în cadrul societății, fie bunăstarea generală [37].

Analizând toate aceste definiții, ajungem la concluzia că sănătatea publică este valoarea socială reprezentând sănătatea cumulată a indivizilor care formează un grup social organizat – sat, oraș, raion, municipiu, societatea în ansamblu.

Așadar, în accepțiunea legiuitorului, anume o astfel de valoare socială este vătămată în cazul infracțiunilor prevăzute la art.213 și 216 CP RM. Există însă un act normativ, din care rezultă o cu totul altă viziune. Astfel, conform preambulului la Hotărârea nr.6 din 6.05.1998 a Ministerului Sănătății al Republicii Moldova despre interzicerea importului și desfacerii nutrienților biologic activi (preparate parafarmaceutice) în lipsa certificării de stat în Republica Moldova, „folosirea necontrolată a unor asemenea substanțe (se au în vedere nutrienții biologic activi – *n.a.*) poate avea urmări nedorite pentru sănătatea publică (sublinierea ne aparține – *n.a.*). Există, de asemenea (sublinierea ne aparține – *n.a.*), riscul importului în calitate de preparate parafarmaceutice a unor substanțe nocive pentru viața și sănătatea consumatorului” (sublinierea ne aparține – *n.a.*) [38].

Conform doctrinei penale, viața și sănătatea consumatorului (și relațiile sociale aferente) derivă din sănătatea publică (și relațiile sociale aferente) [39]. Dar, din interpretarea prevederii normative citate mai sus rezultă că o asemenea derivație nu există, sănătatea consumatorului fiind percepută izolat de sănătatea publică. Or, termenul „de asemenea” din textul normativ citat poate fi interpretat și ca „pe lângă aceasta”. Este oare fundamentată o atare poziție?

Considerăm că da, este. Prevederea normativă specificată mai sus nu e unica care indică asupra faptului că sănătatea publică nu este afectată în cazul infracțiunilor prevăzute la art.213 și 216 CP RM.

Astfel, conform Legii nr.449 a României din 12.11.2003 privind vânzarea produselor și garanțiile asociate acestora [40], consumatorul este „orice persoană fizică sau grup de persoane fizice...”. Aceeași formulare este prezentă în Legea nr.296 a României din 28.06.2004 privind Codul consumului [41]. În contrast, în conformitate cu Legea Republicii Moldova privind protecția consumatorilor din 13.03.2003, consumatorul este numai persoana fizică privită individual, nu și o colectivitate de persoane fizice. Că aceasta este anume așa și nu altfel ne-o demonstrează metamorfoza în optica legiuitorului cu privire la definirea noțiunii de produs: conform Legii privind protecția consumatorilor din 25.05.1993, prin „produs” se înțelege bunul material destinat consumului sau utilizării finale individuale sau colective; potrivit Legii privind protecția consumatorilor din 13.03.2003, prin „produs” se înțelege bunul material destinat pentru consum sau utilizare individuală.

Din cele menționate rezultă că protecția fiecărui consumator este tratată individual. Protecția de orice gen (inclusiv protecția penală) se oferă consumatorului ca individ, și nu unei colectivități amorfe și dezindividuate de consumatori. Rezultă că valoarea socială specifică, apărută de prevederile art.213 și 216 CP RM, nu poate să derive din sănătatea publică. Pentru că sănătatea publică (spre deosebire de sănătatea individului apărută de normele din Capitolul II al Părții Speciale a Codului penal) vizează sănătatea unei colectivități de persoane, și nu a unei persoane aparte.

Totodată, considerăm că este corect a se afirma că valoarea socială specifică – viața și sănătatea consumatorului – apărută de prevederile art.213 și 216 CP RM, derivă din piața de consum ca valoare socială. Or, pe piața de consum consumatorul apare întotdeauna ca titular individual de cerere, satisfăcându-și astfel necesitățile personale.

Faptul că piața de consum poate fi considerată valoare socială apărută de legea penală este confirmat indirect și de denumirile unor acte normative:

- Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la măsurile provizorii în vederea apărării pieței de consum în RSS Moldova, nr.96 din 21.02.1991 [42];
- Decretul Președintelui Republicii Moldova cu privire la măsurile urgente pentru protecția pieței de consum și intensificarea combaterii sustragerilor și speculei în republică;
- Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la suplimentarea măsurilor pentru protecția pieței de consum, nr.757 din 23.11.1992 [43];
- Decretul Președintelui Republicii Moldova cu privire la unele măsuri urgente de protecție a pieței interne de consum, nr.229 din 24.11.1992 [44].

Amintim că, în legea penală anterioară, incriminarea cu privire la încălcarea regulilor sau metodelor de acordare a asistenței medicale a fost plasată nu în capitolul dedicat infracțiunilor contra securității publice, ordinii publice și sănătății populației, dar în capitolul consacrat infracțiunilor contra vieții, sănătății, libertății și demnității persoanei. La fel, norma referitoare la producerea sau comercializarea produselor (mărfurilor) periculoase pentru viața și sănătatea consumatorilor a fost plasată în capitolul dedicat infracțiunilor economice.

Nici în legea penală anterioară, nici în legea penală în vigoare nu s-a reușit plasarea corectă a incriminărilor respective. Nu s-a reușit identificarea obiectului juridic generic care este afectat în realitate, *de facto*, prin săvârșirea infracțiunii de încălcare din neglijență a regulilor și metodelor de acordare a asistenței medicale, precum și a infracțiunii de producere (falsificare), transportare, păstrare, comercializare a produselor (mărfurilor), de prestare a serviciilor periculoase pentru viața sau sănătatea consumatorilor.

În consecință, propunem constituirea unui capitol aparte în cadrul Părții Speciale a Codului penal – Capitolul VIII¹ „Infracțiuni săvârșite în sfera consumului de produse și servicii” – din care ar face parte, în primul rând, incriminările cu privire la cele două infracțiuni menționate mai sus.

Însă, un asemenea capitol ar fi în mod vădit incomplet dacă nu ar cuprinde și incriminările vizând infracțiunile de comercializare a mărfurilor de proastă calitate sau necorespunzătoare standardelor, de înșelare a clienților și de primire a unei remunerații ilicite pentru îndeplinirea lucrărilor legate de deservirea populației.

Pentru a argumenta oportunitatea includerii celor trei incriminări (care *de lege lata* fac parte din capitolul consacrat infracțiunilor economice) în proiectatul capitol privind infracțiunile săvârșite în sfera consumului de produse și servicii, mai întâi trebuie examinată natura juridică a obiectului juridic generic al infracțiunilor economice.

În literatura de specialitate, obiectul juridic generic al infracțiunilor economice este desemnat prin formulări diferite: „relațiile social-economice” [45]; „relațiile sociale economice” [46]; „relațiile economice” [47] etc. Deși, în aparență, aceste formulări prezintă diferențe, din toate rezultă că economia națională este cea valoare socială fundamentală care suferă atingere în cazul săvârșirii infracțiunilor economice.

Ce este economia națională?

Există o interpretare oficială a acestui concept. Astfel, în conformitate cu Decizia nr.103 din 31.10.1995 privind soluționarea recursului declarat împotriva Deciziei nr.15 din 6.02.1995, pronunțată de Curtea Constituțională a României, conceptul de economie națională este o categorie economică fundamentală, care desemnează ansamblul de resurse naturale și umane, de activități productive, de schimb și de servicii, constituite ca ramuri sau domenii de activitate economică, pe un anumit teritoriu național, ca rezultat al dezvoltării forțelor de producție și al diviziunii sociale a muncii, în cadrul granițelor unei țări [48].

Deși în această definiție este utilizat termenul „servicii”, nu este clar dacă se are în vedere consumul de servicii sau prestarea de servicii. Prin urmare, nu este clar dacă consumul este privit sau nu ca ramură sau domeniu de activitate economică.

De exemplu, B.V. Voljenkin exclude consumatorii din rândul subiecților activității economice, afirmând că aceștia vin în contact cu activitatea economică, dar nu o exercită [49]. Dimpotrivă, alți autori consideră că consumul este una dintre verigile indispensabile ale activității economice [50]. Care din acești autori au dreptate?

Considerăm că adevărul se află la mijloc. Astfel, în opinia lui M.N. Perfiliev, activitatea economică reprezintă un sistem de relații sociale cu privire la „producerea valorilor de consum, schimbul produsului rezultat în cadrul societății, repartiția acestuia și consumul productiv (sublinierea ne aparține – *n.a.*) al forțelor și mijloacelor productive” [51].

Așadar, consumul poate fi de două tipuri: *consumul productiv* și *consumul neproductiv*.

Prin „consum productiv” se înțelege folosirea mijloacelor de producție pentru crearea de noi bunuri materiale; prin „consum neproductiv” se are în vedere consumul care nu are drept rezultat producerea de noi bunuri materiale [52].

Deci, are dreptate R.Morar când afirmă că consumul „a fost și rămâne un proces de hotar care face legătură ... între activitatea economică și cea socială în general” [53]. În același făgaș ne-am exprimat și noi atunci când am afirmat că protecția consumatorilor este o componentă de bază a protecției sociale. Din definiția lui M.N. Perfiliev rezultă că consumul poate fi și o componentă a activității economice. Care tip de consum – consumul productiv sau consumul neproductiv – interesează sub aspectul politicii de protecție a consumatorilor, în general, și al politicii penale de protecție a consumatorilor, în special?

Răspunzând la această întrebare, C.Florescu menționează: „Pentru teoria protecției consumatorului este interesant consumul neproductiv (final) al indivizilor. Consumul acesta se face pentru a acoperi nevoile de

ordin personal, care pot fi de bază, fiziologice, legate de siguranța în fața pericolului, nevoi sociale sau nevoi de natură spirituală” [54]. Această aserțiune este confirmată prin prevederile legislației naționale, și nu numai. Astfel, din definiția noțiunii „consumator”, formulate în art.1 al Legii Republicii Moldova privind protecția consumatorilor din 13.03.2003, se desprinde că necesitățile consumatorului nu pot fi legate de activitatea de întreprinzător sau profesională. Din definiția noțiunii „consumator”, care este dată în Legea României privind Codul consumului, rezultă că activitatea consumatorului este în afara activității lui profesionale. Mai mult, legiuitorul român pune semnul egalității între noțiunile „consumator” și „consumator final”. Din definiția noțiunii „consumator”, formulată în Legea României privind vânzarea produselor și garanțiile asociate acestora, se desprinde că activitatea consumatorului este în afara activității sale profesionale sau comerciale (adică de întreprinzător). În Ordonanța Guvernului României privind protecția consumatorilor, nr.21 din 21.08.1992 [55], se menționează că consumatorul este destinatarul final al produselor și serviciilor. Conform Legii Federației Ruse cu privire la protecția drepturilor consumatorilor, din 7.02.1992 [56], necesitățile consumatorului sunt de ordin personal, familial, domestic etc. și nu trebuie să fie legate de exercitarea activității de întreprinzător.

Considerăm că toate aceste argumente sunt mai mult decât suficiente pentru a afirma că economia națională nu ar trebui considerată în calitate de valoare socială fundamentală care suferă atingere în cazul săvârșirii infracțiunilor prevăzute la art.254-256 CP RM. Consumul productiv, privit ca componentă a activității economice, nu este în sfera de incidență a acestor articole. În această sferă se află consumul neproductiv, însă el nu este o componentă a activității economice, deci și a economiei naționale.

Într-o opinie greșită, susținută în una din sursele din doctrina penală națională, se arată că consumator poate fi și subiectul activității de întreprinzător, care își satisface inclusiv necesitățile de producție [57]. Aceeași poziție este promovată în pct.2 al Hotărârii Plenumului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la practica aplicării legislației penale și administrative pentru protecția consumatorilor”, nr.23 din 10.07.1997 [58]. În ambele cazuri, s-a dat dovadă de amatorism și necunoaștere a cadrului normativ în materie. De fapt, în locul unei interpretări a legii, în conformitate cu principiul legalității, s-a derapat spre creația legislativă, cu depășirea vădită a competențelor și în lipsa oricărei fundamentări științifice.

În opinia justă a lui M.N. Perfiliev, „consumul individual” sau „consumul propriu-zis” depășește limitele relațiilor economice, deoarece se află în afara procesului de producție. Este cunoscut că consumul, privit ca scop final, este în afara producției, deși are un impact de feedback asupra punctului de pornire” [59]. De aceea, este corectă afirmația noastră, pe care am făcut-o anterior, că piața de consum face parte din sistemul reproducției sociale. Însă, din această apartenență la sistemul reproducției sociale nu rezultă în nici un fel că consumul „propriu-zis” se află în cadrul procesului de producție și că ar aparține de economia națională.

După această analiză, concluzia poate fi una singură: normele cu privire la comercializarea mărfurilor de proastă calitate sau necorespunzătoare standardelor, înșelarea clienților și primirea unei remunerații ilicite pentru îndeplinirea lucrărilor legate de deservirea populației au fost incluse greșit de către legiuitor în Capitolul X „Infracțiuni economice” din Partea Specială a Codului penal. Întrucât includerea acestor norme în oricare alt capitol ar fi și mai nepotrivită, este indicată încorporarea lor în proiectatul Capitolului VIII¹ „Infracțiuni săvârșite în sfera consumului de produse și servicii”, care ar completa Partea Specială a Codului penal.

Ca o remarcă importantă, menționăm că, în cele ce urmează, în lipsa unei mențiuni speciale, noțiunea „consum” va fi utilizată numai cu sensul de consum neproductiv.

După soluționarea problemei privind obiectul juridic generic și obiectul juridic comun ale infracțiunilor prevăzute la art.213, 216, 254-256 CP RM, este necesar să stabilim obiectul juridic special al acestor infracțiuni.

În literatura de specialitate este specificat că obiectul juridic special al infracțiunii este valoarea socială concretă (și, implicit, relațiile sociale corespunzătoare) căreia i se aduce atingere prin infracțiune [60].

Pentru caracterizarea obiectului juridic special al infracțiunilor prevăzute la art.213, 216, 254-256 CP RM vom folosi un model care deja s-a recomandat în doctrina dreptului penal: „relațiile sociale privitoare la..., a cărei apărare este condiționată de respectarea interesului...” [61]. Am optat tocmai pentru acest model de descriere a obiectului juridic special, întrucât am sprijinit ideea de îmbinare a tezei, potrivit căreia obiectul infracțiunii îl constituie o valoare socială și relațiile sociale aferente, cu teza, conform căreia obiectul infracțiunii este interesul pe care norma incriminatoare îl ocrotește. De asemenea, opțiunea dată este condiționată de concepția care transpare din structura principalului act normativ de referință pentru art.213, 216, 254-256 CP RM. Astfel, din denumirile Capitolului II și III ale Legii privind protecția consumatorilor din 13.03.2003 rezultă că protecția consumatorilor este axată pe două direcții, corespunzătoare celor două tipuri de interese

apărate prin această lege: 1) protecția vieții, sănătății, eredității și securității consumatorilor; 2) protecția intereselor economice ale consumatorului.

În virtutea celor evocate mai sus, considerăm că obiectul juridic special al infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii îl formează relațiile sociale privitoare la piața de consum a cărei apărare este condiționată de respectarea interesului consumatorului privind:

- acordarea asistenței medicale competente (în cazul infracțiunii prevăzute la art.213 CP RM);
- producerea, transportarea, păstrarea, comercializarea produselor (mărfurilor), prestarea serviciilor nepericuloase pentru viața sau sănătatea consumatorilor în condiții legale (în cazul infracțiunii prevăzute la art.216 CP RM);
- conformitatea mărfurilor cu cerințele de calitate sau cu standardele (în cazul infracțiunii prevăzute la art.254 CP RM);
- efectuarea corectă a operațiunilor de evaluare sau măsurare în domeniul circulației produselor sau serviciilor sociale ori comunale (în cazul infracțiunii prevăzute la art.255 CP RM);
- îndeplinirea corectă și onestă de către prestator a obligațiilor sale de serviciu (în cazul infracțiunii prevăzute la art.256 CP RM).

Referințe:

1. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. – Москва: Госюриздат, 1960, с.4.
2. Гаухман Л.Д. Объект преступления. – Москва: Академия МВД РФ, 1992, с.5; Российское уголовное право. Том 1. Часть Общая / Под ред. А.И. Рагоа. – Москва: Профобразование, 2001, с.106, 130.
3. Пионтковский А.А. Учение о преступлениях по советскому уголовному праву. – Москва: Госюриздат, 1961, с.137.
4. Таганцев Н.С. Русское уголовное право. Часть Общая. Том 1. – Москва, 1994, с.40.
5. Новоселов Г.П. Учение об объекте преступления. – Москва: Норма, 2001, с.43-67.
6. Российское уголовное право. Часть Общая / Под ред. А.В. Наумова. – Москва: МВШМ МВД России, 1994, с.83.
7. Загородников Н.И. Объект преступления: от идеологизации содержания к естественному понятию // Проблемы уголовной политики и уголовного права. – Москва: МВШМ МВД России, 1994, с.16-18.
8. Семченков И.П. Объект преступления: социально-философские и методологические аспекты уголовно-правовой проблемы. – Калининград: Калининградский юридический институт МВД России, 2002, с.159.
9. Уголовное право. Часть Общая. – Москва: Юриздат, 1943, с.111.
10. Курс советского уголовного права. Часть Общая. Том II / Под ред. А.А. Пионтковского. – Москва: Наука, 1970, с.119-120.
11. Михайлов М.П. Уголовная ответственность за кражу личного имущества и разбой. – Москва: Госюриздат, 1958, с.46.
12. Демидов Ю.А. Социальная ценность и оценка в уголовном праве. – Москва: Юридическая литература, 1975, с.51.
13. Наумов А.В. Российское уголовное право. Часть Общая. – Москва: БЕК, 1996, с.149.
14. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului. – Chișinău: Tipografia Centrală, 2005, p.11-87.
15. Ibidem, p.35.
16. Dongoroz V. Drept penal. – București, 1939, p.201.
17. Плотников А.И. Понятие в уголовном праве как выражение объективных и субъективных сторон познания // Труды Оренбургского института МГЮА. Вып.2. – Оренбург, 2001, с.297.
18. Schmidhäuser E. Strafrecht. Allgemeiner Teil. – Tübingen, 1982, p.84.
19. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. – 1993. – Nr.7.
20. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială. – Chișinău: Cartier, 2005, p.346.
21. Bulai C. Manual de drept penal. Partea Generală. – București: ALL, 1997, p.420.
22. Dongoroz V. Drept penal, p.201.
23. Dobrinou V., Pascu I., Molnar I. și alții. Drept penal. Partea Generală. – București: Europa Nova, 1999, p.137-138.
24. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.229.
25. Boroî A. Infracțiuni contra vieții. – București: ALL Beck, 1999, p.5.
26. Boroî A. Infracțiuni contra unor relații de conviețuire socială. – București: ALL Beck, 1998, p.5-6.
27. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.343.
28. ВОЗ: Основные документы. – Женева, 1995, с.5.
29. Тихомиров А.В. Медицинское право. – Москва, 1998, с.10.
30. Кузнецов А.В. Уголовно-правовая охрана интересов личности. – Москва: Юридическая литература, 1969, с.92.
31. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. – 1993. – Nr.3.
32. Прохорова М.Л. Наркотизм: социально-психологические, криминологические, уголовно-правовые аспекты: Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. – Саратов, 2001, с.41.

33. Гунарис Р.Г. К вопросу об объекте преступлений, предусмотренных статьями 228 и 228¹ УК РФ // Сборник научных трудов юридического факультета. Вып.4. – Ставрополь: Сев-КавГТУ, 2004, с.27.
34. Противодействие незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ / Под ред. А.Н. Сергеева. – Москва: Щит-М, 2001, с.111.
35. Изуткин А.М. Социология и здравоохранение. – Горький, 1967, с.36.
36. Здоровье населения и окружающая среда / Под ред. Е.Н. Беляева. Вып.3. Том 1. Часть 1. – Москва: Информационно-издательский центр Минздрава России, 1998, с.17.
37. Тобес Б. Право на здоровье. Теория и практика. – Москва: Устойчивый мир, 2001, с.13.
38. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. – 1998. – Nr.92-93.
39. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.348-349, 355.
40. Monitorul Oficial al României. – 2003. – Nr.812.
41. Monitorul Oficial al României. – 2004. – Nr.593.
42. Nerepublicată oficial.
43. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. – 1992. – Nr.11.
44. Nerepublicată oficial.
45. Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. și alții. Codul penal comentat și adnotat. – Chișinău: Cartier, 2005, p.496; Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu / Sub red. lui A.Barbăneagră. – Chișinău: ARC, 2003, p.355.
46. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială, p.413; Stati V. Răspunderea penală pentru infracțiunile legate de insolabilitate. – Chișinău: CE USM, 2003, p.18.
47. Vreema I. Evaziunea fiscală a întreprinderilor, instituțiilor și organizațiilor (aspecte juridico-penale). – Chișinău: CE USM, 2003, p.46; Vreema I. Reglementarea juridico-penală a evaziunii fiscale a întreprinderilor, instituțiilor și organizațiilor: Autoreferat al tezei de doctor în drept. – Chișinău, 2002, p.14.
48. Monitorul Oficial al României. – 1995. – Nr.295.
49. Волженкин Б.В. Преступления в сфере экономической деятельности (экономические преступления). – Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002, с.82.
50. Гаухман Л.Д., Максимов С.В. Преступления в сфере экономической деятельности. – Москва: ЮрИнфоР, 1998, с.16-17; Ежов Ю.А. Преступления в сфере предпринимательства. – Москва, 2001, с.49; Горелов А.П. Что охраняют уголовно-правовые нормы об ответственности за экономические преступления // Законодательство. – 2003. – №4. – С.85.
51. Перфильев М.Н. Общественные отношения. – Москва: ВИЦ, 2001, p.152.
52. Dicționarul explicativ al limbii române / Sub red. lui I.Coteanu, L.Seche, M.Seche. – București: Univers enciclopedic, 1998, p.216.
53. Morar R. Sisteme de protecție a consumatorilor. – București: Lumina Lex, 2002, p.26.
54. Marketing / Sub red. lui C.Florescu. – București: Marketer, 1992, p.153.
55. Monitorul Oficial al României. – 1992. – Nr.212.
56. Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – №3.
57. Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. și alții. Codul penal comentat și adnotat, p.318.
58. Culegere de hotărâri ale Plenului Curții Supreme de Justiție (mai 1974-iulie 2002). – Chișinău, 2002, p.334-339.
59. Перфильев М.Н. Общественные отношения. – Москва: ВИЦ, 2001, с.164-165.
60. Botnaru S., Șavga A., Grosu V., Grama M. Drept penal. Partea Generală. – Chișinău: Cartier, 2005, p.153.
61. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului. – Chișinău: Tipografia Centrală, 2005, p.598, 600.

Prezentat la 13.03.2007

PROBLEME PRIVIND PROTECȚIA PENALĂ A CONSUMATORILOR ÎMPOTRIVA ACHIZIȚIONĂRII DE PRODUSE CONTRAFĂCUTE

Irina MOSCALCIUC

Catedra Drept Penal și Criminologie

The article tackles the problems regarding the penal protection of consumers against the acquisition of counterfeit products. The consumers' protection can not be regarded anymore as a collateral and complementary problem. The idea of incriminating the deed of adulterating the registered trademark has not found its implementation in Republic of Moldova. There is a considerable difference between the copyright and trademark rights; therefore the juridical protection of the trademarks and juridical protection of the copyrights' objects have distinct aims. The insufficiency of the means offered by the Code as to the administrative contraventions conditions the necessity of influencing on the production and commercialization of counterfeit products by judicial-penal means.

În nota informativă la Hotărârea Guvernului Republicii Moldova despre aprobarea proiectului de lege pentru completarea Codului penal, nr.968 din 1.09.2004, se specifică printre altele: „Prin aderarea la Organizația Mondială a Comerțului (OMC) și semnarea Acordului privind drepturile de Proprietate Intelectuală, legate de Comerț (TRIPS), Republica Moldova și-a asumat obligația în calitate de membru al OMC să instituie în legislația națională răspunderea penală pentru încălcarea drepturilor proprietății intelectuale (art.61 din TRIPS). În special, Acordul TRIPS cere țărilor să vegheze că, atunci când este cazul unor contrafaceri de mărci înregistrate sau al pirateriei în domeniul dreptului de autor și al drepturilor conexe la scară comercială, făptuitorul să fie supus urmării penale și pedepsit cu închisoarea sau cu amendă suficient de mare pentru a descuraja repetarea” [1].

În rezultat, Codul penal al Republicii Moldova a fost completat cu art.185¹ „Încălcarea dreptului de autor și a drepturilor conexe”.

Prin aceasta s-a realizat ideea identificării unor mijloace eficiente de prevenire și combatere a pirateriei în domeniul dreptului de autor și al drepturilor conexe. Însă, a rămas nerealizată ideea incriminării faptei de contrafacere de mărci înregistrate.

Or, există o diferență considerabilă între dreptul de autor și drepturile conexe, pe de o parte, și dreptul asupra mărcilor, pe de altă parte: în termenii art.301 din Codul civil, dreptul de autor și drepturile conexe se răsfrâng asupra unor rezultate ale activității intelectuale; dreptul asupra mărcilor se exercită în privința unor atribute de identificare a persoanelor juridice, precum și de individualizare a produselor sau serviciilor valorificate de persoanele juridice sau fizice.

În context, are dreptate M.Epștein când susține: „Opera de autor nu este mijlocul de individualizare a creatorului, așa cum marca de produs sau marca de serviciu nu constituie un rezultat al activității intelectuale” [2].

Într-adevăr, mărcile de produs sau mărcile de serviciu (sau, mai scurt, mărcile) îndeplinesc funcții care nu sunt specifice operelor literare, științifice sau artistice. În consecință, protecția juridică a mărcilor și protecția juridică a obiectelor dreptului de autor și ale drepturilor conexe are scopuri diferite.

Individualizând anumite produse sau servicii, mărcile încetează să existe ca obiect al protecției juridice în afara conexiunii cu acestea. Această conexiune se păstrează chiar și atunci când mărcile sunt folosite în publicitate, în documentație etc., adică ca și cum autonom. Aceasta deoarece protecția juridică a mărcii se extinde asupra însăși ideii exprimate de marca respectivă. În contrast, protecția juridică a dreptului de autor și a drepturilor conexe se răsfrânge asupra formei de exprimare a ideii, nu asupra ideii ca atare (conform alin.(2) art.7 din Legea Republicii Moldova privind dreptul de autor și drepturile conexe, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 23.11.1994 [3]).

Așadar, ce reprezintă marca?

În literatura de specialitate marca este definită ca fiind un semn susceptibil de reprezentare grafică menit să servească la deosebirea produselor sau a serviciilor unei persoane fizice sau juridice de cele aparținând altor persoane [4]. În plan legislativ, noțiunea de marcă este definită în alin.(2) art.2 din Legea Republicii Moldova privind mărcile și denumirile de origine a produselor, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 22.09.1995 [5]: „Marca de produs și marca de serviciu (în continuare – marca) constituie orice semn sau orice combinație de semne, susceptibile de reprezentare grafică, ce servește la deosebirea produselor sau serviciilor unei persoane fizice sau juridice de produsele sau serviciile altei persoane fizice sau juridice”.

Practic, în aceeași manieră, noțiunea dată este formulată în art.3 din Legea României privind mărcile și indicațiile geografice, nr.84 din 15.04.1998 [6]: „Marca este un semn susceptibil de reprezentare grafică servind la deosebirea produselor sau serviciilor unei persoane fizice sau juridice de cele aparținând altor persoane”.

În lumina celor examinate mai sus, este cazul să ne întrebăm: poate contrafacerea mărcilor înregistrate, a cărei incriminare este recomandată Republicii Moldova în Acordul TRIPS, nu comportă un grad prejudicial pe măsura celui pe care îl prezintă încălcarea dreptului de autor și a drepturilor conexe?

Implicit, răspunsul negativ la această întrebare se conține chiar într-un act normativ. Astfel, în Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la extinderea monopolului de stat la producerea băuturilor alcoolice și măsurile excepționale de prevenire a producerii și comercializării băuturilor alcoolice falsificate, nr.773 din 21.10.1994, se specifică printre altele: „Au fost depistate multiple cazuri de comercializare a băuturilor alcoolice falsificate pe piața internă și externă ... Desfacerea băuturilor alcoolice falsificate, inclusiv a coniacului, sub marca producătorilor – întreprinderilor de stat poate conduce la discreditarea Republicii Moldova pe piața externă...” [7].

Totuși, în doctrina dreptului penal se susține că există anumite mijloace care contribuie la contracararea faptelor de producere și comercializare a produselor (inclusiv a băuturilor alcoolice) sub marca unor producători autorizați. Ca exemplu se aduce chiar art.216 CP RM [8]. Mai mult, întru confirmarea acestei teze este reprodusă definiția noțiunii „mărfuri (produse) contrafăcute” din art.301 al Codului vamal al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 20.07.2000 [9]:

„mărfurile (produsele), inclusiv ambalajul lor, având aplicată o marcă identică celei înregistrate în mod legal pentru mărfuri (produse) similare sau o marcă imposibil de a fi distinsă în elementele sale esențiale, de una înregistrată sau protejată în oricare alt temei legal (mărcile notorii), încălcându-se prin aceasta drepturile titularului mărcii respective;

orice material purtător de semne (embleme, etichete, instrucțiuni pentru utilizare, documente atestând garanția) ale mărfurilor (produselor) contrafăcute prezentate separat sau împreună;

ambalaje purtând mărcile mărfurilor (produselor) contrafăcute”.

De menționat, că interesul consumatorului de a achiziționa un produs veritabil face parte din conținutul obiectului juridic special al infracțiunii prevăzute la art.216 CP RM, atunci când fapta prejudiciabilă îmbracă modalitatea normativă de producere (falsificare), concretizată în modalitatea faptică de contrafacere.

Această concluzie rezultă din actuala stare de lucruri, când legiuitorul – atât în Legea privind protecția consumatorilor din 13.03.2003, cât și în Legea cu privire la fabricarea și circulația alcoolului etilic și a producției alcoolice – utilizând sintagma „produs falsificat (contrafăcut)”, pune într-o relație de întrepătrundere noțiunile „produs falsificat” și „produs contrafăcut”. Însă, această stare de lucruri trebuie schimbată, deoarece se bazează pe o confuzie de noțiuni. În opoziție, într-o manieră modernă, conformă cu exigențele de aderare la Uniunea Europeană, în Legea României privind Codul consumului se face diferențierea dintre cele două noțiuni: produs contrafăcut – orice bun, inclusiv ambalajul acestuia, la care se constată utilizarea fără autorizare a unei mărci care este identică cu o marcă legal înregistrată, sau produsul care nu poate fi diferențiat în aspectele sale esențiale de un produs de marcă, prin care se încalcă drepturile prevăzute de lege ale deținătorului legal al mărcii respective; produs falsificat – produs la care se constată alterarea sub orice formă a elementelor de identificare a unei mărci, denumiri, sigle ori desen industrial legal înregistrate, de natură a induce în eroare asupra provenienței sale, la produse care nu au fost fabricate de deținătorul legal al mărcii ori împuternicit al acestuia, sau la care s-a constatat utilizarea mărcii legal înregistrate fără a exista acordul titularului.

Este important a menționa că în dispoziția de la alin.(3) art.25 din Legea Republicii Moldova privind mărcile și denumirile de origine a produselor noțiunea „produs cu marca contrafăcută” este definită în aceiași parametri ca noțiunea „produs contrafăcut” din Legea României privind Codul consumului: „Se consideră produse cu mărci contrafăcute toate produsele, inclusiv ambalajul lor, care poartă, fără autorizație, o marcă de produs identică cu marca de produs înregistrată, valabilă pentru produsele în cauză sau care nu poate fi distinsă în aspectele sale esențiale de această marcă de produs și care, în virtutea acestui fapt, lezează drepturile titularului mărcii respective în temeiul legislației în vigoare”.

Ideea care se desprinde este că interesul consumatorului de a achiziționa un produs veritabil trebuie privit nuanțat: pe de o parte, interesul consumatorului de a achiziționa un produs care este fabricat din componenții, în proporțiile și în condițiile conforme celor stabilite în documentele normative și, pe de altă parte, interesul consumatorului de a achiziționa un produs cu marca de produs înregistrată, valabilă pentru produsul în cauză.

Considerăm că, în cazul aplicării răspunderii penale pentru infracțiunea prevăzută la art.216 CP RM, în prim-plan iese apărarea interesului consumatorului de a achiziționa un produs care este fabricat din componenții, în proporțiile și în condițiile conforme celor stabilite în documentele normative. Rămâne însă oarecum ignorată apărarea interesului consumatorului de a achiziționa un produs cu marca de produs înregistrată, valabilă pentru produsul în cauză. De asemenea, nu putem trece cu vederea că obiectul material (produsul) infracțiunii prevăzute la art.216 CP RM este nu un produs oarecare, dar un produs periculos pentru viața sau sănătatea consumatorilor, estimat la proporții mari (sau deosebit de mari).

Dar, poate există o altă normă penală (altă decât art.216 CP RM) care să ofere o protecție mai pronunțată interesului consumatorului de a achiziționa un produs cu marca de produs înregistrată, valabilă pentru produsul în cauză?

În literatura de specialitate se afirmă că o asemenea normă este norma care incriminează fapta de înșelare a clienților: are loc inducerea în eroare în ce privește proprietățile de consum și calitatea produselor comercializate, întrucât consumatorului nu i se comunică că îi sunt vândute produse având alte proprietăți de consum sau altă calitate decât cea prevăzută în actul normativ corespunzător sau convenită în înțelegerea dintre vânzător și consumator [10]. Vânzătorul este obligat să transmită consumatorului produse care corespund, sub aspectul calității, cerințelor obligatorii ale standardelor, clauzelor contractului, cerințelor înaintate în mod obișnuit, precum și informației despre produsele oferite de către vânzător [11].

De menționat, că modalitatea de altă inducere în eroare a clienților poate presupune inclusiv inducerea în eroare cu privire la denumirea și marca producătorului, țara producătoare, caracteristicile calitative ale produsului etc.

Or, această opinie este conformă cu poziția exprimată în literatura de specialitate, potrivit căreia altă inducere în eroare a clientului trebuie să fie îndreptată spre a dezorienta victima referitor la clauzele contractuale care prezintă importanță pentru ea [12]. În această privință, un anumit consumator poate considera mai importantă achiziționarea unui produs care este fabricat din componenții, în proporțiile și în condițiile prestabilite, fiind conștient de faptul că pe produsul pe care îl achiziționează nu este aplicată o marcă de produs înregistrată, valabilă pentru produsul în cauză. (În context, referindu-se la infracțiunea de folosire ilicită a mărcii – art.180 din Codul penal al Federației Ruse, Iu.Trunțevski și A.Kozlov consideră că consumatorul care a primit un produs contrafăcut, dar calitativ după proprietățile sale de consum, nu se va considera victimă a infracțiunii [13]). Din contra, pentru un alt consumator poate fi mai important să achiziționeze tocmai un produs cu marca de produs înregistrată, valabilă pentru produsul în cauză, deși își dă seama că produsul achiziționat nu este fabricat din componenții, în proporțiile și în condițiile conforme celor prestabilite.

În această ultimă ipoteză ar fi aplicabilă incriminarea privitoare la înșelarea clienților. Observăm că am ajuns la această concluzie după mai multe eforturi de interpretare. Aceasta deoarece în art.255 CP RM nu este incriminată expres fapta de contrafacere de mărci înregistrate.

Toate acestea reclamă adoptarea unei norme care ar incrimina distinct această faptă.

Practic, aceeași idee rezultă din prevederea de la lit.d) alin.(1) art.8 „Concurența neloială” din Legea cu privire la protecția concurenței. Conform acesteia, agentului economic i se interzice să folosească neautorizat, integral sau parțial, marca comercială, emblema de deservire a altor obiecte ale proprietății industriale, firma unui alt agent economic, să copieze forma, ambalajul și aspectul exterior al mărfii unui alt agent economic.

Trebuie de menționat că în literatura de specialitate s-a propus adoptarea unei incriminări noi, având denumirea „Folosirea ilicită a mărcii sau a denumirii de origine a produsului”, cu următoarea dispoziție: „Folosirea ilicită a mărcii, a denumirii de origine a produsului protejate sau a indicației geografice pentru desemnarea produselor sau serviciilor de același fel, ori fabricarea, folosirea, importarea, oferirea spre vânzare, vânzarea, orice altă punere în circuitul economic sau stocarea în aceste scopuri a produselor la care se referă marca înregistrată, denumirea de origine a produsului înregistrat sau indicația geografică” [14].

Această recomandare valoroasă are menirea de a impulsiona într-o măsură considerabilă tendința de sporire a protecției juridice a dreptului asupra mărcii. Însă, incriminarea respectivă are o altă destinație decât cea care derivă din protecția penală a consumatorilor. E și firesc aceasta, deoarece incriminarea cu privire la folosirea ilicită a mărcii sau a denumirii de origine a produsului se integrează concepției generale de incriminare a faptelor contra proprietății intelectuale.

Considerăm că această concepție nu-și va pierde din semnificația sa juridică, dacă proiectatul articol, intitulat „Folosirea ilicită a mărcii sau a denumirii de origine a produsului”, va fi completat cu cel de-al doilea alineat. Dispoziția acestuia ar trebui să aibă următorul cuprins:

„Producerea sau comercializarea produselor cu mărci contrafăcute”.

În raport cu prevederea de la alineatul (1), prevederea dată s-ar prezenta ca o variantă agravată. În consecință, sancțiunea pentru fapta prevăzută la alineatul (2) ar trebui concepută în felul următor: „se pedepsește cu amendă în mărime de la 700 la 1000 unități convenționale sau cu închisoare de până la 3 ani”. În acest mod, pedeapsa aplicată ar decurge din diferențierea răspunderii penale pentru faptele prevăzute la alin.(1) și (2). Or, sancțiunea propusă pentru varianta-tip a infracțiunii proiectate este formulată astfel: „se pedepsește cu amendă în mărime de la 500 la 800 unități convenționale sau cu închisoare de până la 2 ani” [15].

În legătură cu recomandarea *de lege ferenda*, pe care am făcut-o mai sus, trebuie de menționat că integrarea unei dispoziții incriminatoare, dedicate protecției consumatorilor, într-un compartiment al legii penale, care ar fi consacrat incriminării faptelor contra proprietății intelectuale, nu este o propunere care să nu se fundamenteze pe un model de elevație juridică. Astfel, Capitolul XI din Titlul XIII al Cărții II din Codul penal al Spaniei [16] are denumirea „Despre infracțiunile legate de proprietatea intelectuală și industrială, de piață și consumatori”. Aceasta însă nu influențează în nici un fel convingerea noastră privind necesitatea constituirii, în Partea Specială a Codului penal al Republicii Moldova, a Capitolului VIII¹ „Infracțiuni săvârșite în sfera consumului de produse și servicii”.

Este adevărat că, în această ipoteză, dispoziția incriminatoare vizând producerea sau comercializarea produselor cu mărci contrafăcute nu s-ar afla în proiectatul capitol dedicat infracțiunilor săvârșite în sfera consumului de produse și servicii. Dar aceasta nu înseamnă că interesul consumatorului de a achiziționa un produs cu marca de produs înregistrată, valabilă pentru produsul în cauză, ar fi apărut mai puțin eficient. Pur și simplu, acest interes ar face parte din obiectul juridic secundar, și nu din obiectul juridic principal: „Valoarea și relațiile sociale, care joacă rolul doi (secund), sunt apărute nu în mod prioritar, ci în mod secundar, deși nu mai puțin energic, prin incriminarea aceleiași fapte” [17].

Să încercăm în cele ce urmează să fundamentăm necesitatea prevederii răspunderii penale pentru fapta de producere sau comercializare a produselor contrafăcute.

În opinia lui O.Dinescu, în esență vorbim despre contrafacere atunci când sunt încălcate drepturi de proprietate industrială în vigoare pe un anumit teritoriu, fie că aceste drepturi provin dintr-un brevet de invenție, dintr-o marcă sau design industrial protejat [18]. Cu alte cuvinte, producerea sau comercializarea produselor contrafăcute aduce atingere nu numai intereselor consumatorilor, dar și intereselor titularului mărcii înregistrate. Iar aceasta conferă o pondere suplimentară pericolului social, reclamând trecerea unei fapte în sfera ilicitului penal. În consecință, apare necesitatea de a reacționa la nivel legislativ la o asemenea concentrare a caracterului prejudiciabil al faptei date.

Ca exemplu relevant poate fi prezentată fapta de huliganism: când se îndreaptă nu numai împotriva ordinii publice, dar și contra integrității corporale, sănătății sau libertății psihice a persoanei, este catalogată de legiuitor ca infracțiune (prevăzută la art.287 CP RM); când se îndreaptă numai împotriva ordinii publice, această faptă este, de regulă, catalogată drept contravenție administrativă (prevăzută la art.164 din Codul cu privire la contravențiile administrative).

De asemenea, O.Dinescu specifică: „În esență, textele de lege ... prevăd că, pentru a fi calificată ca și contrafacerea, o acțiune trebuie să întrunească niște elemente obligatorii: să existe un drept de proprietate industrială valid, să se aducă atingere acestui drept și să fi fost făcută cu intenție. Sigur, există unele nuanțe în ceea ce privește contrafacerea în domeniul mărcilor (sublinierea ne aparține – *n.a.*), caz în care sunt luate în considerație și alte aspecte” [19]. Despre o parte din aceste aspecte se menționează în punctul de vedere al lui D.Teodoru: „... existența pe piață a unor produse desfăcute fără garanția autenticității lor (contrafăcute) creează probleme sociale serioase: prejudiciul adus consumatorului care cumpără produse slabe calitativ la prețuri nejustificat de mari, periclitarea sănătății populației prin desfacerea unor produse alterate sau toxice, fără nici un control al provenienței, calității, răspunderii civile etc.” [20]. Așadar, prin producerea sau comercializarea produselor contrafăcute se lezează interesele întreprinzătorilor onești. Dar, sunt lezate și interesele consumatorilor, deoarece nu le sunt satisfăcute nevoile psihosociale (statutul, imaginea etc.).

Consumatorul consideră marca o componentă importantă a produsului achiziționat. De aceea, este oportun ca producătorul să investească în marcă, aceasta asigurând și fidelitatea pe termen lung a consumatorului care refuză să achiziționeze alte produse de același gen, chiar și la prețuri mai mici. Toți producătorii, inclusiv cei mai puțin onești, sunt conștienți de faptul că marca asigură succesul întreprinderii, fiind un element esențial de strategie, contribuind atât la creșterea profitului, cât și la crearea loialității consumatorilor.

Însă, nu toți producătorii sunt dispuși să urmeze strategia exprimată în următoarea formulă: „Adaptările creative, și nu simplele contrafaceri, constituie întreprinderi interesante, neblamabile, perfect respectabile, cu contribuții cumulate de importanță egală celei a pionierilor” [21]. În condițiile extinderii pieței de consum și acutizării competiției pentru cucerirea consumatorului, în scopul obținerii unor performanțe substanțiale într-un termen cât mai scurt, anumiți producători ajung să folosească manopere frauduloase.

În aceste împrejurări, mijloacele extrapenale de protecție se dovedesc a fi inefficiente. În această privință, D.Teodoru menționează: „Odată cu deschiderea pieței către exterior, se observă pătrunderea din ce în ce mai frecventă a unor produse contrafăcute ... care induc în eroare publicul consumator. Deși există prevederi legale specifice care teoretic îi apără pe consumatori, în practică este aproape imposibil, datorită mai multor factori, protecția eficientă a acestora: amenzile prevăzute de lege pentru astfel de delictive sunt nesemnificative; nu există prevederi care să permită stoparea produselor de import contrafăcute la punctele vamale; în cazul declanșării procedurilor în fața instanțelor judecătorești, aceste acțiuni durează foarte mult, strângerea materialului probator este greoaie, instanțele nu sunt specializate în astfel de spețe” [22].

Această aserțiune se potrivește nu numai problemei importului de produse contrafăcute în România, dar și problemei importului respectiv în Republica Moldova. În afară de aceasta, există problema producerii nemijlocit în Republica Moldova a produselor contrafăcute. Iar aceasta comportă o influență păgubitoare asupra structurii ocupării forței de muncă, astfel încât specialiștii calificați, care ar putea fi antrenați în promovarea unor tehnologii performante, sunt nevoiți să aleagă alternativa asigurării suportului producerii și comercializării unor produse contrafăcute.

Astfel, contrafacerea se prezintă ca un obstacol în calea dezvoltării potențialului intelectual și cultural al națiunii. Ea aduce atingere imaginii pe plan extern a țării noastre. De asemenea, contrafacerea condiționează pierderea atractivității investiționale a economiei moldovenești pentru partenerii de afaceri străini. Dar ceea ce este mai important, ea împiedică redimensionarea gamei de produse oferite unei mase de consumatori cu necesități, pretenții și grad de educație din ce în ce mai ridicate.

Problema protecției consumatorilor împotriva achiziționării produselor contrafăcute a adoptat o dimensiune social-economică. Or, nu poate exista dezvoltare economică în condițiile în care piața de consum este ocupată într-o măsură considerabilă, de produse contrafăcute. Relansarea economică este incompatibilă cu proliferarea fenomenului contrafacerii. Deloc întâmplător, tocmai „măsurile eficiente de luptă împotriva contrafacerii” [23] sunt numite printre strategiile și proiectele inovaționale în relansarea economică. Asemenea strategii și proiecte îmbracă o importanță critică pentru dinamica economiei bazate pe cunoștințe, deoarece o economie națională poate rezista în competiția mondială numai cu condiția inovației permanente.

Strategiile și proiectele inovaționale capătă importanță pentru stoparea declinului și relansarea economică numai dacă asigură stimulente necesare pentru protecția pe toate planurile a consumatorilor. În acest sens, nu putem să nu fim de acord cu următoarea poziție: „... spiritul întreprinzător tinde întotdeauna să obțină profit de pe urma satisfacerii, în cele mai bune condiții, a cererii de piață. Sigur că se pot face o mulțime de considerații asupra ceea ce înseamnă „cerere pe piață” și „în cele mai bune condiții”. Ne vom mărgini în a spune că ambele implică luarea în considerație a consumatorului, sub toate aspectele...” [24].

În mod regretabil, protecția intereselor consumatorului rămâne în „conul de umbră” al protecției proprietății industriale, în contextul prevederii de la art.51³ „Violarea dreptului exclusiv asupra obiectelor proprietății industriale” din Codul cu privire la contravențiile administrative: „Fabricarea, folosirea, importul, exportul, oferirea spre vânzare, vânzarea, orice alt mod de punere în circulația economică sau stocarea în acest scop a obiectelor proprietății industriale protejate sau a produsului, obținut prin aplicarea acestor obiecte, precum și îndemnarea terților la efectuarea acestor acțiuni fără autorizația deținătorului titular de protecție”.

Protecția consumatorilor nu mai poate fi privită ca o problemă colaterală și complementară. Aplicarea amenzilor contravenționale (modice ca mărime) nu poate compensa prejudiciile suportate cotidian de către consumatori. Insuficiența mijloacelor oferite de Codul cu privire la contravențiile administrative condiționează necesitatea influențării prin mijloace juridico-penale asupra producerii sau comercializării produselor contrafăcute.

Trasarea limitei dintre ilicitul penal și ilicitul administrativ este, neîndoielnic, o sarcină a politicii penale și a politicii administrative a statului; tocmai determinarea corectă a gradului de protecție juridică a unui sau altui fenomen constituie una dintre operațiunile cele mai dificile, efectuate de legiuitor la o etapă sau alta de dezvoltare istorică [25]. Rezultatul acestei operațiuni trebuie să devină evaluarea precisă a pericolului social

al infracțiunilor și contravențiilor administrative, evaluare însoțită de respectarea principiului de neadmitere a contradicției între elementele sistemului de drept.

În opinia noastră, considerentele pe care le-am prezentat mai sus respectă acest principiu, demonstrând necesitatea incriminării (ca faptă penală) a producerii și comercializării produselor contrafăcute. Doar această măsură poate constitui soluția realizării de către țara noastră a obligației, asumate prin aderarea la OMC și semnarea Acordului TRIPS, de instituire în legislația penală a răspunderii pentru contrafacerea de mărci înregistrate.

Referințe:

1. Nerepublicată oficial.
2. Эпштейн М. Товарный знак и авторское право // ИС. Авторское право и смежные права. – 2000. – №2. – С.39.
3. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. – 1995. – Nr.13.
4. Popescu T. Rolul și funcțiile mărcii // Revista Română de Proprietate Industrială. – 1999. – Nr.1. – P.37-38.
5. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. – 1996. – Nr.8-9.
6. Monitorul Oficial al României. – 1998. – Nr.161.
7. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. – 1996. – Nr.14.
8. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului. – Chișinău: Tipografia Centrală, 2005, p.528.
9. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. – 2000. – Nr.160-162.
10. Трунцевский Ю.В. Интеллектуальное пиратство: гражданско-правовые и уголовно-правовые меры противодействия. – Москва: Юрист, 2002, p.189.
11. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Том I / Под ред. П.Н. Панченко. – Нижний Новгород: Номос, с.593.
12. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. Том I / Под общей ред. Ю.И. Скуратова и В.М. Лебедева. – Москва: Норма-Инфра•М, 1998, с.449.
13. Трунцевский Ю., Козлов А. Незаконное использование товарного знака (ст.180 УК РФ) в системе преступлений в сфере экономической деятельности (гл.22 УК РФ) // Уголовное право. – 2004. – №3. – С.66.
14. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului: Autoreferat al tezei de doctor habilitat în drept. – Chișinău, 2005, p.31.
15. Ibidem.
16. Уголовный кодекс Испании / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. – Москва: Зерцало, 1998.
17. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului, p.130.
18. Dinescu O. Inovare, contrafacere și exclusivitate pe piață // Probleme teoretice și practice ale economiei proprietății intelectuale. – Chișinău: AGEPI, 2005, p.20-25.
19. Ibidem.
20. Teodoru D. Managementul protecției proprietății intelectuale din perspectivă economică // Probleme teoretice și practice ale economiei proprietății intelectuale. – Chișinău: AGEPI, 2005, p.142-145.
21. Știrbu E., Bolboceanu E. Protecția proprietății intelectuale în relație cu evoluția calității produselor alimentare // Probleme teoretice și practice ale economiei proprietății intelectuale. – Chișinău: AGEPI, 2005, p.107-110.
22. Teodoru D. Managementul protecției proprietății intelectuale din perspectivă economică, p.142-145.
23. Bilu I.V. Rolul strategiilor și proiectelor inovaționale în relansarea economică // Probleme teoretice și practice ale economiei proprietății intelectuale. – Chișinău: AGEPI, 2005, p.162-164.
24. Teodoru D. Managementul protecției proprietății intelectuale din perspectivă economică, p.20-25.
25. Кобзева Е.В. Разграничение преступлений и административных правонарушений: роль законодательной техники // Соотношение преступлений и иных правонарушений: современные проблемы. – Москва: ЛексЭст, 2005, p.225-228.

Prezentat la 27.03.2007

COLIZIUNILE ȘI CARENȚELE LEGII PENALE

Maria MUTU-STRULEA

Catedra Drept Penal și Criminologie

Cet article examine certaines particularités de la loi pénale moldave qui tiennent du principe de la codification, des collisions et des manques du code pénal. La collision est envisagée comme la nécessité de prendre deux solutions en cas de mésentente; le manque est l'absence de règle favorable en cas des désaccords entre les situations de jure et de facto.

Sistemului de drept al Republicii Moldova îi este specific principiul codificării, apărut în cadrul sistemului romano-germanic. La baza codificării stau aspectele politicii de stat, care au două raționamente:

1) cercetarea să fie bazată pe raționalitate, simplitate, certitudine și claritate. Or, după cum menționa Bentham, cel care a introdus în uz cuvântul „codificare”, existența codurilor este în serviciul cetățenilor și judecătorilor, chiar dacă aceștia nu îl acceptă ușor;

2) necesitatea unei unități în sânul statului. Unitatea evocă spiritul național, fiind unicul mijloc pentru politica statului de a-și consacra ideologia și incriminările.

Pornind de la principiul codificării, apare întrebarea, dacă existența legilor complinitoare nu afectează principiul codificării care guvernează întreaga reglementare juridico-penală. Exemplu de acest gen ar fi Legea Republicii Moldova cu privire la prevenirea și combaterea spălării banilor și finanțării terorismului din 15.11.2001 sau Legea cu privire la combaterea terorismului din 12.10.2001.

Răspunsul trebuie să fie unul negativ. Dispozițiile acestor legi sunt în mare parte de natură penală, dar ele nu pot contraveni Codului penal și, prin ele înseși, nu pot constitui temeiul tragerii la răspundere penală a persoanei, cu atât mai mult că acestea nu prevăd careva sancțiuni. Mai mult decât atât, obiectul acestor legi este de a preveni și a combate fapta care este definită ca infracțiune în Codul penal. Aceste legi doar asigură realizarea sarcinilor Codului penal (spre deosebire de dreptul penal englez, unde nu există un Cod penal propriu-zis, fiindu-i specifice legile și jurisprudența).

Când se vorbește despre lege penală, se evidențiază două inconveniente logico-formale: *coliziunile* (sau neconcordanțele) și *carențele*.

Coliziunea reprezintă necesitatea de a lua două soluții pentru situații incompatibile una cu alta, iar carența constituie absența regulii necesare în cazul unor dezacorduri între situația *de iure* și cea *de facto* [1]. De exemplu, o coliziune a logicii formale a legii penale poate fi desprinsă din prevederile art.31 CP RM, care specifică indicii repetării infracțiunii. Dintre aceștia desprindem: 1) săvârșirea a două sau a mai multor infracțiuni identice sau omogene; 2) prevăzute de aceeași normă penală; 3) persoana nu a fost condamnată pentru vreuna din ele; 4) nu a expirat termenul de prescripție. În paralel, examinăm și prevederile de la art.33 CP RM, din care iarăși succesiv desprindem: 1) săvârșirea de către o persoană a două sau a mai multor infracțiuni; 2) infracțiuni prevăzute la diferite articole sau alineate; 3) persoana nu a fost condamnată pentru vreuna din ele; 4) nu a expirat termenul de prescripție. Examinând aceste două articole, ajungem la concluzia că, fiind întruniți aceiași indici, încadrarea se poate face fie pentru repetare, fie pentru concurs de infracțiuni. Deci, repetarea nu exclude concursul [2], ceea ce contravine art.7 alin.(2) CP RM – principiului *non bis in idem*. Însă, pentru repetare o persoană trebuie să fie trasă la răspundere doar pentru fapta incriminată în articolul din Partea Specială a Codului penal (repetarea apărând în calitate de circumstanță agravantă.) Totodată, în dispozițiile normative nominalizate se face confuzia dintre normă și articol sau alineat. Articolul conține mai multe norme, iar mai multe norme penale pot avea aceeași pedeapsă stabilită prin sentință.

Coliziunea, în calitate de defect logico-formal al legii penale, are loc când legiuitorul stabilește norme raportându-le ca parte și întreg, fără însă a stabili între ele coraportul de specialitate. Raportul *parte și întreg* dintre norme constituie o particularitate a textului lor și se stabilește în baza interpretării gramaticale. Raportul după specialitate (*normă generală și normă specială*) constituie o particularitate juridică a normelor, de aceea se stabilește din start de către legiuitor.

Absența coraportului „întreg - special” dintre normele din Partea Specială a Codului penal duce uneori în practică la situația aplicării regulilor concursului de infracțiuni, fapt ce poate constitui o încălcare a principiului *non bis in idem* (de exemplu, faptele incriminate la art.242 și 243 CP RM în practică sunt privite în calitate de infracțiuni diferite, recurgându-se la concursul lor, însă, de fapt, acestea constituie parte și întreg).

Un alt exemplu de coliziune în acest sens servește art.11 CP RM, care stabilește principiile acțiunii legii penale în spațiu. Potrivit acestuia, „toate persoanele care au săvârșit infracțiuni pe teritoriul Republicii Moldova urmează să fie trase la răspundere penală în conformitate cu prezentul Cod (alin.1)”. Totodată, potrivit alin.(2) art.11, „cetățenii Republicii Moldova... ce au săvârșit infracțiuni în afara teritoriului țării sunt pasibili de răspundere penală în conformitate cu prezentul Cod”, cu condiția să fie dubla incriminare a faptei comise. Apare întrebarea: dar dacă infracțiunea este comisă pe teritoriul mai multor state, în unele dintre care fapta nu constituie infracțiune, care principiu de aplicare a legii va fi utilizat?

În mare parte, formulările principiului teritorialității și a principiului cetățeniei, nu sunt concordate. Dacă reieșim doar din interpretarea gramaticală a Codului penal, atestăm o coliziune, fiindcă o afirmare directă cum că principiul cetățeniei suplinește principiul teritorialității, dar nu concură cu el, nu există. O astfel de coliziune poate avea efecte negative în practică. De exemplu, infracțiunile din domeniul informaticii pot fi comise în diferite state, autorul fiind într-un stat, iar daunele survenind în alt stat.

Carența, în calitate de al doilea defect al formulării logico-formale a legii penale, vizează fie Partea Generală, fie Partea Specială a Codului penal.

Carența Părții Speciale se manifestă prin absența incriminării unor fapte. De exemplu, art.11 CP RM stabilește legea aplicabilă cetățenilor, străinilor sau apatrizilor aflați pe sau în afara teritoriului Republicii Moldova; a reprezentanților diplomatici pe teritoriul Republicii Moldova; pe navele maritime sau aeriene înregistrate în Republica Moldova; pe navele militare. Însă, nu se stabilește aplicarea legii penale în spațiu față de cetățenii Republicii Moldova și apatrizii cu domiciliul în Republica Moldova, care au comis infracțiuni în spațiul aerian sau acvatic în afara hotarelor Republicii Moldova, nefiind pe nave înregistrate în Republica Moldova, nici pe nave militare. Această carență, însă, este suplinită de interpretarea sistemică a aplicării legii penale în spațiu. Astfel, dacă cetățeanul Republicii Moldova comite un omor în spațiul aerian sau în apele ce nu aparțin Republicii Moldova, și nu pe navele Republicii Moldova sau cele militare, evident ar fi absurd să se considere că nu ar putea fi tras la răspundere potrivit legii penale a Republicii Moldova.

În fapt, această carență nu creează dificultăți în aplicarea legii, deoarece ea nu se referă la o incriminare. Dificultăți creează carențele care vizează definirea infracțiunii sau a particularităților subiectului, care au caracter exhaustiv și nu pot fi interpretate în altă manieră decât cea făcută de legiuitor.

Dificultăți prezintă cazul normelor de blanchetă, care sporesc carența legii penale. Astfel, absența actului normativ, la care face referință Codul penal, face dificilă aplicarea lui. De exemplu, după modificările art.134/1 CP RM se stabilea că „listele substanțelor narcotice, psihotrope și a precursorilor se aprobă de Guvern”, dar la acel moment acestea erau stabilite de către Comitetul Permanent de Control asupra Drogurilor, astfel încât erau inaplicabile normele de la art.217-217/6 CP RM.

Mereu se ridică problema privind hotărârile Curții Supreme de Justiție. Hotărârile explicative nu sunt lege penală; or, Curtea Supremă de Justiție elucidează nu legea însăși și direct, ci interpretarea dată de ea legii. Anume astfel se poate asigura separarea puterilor în stat garantată prin Constituție. Din aceste considerente, nu este just să se afirme că hotărârile explicative sunt obligatorii pentru instanțele de judecată sau alte organe de drept. Ele urmează a fi doar de recomandare.

Uneori apare problema *interpretării* legii penale. De obicei, se aplică interpretarea sistemică și cea gramaticală. La aceasta din urmă se întrunesc dificultăți cu sens lingvistic, uzual al cuvintelor. De exemplu, dispoziția de la art.200 CP RM incriminează neglijența criminală față de paza bunurilor proprietarului. În această normă penală cuvântul „neglijență” este utilizat în sens lingvistic, dar nu penal, avându-se în vedere orice formă a imprudenței.

La fel o problemă a interpretării o constituie *polisemantica*, adică mai multe sensuri pentru același cuvânt. De exemplu, în fapta incriminată la art.199 CP RM „comercializarea ilegală” se interpretează în sens larg, adică transmiterea în posesia altuia a bunurilor obținute pe cale criminală, gratuită sau oneroasă, sub orice formă (vânzare, transmitere în vederea reparării prejudiciului cauzat, dăruire etc.). Ar fi binevenit ca același cuvânt să aibă în tot Codul penal un singur sens, pentru a nu se confunda situațiile și a nu se face interpretări eronate.

O problemă complexă vizează aplicarea legii penale în timp, și anume: *neretroactivitatea ei*. Când se vorbește despre aplicarea în timp a normei juridice penale urmează a fi analizate câteva etape. Potrivit *primei etape*, este necesar ca încadrarea juridică a faptei să se facă conform unei norme din Codul penal, care era în vigoare la momentul comiterii. *A doua etapă* presupune necesitatea determinării normei din Partea Specială a

Codului Penal care urmează a fi comparată cu altele (circumstanțe agravante, atenuante, norme speciale sau generale). La cea de *a treia etapă* încadrarea faptei trebuie să se facă potrivit normei care restrânge sfera răspunderii penale pentru fapta dată. Dacă modificările dispoziției legii penale sunt neomogene, atunci norma are efect retroactiv în sensul îngustării/restrângerii sferei răspunderii penale și nu are efect retroactiv în sfera ei mai largă. *A patra etapă* urmărește coraportarea normei anterioare cu cea nouă, urmându-se să se compare și sancțiunile. Se va aplica sancțiunea mai blândă numai dacă ea micșorează maximumul sau minimumul pedepsei, fie stabilește pedepse alternative etc. [3].

Aplicarea legii penale mai blânde corespunde principiului umanismului. Potrivit Rezoluției ECOSOC a ONU „Măsuri ce garantează apărarea drepturilor celor condamnați la moarte”, din 25 mai 1984, „sentința capitală poate fi emisă doar în conformitate cu normele ce erau în vigoare la momentul comiterii infracțiunii, iar dacă după comiterea faptei au fost introduse modificări ce îmblânzesc pedeapsa, atunci ele trebuie să se răsfrângă și asupra infractorului” (pct.2). Art.15 din Pactul privind drepturile civile și politice din 1966 stipulează: „Nimeni nu va fi condamnat pentru acțiuni sau inacțiuni care nu constituiau un act delictuos, potrivit dreptului național sau internațional, în momentul în care au fost săvârșite. De asemenea, nu se va aplica nici o pedeapsă mai severă decât aceea care era aplicabilă la momentul comiterii infracțiunii. Dacă ulterior comiterii infracțiunii legea prevede aplicarea unei pedepse mai ușoare, delincventul trebuie să beneficieze de aceasta”.

Cu toate acestea, principiul aplicării legii penale mai blânde nu trebuie exagerat. De exemplu, noua lege penală a decriminalizat mijlocirea mituirii, dar aceasta nu înseamnă că persoana nu este susceptibilă de răspundere penală pentru dare de mită. Pentru alte fapte, deși au fost decriminalizate, totuși a rămas răspunderea administrativă (cazul calomniei sau al consumului de droguri).

De fapt, blândețea legii penale trebuie interpretată nu doar în sensul îmblânzirii pedepsei, dar și al modificării elementelor și semnelor componente de infracțiune. De exemplu, în ce privește obiectul juridic, noul Cod penal a incriminat și fapte care atentează la relațiile sociale ce țin de domeniul informaticii sau cele ce vizează securitatea omenirii. Astfel, dacă persoana a comis una dintre fapte ce ar fi atentat la relațiile nominalizate protejate anterior intrării în vigoare a Codului penal, atunci se va aplica legea veche mai favorabilă. Sustragerea substanțelor narcotice, până la modificările de la 02.12.2005, se încadra drept sustragere (potrivit Capitolului VI CP RM), pentru care pedeapsa putea fi mai blândă (de exemplu, pentru furt – de până la 3 ani privațiune de libertate), iar legea nouă a agravat pedeapsa de la 3 la 7 ani, prin incriminarea faptei de la art.217/4 CP RM.

Uneori ridică întrebări și aplicarea *legii intermediare* [4], îndeosebi când această lege este mai blândă. Este oare corect să se aplice legea odată ce ea nu era în vigoare nici la momentul comiterii faptei, nici la cel al stabilirii pedepsei? Se pare că în situația modificării rapide a legii în mod succesiv (fie prin decriminalizare, fie prin îmblânzirea pedepsei) trebuie să se aplice legea cea mai blândă, chiar dacă aceasta a fost adoptată după comiterea faptei, dar înainte de condamnare.

Referințe:

1. Щепельков В.Ф. Уголовный закон: преодоление противоречий и неполноты. - Москва: Юрлитинформ, 2003, с.9.
2. Ibidem, p.10.
3. Врублевская Н. Проблемы применения в судебной практике правил об обратной силе норм уголовного закона // Судебны веснік. - 2005. - №4. - С.54.
4. Волженкин Б. Еще раз о действии промежуточного уголовного закона // Российская юстиция. - 2003. - №7. - С.42.

Prezentat la 15.03.2007

SUBIECTUL INFRAȚIUNILOR PREVĂZUTE**LA art.238 ȘI LA art.239 CP RM****Svetlana PRODAN***Catedra Drept Penal și Criminologie*

The subject of the offence provided by art.238 and art.239 of the criminal Code of Republic of Moldova is studied in the present article. The author thoroughly analyzes different situations when the physical or juridical person may be the subject of offences related to crediting. Besides the Criminal Code, the author brings into discussion other laws of Republic of Moldova and documents issued by the Moldovan banks.

În teoria generală a infracțiunii, subiectul este unul dintre elementele constitutive ale infracțiunii, a cărui lipsă exclude răspunderea penală. În acord cu alin.(1) și (2) art.21 CP RM „Subiectul infracțiunii”, sunt pasibile de răspundere penală persoanele fizice responsabile care, la momentul săvârșirii infracțiunii, au atins vârsta de 16 sau 14 ani. Reieșind din prevederile alin.(3) și (4) art.21 CP RM, pentru unele infracțiuni, sunt pasibile de răspundere penală persoanele juridice care desfășoară activitate de întreprinzător.

În primul rând, ne vom referi la persoana fizică privită ca subiect al infracțiunilor legate de creditare.

Astfel, subiectul infracțiunilor de dobândire a creditului prin înșelăciune și încălcare a regulilor de creditare este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvârșirii infracțiunii, a atins vârsta de 16 ani.

Responsabilitatea și vârsta minimă a persoanei care a comis infracțiunea, stabilite de lege (art.21 și 22 CP RM) ca semne ale subiectului infracțiunii, sunt strâns legate între ele, se condiționează și se completează reciproc în cadrul componenței de infracțiune.

În contextul studiului de față, un mai mare interes prezintă investigarea problemei privind vârsta minimă a persoanei care săvârșește infracțiuni legate de creditare.

În general, trebuie de menționat că în legea penală se face distincție între minorii care nu răspund penal și minorii care răspund penal. Criteriul principal după care se face distincția îl constituie vârsta. Importanța acestui criteriu reiese și din prevederile lit.a) pct.3 art.40 al Convenției internaționale cu privire la drepturile copilului adoptată la New York la 20.11.1989 (în vigoare pentru Republica Moldova din 25.02.1993) [1]. Potrivit acestor prevederi, se recomandă ca statele-părți să promoveze legi, în care, printre altele, să stabilească o vârstă minimă sub care copiii, acuzați sau găsiți vinovați de încălcarea legii, să fie prezumați ca neavând capacitatea de a o încălca.

În deplină concordanță cu această recomandare, legiuitorul moldovean a stabilit două limite de vârstă – 16 ani (care constituie regula) și 14 ani (care constituie excepția) – sub care vârsta minorului nu mai poate forma semnul subiectului infracțiunii. În ce privește infracțiunile prevăzute la art.238 și 239 CP RM, legiuitorul a fixat limita de vârstă de 16 ani. În primul rând, aceasta indică la faptul că gradul prejudiciabil al infracțiunilor date este mai redus în comparație cu cel al infracțiunilor, prevăzute la art.145, 171, 188, 283-286, și al altor infracțiuni pentru care este fixată limita de vârstă minimă a subiectului – 14 ani. În al doilea rând, ceea ce este mai important, limita de 16 ani, instituită pentru vârsta minimă a subiectului infracțiunilor legate de creditare, este dictată de natura juridică a acestora. Din analiza obiectului, laturii obiective și laturii subiective a acestor fapte observăm că ar fi cu totul irațional de a stabili vârsta minimă de 14 ani pentru subiectul infracțiunilor legate de creditare.

Conform alin.(1) art.20 CP RM, capacitatea deplină de exercițiu începe la data când persoana fizică devine majoră, adică la împlinirea vârstei de 18 ani.

În legătură cu aceasta, ne întrebăm: este oare cazul să propunem legiuitorului moldovean reconsiderarea baremului de vârstă stabilit pentru subiectul infracțiunilor prevăzute la art.238 și 239 CP RM? Întrebarea își are temeiul, deoarece este de neconceput că cele două infracțiuni pot fi săvârșite de către persoana care nu-și poate asuma personal unele obligații contractuale, în virtutea lipsei capacității de exercițiu. Or, conform art.19 CC RM, „capacitatea de exercițiu este aptitudinea persoanei de a dobândi prin fapta proprie și de a exercita drepturi civile, de a-și asuma personal obligații civile și de a le executa (sublinierea ne aparține – n.a.)”.

Răspunzând la întrebarea respectivă, trebuie să recunoaștem că, într-adevăr, începând cu vârsta de 18 ani, persoana este în drept să desfășoare activitate de întreprinzător și orice altă activitate permisă de lege, să în-

cheie convenții și să le execute etc. Totuși, legea prevede excepții de la această regulă. Astfel, conform alin.(2) art.20 CC RM, minorul dobândește prin căsătorie capacitatea deplină de exercițiu. În corespundere cu art.14 din Codul familiei al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 26.10.2000 [2], vârsta matrimonială minimă este de 16 ani pentru femei și poate fi de 16 ani pentru bărbați.

De asemenea, potrivit alin.(3) art.20 CC RM, minorul care a atins vârsta de 16 ani poate fi recunoscut ca având capacitate de exercițiu deplină dacă lucrează în baza unui contract de muncă sau, cu acordul părinților, adoptatorilor sau curatorului, practică activitate de întreprinzător. Această dispoziție legală este completată de următoarele prevederi: „persoana fizică dobândește capacitate de muncă la împlinirea vârstei de 16 ani” (alin.(2) art.46 din Codul muncii al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 28.03.2003 [3]); „calitatea de membru de cooperativă o poate avea persoana fizică de la vârsta de 16 ani” (alin.(2) art.171 CC RM).

Sunt oare aceste argumente legislative suficiente pentru a demonstra că vârsta minimă de 16 ani este adecvată în cazul subiectului infracțiunilor legate de creditare?

Punem această întrebare, deoarece unele bănci comerciale din Republica Moldova, printre condițiile obligatorii înaintate față de persoanele fizice solicitante de credit indică vârsta minimă de 18 ani [4]. Reieșind din aceasta, posibilitatea tragerii minorilor la răspundere penală pentru dobândirea creditului prin înșelăciune pare a fi mai degrabă ipotetică, decât reală, fapt ce poate fi explicat printr-un șir de cauze de ordin obiectiv și subiectiv. Din rândul cauzelor de ordin obiectiv face parte practica existentă de creditare a persoanelor fizice. În acest sens, pare greu de imaginat că careva bancă comercială va acorda credit unei persoane minore. Printre cauzele de ordin subiectiv trebuie menționată complexitatea săvârșirii și ascunderii infracțiunilor legate de creditare, acțiuni necesitând o pregătire minuțioasă, anumite cunoștințe în domeniul economico-financiar, experiență de viață, dar și experiență în sfera activității economice. De asemenea, subiectul infracțiunilor date trebuie să posede comunicabilitate la nivel înalt, să aibă aptitudinea „de a-și arăta” laturile pozitive. La fel, comiterea infracțiunilor legate de creditare este motivată, de cele mai dese ori, de necesitatea soluționării unor probleme financiare de natură personală sau ale firmei la care este angajat subiectul. Iar apariția unor astfel de probleme este condiționată, în mod firesc, de trecerea unei perioade de timp relativ îndelungate de la angajare.

Totuși, nu poate fi definitiv exclusă posibilitatea ca o persoană, având vârsta între 16 și 18 ani, să poată evolua ca subiect al infracțiunilor legate de creditare, chiar și al infracțiunilor de încălcare a regulilor de creditare. În acest din urmă caz este de competența instituției financiare să stabilească baremul de vârstă pentru persoanele care decid asupra acordării creditelor. În ce privește infracțiunea de dobândire a creditului prin înșelăciune, vârsta de 18 ani a persoanelor ce o pot comite (condiționată de cerințele băncilor comerciale față de solicitanții de credite) se justifică doar în cazul contractării de persoanele fizice a creditelor de consum pentru procurarea mărfurilor, bunurilor imobile sau pentru achitarea serviciilor. În cazul altor tipuri de credite acordate persoanelor fizice, criteriul vârstei minime a solicitantului nu este unul determinant. De exemplu, Banca Comercială pentru Industrie și Construcții „Moldindconbank” SA, în cadrul Proiectului de Investiții și Servicii Rurale (IDA), acordă credite persoanelor fizice care desfășoară activitate de întreprinzător, angajate în activitatea de fermier, de prelucrare, producere sau comercializare agricolă, sau oricare alte activități de întreprinzător în spațiul rural [5]. În această situație, remarcăm că nu criteriul vârstei, dar cel al ocupației este stabilit ca fiind obligatoriu la determinarea posibilității de obținere de către persoana fizică a creditului.

În concluzie la cele specificate mai sus putem afirma că este îndreptățită poziția legiuitorului de a fixa vârsta minimă a subiectului infracțiunilor legate de creditare anume la 16 ani. În același timp, este redusă posibilitatea evoluării persoanelor având vârsta între 16 și 18 ani ca subiecți ai acestor infracțiuni.

Semnele nominalizate în lege pentru caracterizarea subiectului infracțiunii au următoarea finalitate: cu ajutorul acestor semne, legiuitorul restrânge cercul de persoane care pot purta răspundere penală pentru infracțiunea corespunzătoare. Prin aceasta se sugerează că nu oricare persoană fizică responsabilă, care a atins o anumită vârstă, poate fi subiect al infracțiunii date.

În acest sens este cazul să vorbim despre subiectul special al infracțiunii. Conform unei opinii întemeiate, subiect special al infracțiunii este persoana care, de rând cu responsabilitatea și vârsta, se mai caracterizează printr-un semn – care este prevăzut expres în textul legii sau care decurge din aceasta – restrângând astfel cercul persoanelor care pot fi trase la răspundere pentru infracțiunea dată [6].

Întru dezvoltarea acestei definiții, considerăm necesar a prezenta următoarea clasificare a infracțiunilor economice: 1) infracțiunile economice ai căror subiecți au semne speciale direct indicate în lege; 2) infracțiunile economice ai căror subiecți nu au semne speciale; 3) infracțiunile economice ai căror subiecți au semne speciale care nu sunt indicate direct în lege, dar care decurg din textul acesteia [7]. În contextul legislației penale a Republicii Moldova, considerăm că la fiecare din cele trei categorii pot fi raportate următoarele infracțiuni economice: 1) infracțiunile prevăzute la art.251, 256, 257, 258 CP RM; 2) infracțiunile prevăzute la art.236, 237, 238, 241, 242, 243, 246, 247, 248, 249, 254 CP RM; 3) infracțiunile prevăzute la art.239, 240, 244, 245, 250, 252, 253, 255 CP RM.

Așadar, dobândirea ilegală a creditului prin înșelăciune este o infracțiune al cărei subiect nu are semne speciale. În contrast, încălcarea regulilor de creditare este o infracțiune cu subiect special ale cărui semne nu sunt indicate direct în textul legii, dar care decurg din acesta.

Deși subiectul infracțiunii prevăzute la art.238 CP RM nu are semne speciale, aceasta nu exclude posibilitatea clasificării categoriilor de subiecți ai acestei fapte infracționale:

- a) persoana fizică care nu desfășoară activitate de întreprinzător;
- b) persoana fizică care desfășoară activitate de întreprinzător;
- c) persoana fizică care poate încheia contractul de credit în numele unei persoane juridice;
- d) persoana fizică care a intrat în relații de creditare cu instituția financiară în baza procurii eliberate de solicitantul de credit.

După cum am menționat anterior, persoana fizică, care nu desfășoară activitate de întreprinzător, poate contracta în principal credite de consum. În legătură cu aceasta, băncile comerciale pot stabili anumite cerințe suplimentare față de această categorie de solicitanți de credite. De exemplu, politica de creditare a Băncii Comerciale „EuroCreditBank” SA prevede: „Persoanele fizice, care nu desfășoară activitate de întreprinzător, pot beneficia de credite în valută pentru decontările cu nerezidenții pentru servicii ce țin de achitarea exclusiv prin virament a cheltuielilor personale (cheltuieli legate de studii, asistență medicală etc.)” [8].

Pentru recunoașterea persoanei ca subiect al infracțiunii de dobândire a creditului prin înșelăciune nu are relevanță cetățean al cărei țări este persoana dată, nici dacă această persoană are cetățenia vreunei țări. Totuși, nu putem face abstracție de faptul că în cerințele față de solicitanții creditelor de consum înaintate de băncile comerciale se indică calitatea de cetățean al Republicii Moldova [9]. Aceasta nu este în nici un caz dovada unui tratament discriminatoriu al cetățenilor străini și al apatrizilor. Particularitățile creditului de consum (de exemplu, termenul scurt al acestuia), precum și dificultatea de monitorizare a rambursării unui asemenea credit în circumstanțele date, determină băncile comerciale să prevină apariția riscului de credit tocmai prin adoptarea unor astfel de măsuri de prudență.

În afară de cetățenia Republicii Moldova, băncile comerciale pot înainta și alte cerințe față de persoanele care solicită un credit de consum.

Astfel, Banca Comercială pentru Industrie și Construcții „Moldindconbank” SA reclamă: domiciliul permanent în Republica Moldova; veniturile lunare ale solicitantului (ale familiei acestuia) trebuie să fie de două ori mai mari decât plățile lunare pentru credit. Banca Comercială „Mobiasbanca” SA înaintează următoarele cerințe: un loc de muncă permanent de cel puțin 12 luni; veniturile lunare ale solicitantului (ale familiei acestuia) trebuie să fie de două ori mai mari decât plățile lunare pentru credit. Banca Comercială „Moldova-Agroindbank” SA reclamă: domiciliul permanent în Republica Moldova; salariul de cel puțin 750 de lei; vechimea în muncă la actualul loc de cel puțin 6 luni [10]. Totuși, cele sus-menționate nu trebuie să ducă la concluzia că cerințele date implică calități speciale pentru persoana fizică care nu desfășoară activitate de întreprinzător, dar care poate evolua ca subiect al dobândirii creditului prin înșelăciune. Chiar dacă nu corespunde nici unei din aceste cerințe, persoana dată, prezentând cu bună-știință informații false precum că ar corespunde lor, întrunește toate condițiile pentru a fi considerată subiect al infracțiunii prevăzute la art.238 CP RM.

Persoana fizică care desfășoară activitatea de întreprinzător de asemenea poate fi subiectul infracțiunii de dobândire a creditului prin înșelăciune.

Conform art.1 din Legea Republicii Moldova cu privire la antreprenariat și întreprinderi, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 3.01.1992 [11], activitate de întreprinzător este activitatea de fabricare a producției, executare a lucrărilor și prestare a serviciilor, desfășurată de cetățeni și de asociațiile acestora în mod independent, din proprie inițiativă, în numele lor, pe riscul lor și sub răspunderea lor patrimonială, cu scopul de a-și asigura o sursă permanentă de venituri.

Potrivit art.2 din același act normativ, întreprinzător poate fi:

- orice cetățean al Republicii Moldova care nu este îngrădit în drepturi, în modul stabilit de Legea cu privire la antreprenoriat și întreprinderi și de alte acte legislative;
- orice cetățean străin sau apatrid, în conformitate cu legislația în vigoare;
- un grup de cetățeni sau de apatrizi (un grup de parteneri) din care se constituie întreprinzătorul colectiv;
- orice persoană juridică sau fizică în conformitate cu scopurile sale principale și cu legislația.

După cum rezultă din art.14, 15, 16 din Legea cu privire la antreprenoriat și întreprinderi, întreprinderea individuală, societatea în nume colectiv și societatea în comandită nu sunt persoane juridice și se prezintă în cadrul raporturilor de drept ca persoane fizice.

De asemenea, conform Legii Republicii Moldova privind gospodăriile țărănești (de fermieri), adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 3.11.2000 [12], gospodăria țărănească are statutul juridic de persoană fizică. La fel, în corespundere cu Legea Republicii Moldova cu privire la patenta de întreprinzător, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 15.07.1998 [13], titularul patentei de întreprinzător este o persoană fizică.

În consecință, persoana fizică care desfășoară activitate de întreprinzător, privită ca subiect al infracțiunii prevăzute la art.238 CP RM, poate fi: 1) întreprinzătorul – posesor al întreprinderii individuale; 2) asociatul societății în nume colectiv; 3) asociatul societății în comandită; 4) fondatorul – membru al familiei sau șeful (directorul), în cazul în care acesta nu e fondator, pentru gospodăria țărănească (de fermier); 5) titularul patentei de întreprinzător.

În alt context, subiect al infracțiunii, prevăzute la art.238 CP RM, poate fi persoana fizică care poate încheia contractul de credit în numele unei persoane juridice.

În acest sens, este oportun a menționa că printre documentele prezentate la solicitarea creditului de către persoanele juridice, adresate Băncii Comerciale „EuroCreditBank” SA, se numără procesul-verbal al organului de conducere al solicitantului de credit, de a cărui competență ține luarea de decizii privind persoana împuternicită de a duce tratative cu Banca despre acordarea creditului și persoana împuternicită de a semna contractul de credit [14]. De asemenea, printre documentele prezentate pentru solicitarea creditului de către persoanele juridice, adresate Băncii Comerciale „Banca Socială” SA, se nominalizează decizia organului competent care permite conducătorului semnarea contractului de credit [15].

Într-adevăr, conducătorul (administratorul) persoanei juridice este principala persoană care poate încheia contractul de credit în numele persoanei juridice. Care sunt trăsăturile conducătorului (administratorului) persoanei juridice?

A.Ia. Asnis consideră că conducătorul persoanei juridice este persoana fizică din fruntea întreprinderii, instituției sau organizației, care acționează din numele acesteia fără procură, numită sau aleasă în conformitate cu legea sau cu documentele constitutive [16]. În opinia lui Gh. Piperea, „admițând că administrarea, ca operațiune juridică, presupune exercitarea atribuțiilor de posesie, folosință și dispoziție asupra fondului de comerț și asupra celorlalte elemente din patrimoniul societății, cât și săvârșirea de acte de conservare, administrare și dispoziție în legătură cu aceste bunuri, că administrarea societății este, prin urmare, o formă de exercitare a atribuțiilor dreptului de proprietate socială, putem spune că administratorul este acel organ din structura funcțională și de organizare a societății care poate face toate operațiunile cerute de aducerea la îndeplinire a obiectului de activitate a societății, afară, bineînțeles, de restricțiile arătate în contractul de societate sau în lege” [17].

Din cele menționate rezultă că conducătorul (administratorul) persoanei juridice, privit ca subiect al infracțiunii de dobândire a creditului prin înșelăciune, este persoana fizică ce desemnează organul unipersonal sau colegial din structura funcțională și de organizare a persoanei juridice, care este împuternicită de organul competent al acesteia (Cârmuirea, Consiliul, Adunarea Generală etc.) de a semna contractul de credit din numele persoanei juridice respective.

În literatura de specialitate se afirmă că dreptul primei semnături aplicate pe documentele economico-financiare ale persoanei juridice îl are numai persoana care răspunde pentru gestionarea tuturor activităților persoanei juridice, adică conducătorul acesteia [18]. Considerăm prea categorică această opinie: nu numai conducătorului persoanei juridice îi poate aparține dreptul specificat mai sus. În context, A.A. Tomilin observă: „Pentru perioada când conducătorul își suspendă activitatea din anumite cauze (concediu, deplasare, boală etc.), în locul lui se instalează adjunctul conducătorului persoanei juridice” [19]. De aceea, în art.18 din Legea contabilității, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 4.04.1995 [20], se prevede că prima semnătură pe obligațiile creditare poate fi aplicată de conducătorul agentului economic sau al instituției bugetare ori de adjunctului lui.

Însă, adjunctul conducătorului persoanei juridice poate aplica prima semnătură pe obligațiile creditare chiar și în timpul în care conducătorul persoanei juridice nu este suspendat în exercitarea funcției sale. Aceasta depinde de modul în care au fost repartizate atribuțiile între decidenții de nivel diferit ai persoanei juridice. Astfel, adjunctul conducătorului persoanei juridice poate fi subiectul infracțiunii, prevăzute la art.238 CP RM, dacă atribuțiile de administrare a persoanei juridice sunt repartizate, iar el este responsabil pentru obținerea creditului în corespundere cu documentele de constituire sau decizia fondatorilor și acționează legitim în baza procurii.

În concluzie: nu vor exista dubii că tocmai conducătorul persoanei juridice este subiectul infracțiunii amintite atunci când există izvoare juridice care confirmă obligația lui de a executa acțiuni a căror săvârșire ilegală reprezintă latura obiectivă a dobândirii creditului prin înșelăciune. Dacă însă executarea obligației respective face parte din atribuțiile altor persoane care activează în cadrul aceleiași persoane juridice, atunci nu există temeiuri de a nu le recunoaște subiecți ai infracțiunii prevăzute la art.238 CP RM. Această abordare a problemei privind subiectul infracțiunii concordă cu imposibilitatea obiectivă a unei singure persoane de a intra în fondul tuturor operațiunilor de ordin economico-financiar ale persoanei juridice.

În conjunctura analizată, este necesară examinarea problemei vizând administratorul de fapt al persoanei juridice ca subiect al dobândirii creditului prin înșelăciune. În doctrina juridică se susține că are calitatea de administrator de fapt „persoana care se amestecă fără drept în exercitarea funcțiilor determinante pentru direcțiunea generală a întreprinderii, implicând o participare continuă la această direcțiune, precum și un control efectiv și constant al pieței (afacerilor) societății, prin faptul că dă instrucțiuni salariaților, tratează cu băncile în numele societății și semnează angajamente în numele societății, definește politica și strategia întreprinderii” [21].

Or, sunt frecvente situațiile când drept conducător (administrator) al persoanei juridice este aleasă sau numită persoana care *de facto* nu are această calitate. Aceasta deoarece ea nu dă instrucțiuni salariaților, nu tratează cu instituțiile financiare în numele persoanei juridice, nu semnează angajamentele în numele acesteia etc. Conducătorul (administratorul) de drept (și nominal) al persoanei juridice nu cunoaște că conducătorul (administratorul) de fapt a prezentat instituției financiare unele informații false în scopul obținerii unui credit sau al majorării proporției acestuia, fie al obținerii unui credit în condiții avantajoase. În acest caz, activitatea de administrare a conducătorului de drept are un caracter formal, constituind un paravan pentru activitatea infracțională a conducătorului de fapt.

În aceste circumstanțe, conducătorul de fapt al persoanei juridice urmează a fi tras la răspundere conform art.238 CP RM. Aceasta rezultă din prevederile art.42 CP RM. Potrivit acestei norme, se consideră autor al infracțiunii nu numai persoana care săvârșește în mod nemijlocit fapta prevăzută de legea penală, dar și persoana care a săvârșit infracțiunea prin intermediul persoanelor care nu sunt pasibile de răspundere penală din cauza vârstei, iresponsabilității sau din alte cauze prevăzute de Codul penal. În context, considerăm că una dintre „alte cauze” este lipsa de vinovăție a conducătorului de drept al persoanei juridice. În dispoziția art.238 CP RM nu se nominalizează categoriile de persoane fizice care pot fi subiecți ai dobândirii creditului prin înșelăciune. Întrucât conducătorul de fapt poate realiza latura obiectivă a infracțiunii date, nu există nici un temei de a nu-l trage la răspundere conform art.238 CP RM.

Potrivit opiniei întemeiate expuse de N.Egorova, nu rareori conducătorul persoanei juridice săvârșește infracțiunea de dobândire a creditului prin înșelăciune în participație, fapt ce sporește posibilitatea de a evita tragerea acestuia la răspundere penală [22].

Săvârșirea cu participație complexă a dobândirii creditului prin înșelăciune este posibilă atunci când latura obiectivă a infracțiunii se realizează de un singur autor. În această situație, organizator al faptei date va fi persoana care a organizat săvârșirea ei sau a dirijat realizarea ei, ori persoana care a creat un grup criminal organizat sau o organizație criminală având scopul dobândirii creditelor prin înșelăciune, fie a dirijat activitatea acestora. Instigator al dobândirii creditelor prin înșelăciune va fi persoana care, prin orice metode, determină o altă persoană să săvârșească această infracțiune. Complice la dobândirea creditului prin înșelăciune va fi persoana care, prin sfaturi, indicații, prestare de informații, acordare de mijloace sau instrumente ori înlăturare de obstacole etc., contribuie la săvârșirea acesteia.

Infracțiunea, prevăzută la art.238 CP RM, poate fi săvârșită și în coautorat, adică de doi sau mai mulți autori. Datorită specificului său, infracțiunea dată este săvârșită, în frecvente cazuri, de un grup constituit din cel puțin două persoane, în urma unei înțelegeri prealabile. În acest plan, se impune examinarea problemei privind realizarea laturii obiective a dobândirii creditului prin înșelăciune în comun: de către conducătorul persoanei juridice, care solicită creditul, și contabilul-șef al acestei persoane juridice.

În literatura de specialitate este exprimat punctul de vedere, conform căruia semnarea angajamentului de contractare a creditului în numele persoanei juridice, de către contabilul-șef al persoanei date, nu este obligatorie [23]. Nu putem susține această opinie. Ea este infirmată atât de prevederile normative, cât și de practica de creditare.

Astfel, potrivit art.18 din Legea contabilității, dreptul celei de-a doua semnături, aplicate pe obligațiile de creditare ale agentului economic sau instituției bugetare, aparține șefului serviciului contabil (adjuncților lui). De asemenea, conform art.19 al aceleiași legi, documentele, ce servesc drept bază pentru îndeplinirea obligațiilor de creditare, a căror onorare urmează să se facă din contul fondurilor cu destinație specială și altor surse de finanțare, fără semnătura șefului serviciului contabil, sunt considerate nevalabile pentru executori.

În același registru, consemnăm că buletinele de identitate al conducătorului și al contabilului-șef ai persoanei juridice solicitante de credit fac parte din lista de documente prezentate la secția de credite a Băncii Comerciale „Banca Socială” SA, pentru examinarea solicitării de credit [24]. Copiile buletinelor de identitate al administratorului/directorului întreprinderii (companiei) și al contabilului-șef la fel fac parte din lista documentelor prezentate de către persoanele juridice la solicitarea creditului de la Banca Comercială „EuroCredit-Bank” SA [25]. Cerințe similare sunt înaintate de Banca Comercială „Mobiasbanca” SA [26], Banca Comercială „Investprivatbank” SA [27] etc. Mai mult, ultima din băncile comerciale specificate cere de la persoanele juridice solicitante de credite și fișa cu speciemenle semnăturilor conducătorului și contabilului-șef ai persoanei juridice [28].

În aceste condiții, ar fi incorect a susține că semnarea angajamentului de contractare a creditului în numele persoanei juridice, de către contabilul-șef (șeful serviciului contabil) al acesteia, nu este obligatorie. Contabilul-șef (șeful serviciului contabil) este obligat să asigure controlul circulației elementelor patrimoniului persoanei juridice și al executării obligațiilor de creditare. Iată de ce, este indispensabilă semnarea contractelor de credit bancar și a celorlalte documente de creditare tocmai de contabilul-șef ori șeful serviciului contabil al persoanei juridice care solicită creditul (sau de persoana împuternicită de acesta). Pentru a evita careva îndoeli cu privire la caracterul indispensabil al semnăturii contabilului-șef (a șefului serviciului contabil) pe angajamentul de contractare a creditului, propunem completarea Capitolului III al Regulamentului BNM cu privire la activitatea de creditare a băncilor care operează în Republica Moldova cu pct.3.7, având următorul conținut: „Cererile de obținere a creditului se primesc de la conducătorul (adjunctul împuternicit al acestuia) și contabilul-șef/șeful serviciului contabil (persoana împuternicită de acesta) ai întreprinderii, instituției sau organizației având statutul de persoană juridică”.

După cum s-a menționat anterior, subiect al dobândirii creditului prin înșelăciune poate fi și persoana fizică care a intrat în relația de creditare cu instituția financiară în baza procurii eliberate de solicitantul de credit.

Așadar, subiect al infracțiunii date poate fi nu doar persoana fizică care se află în raporturi juridice de muncă cu persoana juridică solicitantă de credit. Împuternicirile de contractare a creditului pot decurge și din procura eliberată de o persoană juridică sau fizică. Conform art.252 CC RM, procura este înscrisul întocmit pentru atestarea împuternicirilor conferite de reprezentat unui sau mai multor reprezentanți.

Codul civil în vigoare a lărgit considerabil posibilitățile de investiție cu dreptul de a săvârși acte cu relevanță juridică din numele altei persoane (inclusiv al unei persoane juridice). Este de notat că, potrivit art.249 CC RM, dacă o persoană încheie un act juridic în numele unei alte persoane fără a avea împuterniciri pentru reprezentare sau cu depășirea împuternicirilor, actul juridic produce efecte pentru reprezentat numai în cazul în care acesta îl confirmă ulterior. De unde rezultă că subiectul infracțiunii, prevăzute la art.238 CP RM, poate fi și reprezentantul persoanei juridice sau fizice solicitante de credit, iar perfectarea necorespunzătoare a împuternicirilor lui nu în toate cazurile împiedică recunoașterea calității lui de subiect al acestei infracțiuni.

În contextul infracțiunii prevăzute la art.239 CP RM, subiect al acesteia poate fi persoana fizică responsabilă care, la momentul săvârșirii infracțiunii, a atins vârsta de 16 ani. Însă, aceste condiții generale nu sunt suficiente pentru a recunoaște persoana fizică drept subiect al infracțiunii de încălcare a regulilor de creditare. Spre deosebire de subiectul dobândirii creditului prin înșelăciune, subiectul încălcării regulilor de creditare este unul special. Calitățile speciale ale subiectului dat nu sunt expres prevăzute în dispoziția art.239 CP RM. Dar aceste calități nu sunt greu de determinat pe calea interpretării caracteristicilor laturii obiective a infracțiunii de încălcare a regulilor de creditare, expres prevăzute în dispoziția sus-amintită. Astfel, subiectul încălcării regulilor de creditare este persoana fizică în a cărei competență intră acordarea creditului, care încalcă regulile de creditare.

În conformitate cu Regulamentul BNM cu privire la activitatea de creditare a băncilor care operează în Republica Moldova, în procesul de aprobare, dreptul de a lua decizii referitoare la cererile de acordare a creditelor se atribuie unui comitet special de credit compus dintr-un număr impar de membri, dar nu mai puțin de trei persoane; suma maximală a unui credit care poate fi acordat fără aprobarea de către comitetul special de credit la nivel de filială este determinată în prevederile politicii generale de creditare a băncii; orice tranzacție de credit poate fi încheiată numai cu avizul a cel puțin trei persoane.

De aici se poate deduce că infracțiunea de încălcare a regulilor de creditare se săvârșește, în cele mai frecvente cazuri, prin participare preordinată, adică prin participare „la care contribuția este dată în urma unei înțelegeri prealabile (concert fraudulos)” [29]. Aceasta deoarece, conform prevederilor normative, acordarea unui credit se realizează de trei sau mai multe persoane împreună. Aceste persoane pot fi din componența comitetului special de credit din cadrul băncii comerciale, dar pot fi și din afara lui, în funcție de prevederile politicii generale de creditare a băncii comerciale.

Considerăm că, în cazuri mai rare, infracțiunea de încălcare a regulilor de creditare poate fi comisă de o singură persoană. Această persoană, fiind funcționar bancar, având sau nu calitatea de membru al comitetului special de credit, își arogă dreptul de a decide unipersonal asupra acordării creditului. Prin aceasta persoana dată acordă creditul cu încălcarea regulilor de creditare fixate în Regulamentul BNM cu privire la activitatea de creditare a băncilor care operează în Republica Moldova, specificate mai sus. În cazul dat, în virtutea art.116 CP RM, se va aplica numai art.239 CP RM, fără a fi necesară calificarea suplimentară conform art.336 CP RM („Depășirea atribuțiilor de serviciu”). În același timp, semnarea documentelor de acordare a creditului de către cel care își arogă împuternicirile celorlalte cel puțin două persoane decidente necesită calificarea suplimentară potrivit art.361 CP RM. Or, întocmirea și semnarea frauduloasă a documentelor respective depășește în mod evident latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art.239 CP RM.

Aceleași reguli de calificare pot fi aplicate în ipoteza acordării unui credit cu încălcarea regulilor de creditare de către unul sau mai mulți funcționari din cadrul unei instituții financiare nebancale.

În doctrina penală există opinia, conform căreia în cazul în care în componența de infracțiune este special numai subiectul de infracțiune, atunci organizatorii, instigatorii sau complicii, care nu au calitățile subiectului special, dar care au executat măcar o parte a laturii obiective a infracțiunii respective, pot fi considerați coautori ai acestei infracțiuni [30]. Nu putem sprijini un asemenea punct de vedere. În acord cu prevederile alin.(1) art.42 CP RM, numai autorul infracțiunii execută integral sau parțial latura obiectivă a infracțiunii. Este dificil a ne imagina situația când o persoană din cadrul sau din afara instituției financiare, care nu are competența de acordare a creditului, îl acordă totuși. Dar chiar dacă această ipoteză s-ar realiza, persoana dată nu ar putea fi trasă la răspundere conform art.239 CP RM. Considerăm că, în funcție de circumstanțele concrete, fapta acestei persoane poate fi calificată ca escrocherie cu sau fără folosirea situației de serviciu.

Subiect al infracțiunilor, prevăzute la art.238 și art.239 CP RM, poate fi nu doar persoana fizică. Din prevederile alin.(4) art.21 CP RM rezultă că și persoana juridică, care desfășoară activitate de întreprinzător, poate fi subiectul acestor infracțiuni.

În noile realități ale practicii penale mondiale se pot distinge cinci modele legislative prin care se realizează tragerea la răspundere a persoanei juridice:

- a) răspunderea civilă subsidiară sau cumulativă a persoanei juridice pentru faptele comise de angajații săi;
- b) măsurile de siguranță preluate din dreptul penal sau administrativ;
- c) sancțiunile administrative, în cea mai mare parte financiare;
- d) răspunderea penală deplină admisă în dreptul englez, norvegian, francez, dar și în cel nipon, american;
- e) sistemul mixt cu caracter penal, administrativ, civil, adoptându-se măsuri de la amendă până la punerea sub sechestru a bunurilor persoanei juridice, și chiar dizolvarea ei [31].

De vreme ce participanții la relațiile de creditare sunt în mare parte persoane juridice, este absolut justificată decizia legiuitorului moldovean de a recunoaște persoanele juridice subiecți ai infracțiunilor legate de creditare. Anume în cadrul activității economico-financiare a acestor persoane se săvârșesc cele mai multe infracțiuni de dobândire a creditului prin înșelăciune și de încălcare a regulilor de creditare. În acest context, nu putem să nu susținem opinia lui S.Mazur: „Persoana juridică trebuie să poarte răspundere penală nemijlocită (deplină sau subsidiară) pentru infracțiunea săvârșită în interesele ei sau din numele ei de către persoana decidentă, care deține controlul asupra acesteia ori de către persoanele care o controlează; în unele cazuri, persoana juridică trebuie să poarte răspundere penală substitutivă (deplină sau subsidiară) pentru infracțiunea săvârșită în interesele ei sau din numele ei de către un funcționar de rând sau un membru (asociat) al acesteia” [32].

Este cunoscut că ființa însăși a persoanei juridice se exprimă prin organele sale, care, spre deosebire de reprezentanți, sunt părți intrinseci ale acesteia. Când vorbim de organele persoanei juridice, nu avem în vedere două entități juridice de sine stătătoare: persoana juridică, pe de o parte, și organele acesteia, pe de altă parte. Ne aflăm în fața unei singure entități – persoana juridică – ce se exprimă prin organele sale. Conchidem că răspunderea penală a persoanei juridice va fi angajată ori de câte ori persoanele decidente, reprezentând organele acesteia, cu prilejul exercitării funcției ce le revine, vor fi săvârșit dobândirea creditului prin înșelăciune sau încălcarea regulilor de creditare. În acest caz, persoana juridică poartă răspundere penală nemijlocită, ca pentru fapta proprie. Dacă însă fapta a fost săvârșită nu de către persoanele decidente ale persoanei juridice, ci de funcționari de rând, membri (asociați) din cadrul acesteia – priviți ca reprezentanți ai persoanei juridice – exercitându-și atribuțiile ce le-au fost încredințate, răspunderea penală a persoanei juridice va fi angajată, însă nu ca o răspundere nemijlocită, pentru fapta proprie, dar ca o răspundere substitutivă, pentru fapta altuia.

Conform alin.(5) art.21 CP RM, răspunderea penală a persoanei juridice, care desfășoară activitate de întreprinzător, nu exclude răspunderea persoanei fizice pentru infracțiunea săvârșită. În acest sens considerăm că răspunderea penală deplină a persoanei juridice trebuie angajată atunci când persoana fizică (persoana decidentă, funcționarul de rând, membrul (asociații)) a săvârșit infracțiunea, legată de creditare, în interesele persoanei juridice. În contrast, răspunderea penală subsidiară a persoanei juridice trebuie angajată atunci când persoana fizică a săvârșit infracțiunea legată de creditare din numele persoanei juridice.

Principiul înscris la alin.(5) art.21 CP RM este condiționat de necesitatea păstrării unui control continuu din partea persoanei juridice asupra actelor juridice ale persoanelor fizice din componența ei, și viceversa – din partea persoanelor fizice din componența persoanei juridice asupra actelor juridice ale persoanei juridice. Ceea ce s-ar putea reproșa persoanei juridice sau, respectiv, persoanei fizice din cadrul acesteia ar fi insuficiențele în activitatea de supraveghere, îndrumare și control care au generat posibilitatea comiterii infracțiunii prevăzute la art.238 sau la art.239 CP RM.

În conformitate cu pct.11 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la practica soluționării unor litigii ce rezultă din relațiile de credit bancar”, nr.5 din 4.02.2005, filialele băncilor nu sunt persoane juridice [33]. În consecință, filiala (sau reprezentanța) unei instituții financiare nu poate fi subiectul infracțiunilor prevăzute la art.238 și art.239 CP RM. În schimb, poate fi subiectul acestor infracțiuni însăși instituția financiară, deoarece este o persoană juridică ce desfășoară activitatea de întreprinzător (cu excepția Băncii Naționale a Moldovei).

Potrivit pct.11 din hotărârea Plenului specificată mai sus, nici o bancă străină nu poate desfășura direct activitate financiară în Republica Moldova decât prin filialele și sucursalele pentru care BNM a emis autorizație. Deci, subiectul infracțiunii poate fi banca străină, dacă decidentul din filiala sau sucursala acesteia a comis infracțiunea.

În încheiere, reproducem o aserțiune din practica judiciară: „Subiect al infracțiunii prevăzute la art.155³ CP RM din 1961 – „Dezafectarea creditului” – este partea contractului de credit, care a primit creditul de la instituția financiară” [34]. Interpretând această aserțiune, putem face următoarea concluzie: încheierea – efectivă sau în perspectivă – a contractului de credit bancar este actul juridic ce însoțește săvârșirea infracțiunilor legate de creditare. De cele mai dese ori, subiecții acestor infracțiuni sunt subiecți ai raportului juridic obligațional de creditare: subiectul dobândirii creditului prin înșelăciune este subiectul pasiv (debitorul) în cadrul acestui raport; subiectul încălcării regulilor de creditare este subiectul activ (creditorul) în cadrul raportului juridic obligațional de creditare.

Referințe:

1. Tratatе internaționale la care Republica Moldova este parte. Vol.1. - Chișinău: Moldpres, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, p.51-71.
2. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2001. - Nr.47-48.
3. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2003. - Nr.159-162.
4. Persoane fizice. Cerințe față de beneficiar // www.maib.md/ro/pf5.asp; Operațiuni creditare // www.bem.md/?lang=ro&MenuItem=2&SubMenu=2&SubMenu2=3.
5. Credite din resursele organizațiilor financiare internaționale. Proiectul de Investiții și Servicii Rurale (IDA) // www.moldindconbank.com/corporate_services_ro/creditarea/
6. Устименко В.В. Специальный субъект преступления. - Харьков: Вища школа, 1989, с.23.

7. Мурадов Э. Признаки специального субъекта как критерий классификации преступлений в сфере экономической деятельности // Уголовное право. - 2003. - №4. - С.51-52.
8. Persoane juridice. Credite // www.ecb.md/DocView.aspx?idP=82&idM=124&idD=197.
9. Operațiuni creditare // www.bem.md/?lang=ro&MenuItem=2&SubMenu=2&SubMenu2=3; Persoane fizice. Cerințe față de beneficiar // www.maib.md/ro/pf5.asp; Servicii persoanelor particulare. Condiții de creditare // www.moldindconbank.com/private_banking_ro/creditconsum/
10. Odinokih S. Viața pe credit în stil moldovenesc // Profit. - 2004. - Nr.11. - P.37-40.
11. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1994. - Nr.2.
12. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2001. - Nr.14-15.
13. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1998. - Nr.72-73.
14. Lista documentelor prezentate la solicitarea creditului de către persoanele juridice // www.ecb.md/DocView.aspx?idP=82&idM=124&idD=197.
15. Lista documentelor prezentate la secția de credite pentru examinarea solicitării de credit // www.socbank.md/rom/section/146/
16. Аснис А.Я. Служебное преступление: понятие и субъект. - Москва, 2003, с.109-110.
17. Piperea Gh. Obligațiile și răspunderea administratorilor societăților comerciale. - București: ALL Beck, 1998, p.4.
18. Струкова А.А. Невозвращение из-за границы средств в иностранной валюте. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002, с.128.
19. Томилин А.А. Уголовная ответственность руководителя организации // Юридический мир. - 1999 - №7. - С.17-21.
20. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1995. - Nr.28.
21. Piperea Gh. Obligațiile și răspunderea administratorilor societăților comerciale, p.7-8.
22. Егорова Н. Понятие «руководитель организации» в уголовном праве // Уголовное право. - 2005 - №1. - С.18-20.
23. Бублик М. Без подписи бухгалтера недействительно? // Банковский вестник. - 2003. - № 2. - С.54-56.
24. Lista documentelor prezentate la secția de credite pentru examinarea solicitării de credit // www.socbank.md/rom/section/146/
25. Lista documentelor prezentate la solicitarea creditului de către persoanele juridice // www.ecb.md/DocView.aspx?idP=82&idM=124&idD=197.
26. Setul minim de documente // www.mobiasbank.com/links.cfm?id=13
27. Documente pentru cererea de credit // www.ipb.md/rom/section/45/
28. Ibidem.
29. Bulai C. Manual de drept penal. Partea Generală, p.432.
30. Аветисян С. Ответственность за организацию, подстрекательство и пособничество в преступлении со специальным составом // Закон и право. - 2004. - № 2. - С.37.
31. Mancaș R. Răspunderea penală a persoanei juridice // Revista de drept penal. - 1998. - Nr.3. - P.69.
32. Мазур С. Объект и виды экономических преступлений и преступлений в сфере экономической деятельности // Уголовное право. - 2003. - №2. - С.49-51.
33. Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. - 2005. - Nr.9. - P.6.
34. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, nr.1r/a – 18/2002 din 16.05.2002 // Moldinfolex.

Prezentat la 15.03.2007

**INFORMAȚIA DOCUMENTARĂ CA OBIECT
AL INFLUENȚĂRII NEMIJLOCITE INFRAȚIONALE****Artur REȘETNICOV***Catedra Drept Penal și Criminologie*

The documentary information as the object of direct criminal influence is treated in the present article. The penal doctrine began to use the phrase “informational offences”, designating all the criminal deeds that produce damage to the social relations with regard to legal circulations of information. The material object of some of these offences is formed by false documents. The author analyzes what information represents, as an object of direct criminal influence, and what connection the information and the false document form, when being submitted to direct criminal influence.

Acumulându-se în „societatea informațională”, subiecții acesteia urmăresc scopuri economice, politice, de cunoaștere. Nu întotdeauna realizarea acestor scopuri se face pe cale legală. Dovadă acestui fapt este că în aproximativ 20 de articole din Partea Specială a Codului penal legiuitorul folosește termenul „informație” („informații”). De asemenea, în doctrina penală a început să fie utilizată sintagma „infrațiuni informaționale” [1], desemnând toate faptele infraționale care aduc atingere relațiilor sociale cu privire la circulația legală a informației.

Unele din aceste infrațiuni au ca obiect material (produs) documente false (de exemplu, infrațiunile prevăzute la art.238, 243, 245 etc. din Codul penal).

În context, pot să apară următoarele întrebări:

1) ce este informația ca obiect al influențării nemijlocite infraționale:

- a) obiect material al infrațiunii;
- b) obiect imaterial al infrațiunii;
- c) altceva?

2) ce conexiune formează informația și documentul fals, în cazul în care aceste entități sunt supuse influențării nemijlocite infraționale?

Răspunzând la prima întrebare, D.A. Kalmâkov afirmă că informația reprezintă obiectul material al infrațiunii [2]. În replică, în literatura de specialitate autohtonă se consemnează calitatea de obiect imaterial a informației [3]. Care din aceste puncte de vedere poate fi susținut?

În fond, pentru a tranșa această problemă, este necesar a stabili dacă informația este sau nu un bun. În această ordine de idei, menționăm că, în doctrina juridică, s-au conturat două poziții: 1) informația trebuie materializată, iar apoi inclusă în circuit; 2) informația trebuie recunoscută ca „obiect specific” al drepturilor subiective.

Promotorul primei viziuni este, de exemplu, I.L. Bacilo. După acesta, „informația documentară (documentul) este, de fapt, un obiect material, ceea ce permite a o raporta la categoria de bunuri” [4]. Cel puțin în aparență, această viziune este reprodusă în art.3 din Legea Republicii Moldova cu privire la documentul electronic și semnătura digitală, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 15.07.2004 [5]. Conform acestei norme, documentul electronic este informația în formă electronică, creată, structurată, prelucrată, păstrată și transmisă cu ajutorul computerului, al altor dispozitive electronice sau mijloace tehnice și de program, semnată cu semnătura digitală în conformitate cu legea.

Adepții celei de-a doua poziții opinează în felul următor: „Înainte de toate, informația este o componentă ideală a realității, adică o entitate imaterială care nu poate fi redusă la obiectele fizice care au rolul de suport de informație” [6]. În acest tipar se înscrie comprehensiunea noțiunii de informație din art.3 al Legii Republicii Moldova cu privire la informatizare și la resursele informaționale de stat, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 21.11.2003: „Informație – cunoștințe despre persoane, subiecți, fapte, evenimente, fenomene, procese, obiecte, situații și idei; informație documentată – informație, fixată pe un suport informațional, care posedă atribute ce permit identificarea ei” [7]. Așadar, în acest caz, informația nu este identificată cu documentul care o conține, nici nu se întreprinde o amalgamare *sui generis* dintre informație și suportul informațional.

În mod regretabil, în Codul civil al Republicii Moldova nu există o dispoziție din care s-ar desprinde cu claritate care este statutul juridic al informației ca obiect al drepturilor subiective. În contrast, potrivit art.128 din Codul civil al Federației Ruse [8], din rândul obiectelor drepturilor civile fac parte: bunurile (bani, titlurile de valoare, alte bunuri, inclusiv drepturile patrimoniale); lucrările și serviciile; informația; rezultatele activității intelectuale, inclusiv drepturile exclusive asupra acestora (proprietatea intelectuală); valorile nepatrimoniale. Așadar, informația este distinctă în raport cu bunurile, constituind un obiect de sine stătător al drepturilor subiective.

Considerăm întemeiat un asemenea punct de vedere. Argumentându-se atitudinea, menționăm că informația poate fi repartizată în următoarele două clase:

- 1) informația structurală;
- 2) informația operativă.

Informația aparținând primei clase este specifică tuturor obiectelor naturii, însuflețite sau neînsuflețite, de sorginte naturală sau artificială. Această informație este ca și cum impregnată în aceste obiecte, reprezentând măsura complexității acestora și reflectându-le esența. Pe de altă parte, informația operativă este informația generată de mișcarea energiei și materiei în spațiu și în timp, precum și creată în procesul de interacțiune a organismelor vii.

Între informațiile aparținând celor două clase există o legătură permanentă: informația structurală este premisa apariției informației operative. La rândul său, în rezultatul acțiunilor subiecților care sunt generate de informația operativă, după influențarea asupra obiectelor naturii, se poate schimba informația structurală.

Ca reglator al conduitei umane, dreptul interacționează atât cu informația structurală, cât și cu informația operativă.

De exemplu, relativ la informația structurală, trebuie de specificat că în procesul-verbal de cercetare la fața locului în frecvente cazuri sunt descrise anumite obiecte și localizarea acestora, ceea ce poate avea însemnătate pentru orientarea urmăririi penale și a rezultatelor acesteia. De asemenea, anumite caracteristici ale obiectelor lumii înconjurătoare, care devin accesibile omului prin intermediul informației structurale despre aceste obiecte, pot genera efecte de ordin juridic (de exemplu, catalogarea ca armă albă a unui obiect, în rezultatul evaluării lungimii, grosimii lamei, calității oțelului și a altor asemenea parametri ai obiectului evaluat).

Totuși, comparativ mai des, informația operativă este cea care e inclusă în sistemul reglementării juridice, reflectând acțiunile oamenilor sau abținerea acestora de a săvârși careva acțiuni. De notat că dreptul ia în vizor nu oricare informație, dar informația sub formă de date (sau, pur și simplu, datele), adică „informația prezentată într-o anumită formă care permite a o comunica, comenta și prelucra” (art.3 al Legii cu privire la informatizare și la resursele informaționale de stat). În context, este cazul de menționat că, în unele incriminări, legiuitorul folosește anume termenul „date” (de exemplu, în art.225, 244, 316 etc. din Codul penal). Dar și în incriminările, în care se utilizează expres termenul „informații”, înțelesul atribuit acestuia este tocmai cel de „date”. Cu alte cuvinte, ca obiect al reglementării juridice, entitatea, desemnată prin termenul „informații”, coincide cu entitatea desemnată prin termenul „date”.

O altă caracteristică calitativă a informației, relevabilă în contextul studiului de față, este valoarea ei subiectivă, adică însemnătatea informației pentru un subiect determinat. De exemplu, pentru o persoană căreia i-au fost încredințate bunuri în pază informația despre iminența unei intemperii poate însemna posibilitatea de a fi trasă la răspundere conform art.200 „Neglijență criminală față de paza bunurilor proprietarului” din Codul penal. În schimb, pentru o altă persoană, aceeași informație îi va folosi doar în sensul necesității de a-și găsi un adăpost. Cu certitudine, pentru prima persoană, informația despre iminența unei intemperii va avea o valoare subiectivă mai mare.

În aceeași ordine de idei, consemnăm că, în drept, valoarea informației se exprimă mai cu seamă în caracteristicile de cost ale acțiunilor ce urmează obținerii informației. În acest plan, urmează a fi apreciată, de exemplu, informația despre creșterea cursului acțiunilor și informația reprezentând un secret de stat. În prima ipoteză, efectul va consta în sporirea efectivă a capitalului. În cea de-a doua ipoteză, mărimea costurilor suportate de stat ca urmare a divulgării secretului de stat trebuie să fie direct proporțională cu mărimea pedepsei în limitele sancțiunii art.344 „Divulgarea secretului de stat” din Codul penal.

În opinia lui A.D. Ursul, valoarea subiectivă a informației este strâns legată de scop [9]. Or, subiectul obține informația într-un scop anume. De exemplu, accesul ilegal la informațiile reprezentând un secret personal, în vederea satisfacerii curiozității, poate avea ca efect aplicarea răspunderii conform art.177 „Încălcarea inviolabilității vieții persoanele” din Codul penal. Dacă însă aceleași informații sunt culese pentru a amenința victima

cu răspândirea lor, astfel încât să fie satisfăcute revendicările patrimoniale ale făptuitorului, efectul poate consta în aplicarea răspunderii pentru pregătirea de infracțiunea de șantaj (art.189 CP RM).

Așadar, ca obiect al reglementării juridice apare nu oricare informație, dar anume datele având valoare subiectivă și obținute într-un scop determinat.

Aceste caracteristici sunt necesare, dar nu și suficiente pentru a se putea răspunde la întrebarea menționată mai sus: ce este informația ca obiect al influențării nemijlocite infracționale?

Idealitatea informației este cea caracteristică ce ne apropie de formularea unui răspuns fundamentat la această întrebare. Filosoful german N.Hartmann a menționat că valorile sunt formații ideale invariabile, aflându-se de cealaltă parte în raport cu existența reală; aceste valori se realizează în relațiile dintre oameni, în procesele și bunurile din lumea reală. Datorită lor, realul devine valoros [10]. Cu siguranță, în cazul dat, materialitatea valorilor este privită în plan teleologic, fără a se avea în vedere substanța lor concretă. În context, referindu-se la obiectul juridic al infracțiunii, S.Brînză susține: „... valorile ... sociale sunt vătămate ca entități ideale. Pe de altă parte, în planul obiectului material al infracțiunii trebuie să avem în vedere entitățile materiale care sunt influențate prin săvârșirea infracțiunii” [11]. Dar este oare posibil ca entitățile imateriale să fie influențate prin săvârșirea infracțiunii?

În alți termeni, este oare posibil ca valoarea socială ocrotită, asupra căreia atentează făptuitorul, să se proiecteze într-o entitate imaterială, astfel încât relațiile sociale să fie vătămate sau amenințate prin intermediul acestei entități?

Una dintre accepțiunile noțiunii „ideal” este „imaterial” [12]. Din această perspectivă, N.G. Ivanov afirmă: „Legislația civilă raportează la patrimoniu nu doar entitățile aparținând lumii materiale, privite ca o substanță fizică, dar și drepturile asupra lor. În legătură cu aceasta, dreptul penal trebuie să aleagă din două una: fie să considere, ca înaintea, ca patrimoniu numai substanța fizică materială ..., fie să adere la interpretarea juridico-civilă” [13]. Chiar dacă informația ar putea fi considerată element al patrimoniului, oricum ea rămâne imaterială (sau ideală), lipsindu-i substanța fizică materială.

Informația este nu altceva decât lumea obiectivă pe care o percepem prin simțurile noastre. Deoarece simțurile noastre nu-i pot transmite conștiinței întreaga cantitate de informație, se alege numai cea informație care e necesară în virtutea circumstanțelor de moment. Mai mult, trecând prin filtrul interpretării, pentru a fi acumulată, informația va avea în cele din urmă o altă configurație decât inițial. Această împrejurare este unul dintre aspectele conștientizării informației primite, a convertirii ei în „date”. Important este de reținut că „cantitățile informației – primite, păstrate și capabile de a fi reproduse de creierul uman – nu se află între ele într-o relație de identitate univocă (așa cum are loc într-un computer). Anume aceasta arată că informația, prelucrată de creierul uman, are o substanță ideală” [14]. Dreptul începe a considera informația ca pe un obiect de reglementare numai din momentul în care ea provine de la un subiect uman și poate fi fixată univoc pe un suport material. Însă, aceasta nu înseamnă în nici un caz că se produce materializarea informației fixate.

În opinia justă a lui A.A. Strelțov, informația sub formă de date se caracterizează prin idealitate (autonomia relativă față de suportul informațional; indestructibilitatea informațională; dinamism (capacitatea de a se modifica); capacitatea de a se acumula). Însușirile enumerate permit a privi informația sub formă de date ca pe un instrument eficient de cunoaștere, caracterizându-i fațeta ideală (și nu reală) [15]. Într-adevăr, atunci când transmitem un bun, transmitem obiectul fizic constând din materie și având caracteristici fizice (greutate, volum, dimensiuni). În consecință, se transmite întreg volumul de drepturi asupra bunurilor (dreptul de posesie, dreptul de folosință, dreptul de dispoziție). Însă, atunci când transmitem informația, fixată pe un suport material, transmitem în sens juridic însuși suportul informațional, și anumite: drepturi asupra informației fixate pe acest suport (de exemplu, dreptul de difuzare ulterioară a informației). Însăși informația este doar comunicată, transmițându-se astfel dreptul de folosință și dreptul de dispoziție asupra ei. Iar în ce privește dreptul de posesie transmis, acesta se răsfrânge numai asupra suportului informațional, nu și asupra informației fixate pe acesta. Aceasta deoarece informația rămâne în memoria autorului documentului și va rămâne în memoria tuturor celor care vor lua cunoștință de informația conținută în acel document. Iată de ce, informația poate fi privită ca marfă, dar nu poate fi privită ca bun.

Caracteristicile principale a informației ca obiect al reglementării juridice – idealității – îi sunt accesorii alte două caracteristici: infinitatea, ca resursă, și independența, ca obiect.

Infinitatea ca resursă a informației se datorează imposibilității uzării ei fizice (spre deosebire de bunuri) și posibilității tirajării nelimitate a informației. Resursele, utilizate de umanitate, se clasifică în resurse refolosibile

și resurse care nu sunt susceptibile de refolosire. Însă, chiar resursele refolosibile au proprietatea de a se diminua cantitativ în rezultatul consumului lor și, ca urmare, de a se reproduce mai lent decât a se consuma.

Cât privește informația, situația este calitativ alta. Ori de câte ori am reproduce o anumită cantitate de informație (de exemplu, prin multiplicare), această cantitate nu se va reduce nici cu un bit. Or, informația este o resursă nepuizabilă, deoarece substanța îi este de factură ideală. Datorită acestei proprietăți, informația condiționează progresul omenirii, având loc o continuă creștere a volumului de cunoștințe și transmiterea acestora din generație în generație. Însă, proprietatea enunțată comportă și un dezavantaj sesizabil: posibilitatea difuzării arbitrare a informației, având ca efect aflarea informației în volum deplin în mai multe locuri deodată și utilizarea concomitentă de mai mulți subiecți (inclusiv de părțile aflate în conflict). Luându-se în considerație infinitatea ca resursă a informației, în drept sunt concepute restricții de culegere și divulgare a informației (de exemplu, atribuirea informației a caracterului de secret de stat, secret de serviciu, secret comercial, secret fiscal, secret bancar, secret personal, secret familial, secret procesual, secret profesional, secret al asigurării, secret medical, secret avocațial, secret corporativ, secret al confesiunii etc.). De asemenea, proprietatea informației de a fi infinită ca resursă generează repercusiuni în planul: stabilirii dreptului de autor asupra informației; stabilirii condițiilor de remunerare în cazul utilizării informației de către alți subiecți; asigurării integrității masivelor informaționale etc. Datorită idealității informaționale, se prezintă ca deosebit de dificilă rezolvarea *in toto* a acestor probleme.

Independența ca obiect este o altă caracteristică accesorie a informației. Se are în vedere independența în raport cu mediul în care se află informația, precum și cu suportul care fixează informația. Sub aspect conținutal, informația comunicată prin intermediul poștei tradiționale nu se deosebește de informația comunicată prin poșta electronică. La fel, valoarea informației nu poate fi pusă în dependență de valoarea suportului informațional.

În literatura de specialitate se propune ca informației să-i fie atribuită și caracteristica de neliniaritate, adică „lipsa dependenței dintre volumul de informație și procesele care încep să decurgă datorită influenței informației” [16]. În alți termeni, cantitatea informației și valoarea ei nu sunt interdependente. De exemplu, în unele cazuri, confirmarea incontestabilă a unui singur fapt poate reprezenta temelia pentru construirea acuzației sau, din contra, achitarea persoanei.

În acest fel, s-a putut demonstra că informația posedă caracteristici individualizante, care permit distingerea ei de alte obiecte de reglementare juridică (inclusiv de cele având substanță materială).

Nu întâmplător, în art.6 al Legii Republicii Moldova privind accesul la informație, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 11.05.2000 [17], este prezentă dihotomia „documente putătoare de informații (oficiale)” – „informațiile oficiale nedocumentare”. De unde rezultă că informația nu poate fi identificată cu documentul purtător de informație. Are dreptate L.A. Bukalerova când, dintre tipurile de informație, distinge: 1) informația fixată pe un suport material și 2) informația în afara unui suport, adică suma unor cunoștințe veridice despre informația deja conținută pe un suport (în memoria umană după luarea de cunoștință cu suportul material, cu proiectul informației documentare, cu antecontractul etc.) [18]. În același fâgaș se înscrie teza formulată de către S.Brînză, care se referă la opera de creație intelectuală (lipsită de substanță materială, ca și informația) ca obiect al influențării nemijlocite infracționale: „... opera, ca obiect nepalpabil, privit ca o complexitate de idei originale, trebuie deosebită de obiectul palpabil în care se întruchipează această complexitate de idei originale” [19]. Într-adevăr, informația nu se identifică cu suportul informațional, nici cu documentul care o conține, chiar dacă acest document reprezintă un „corp comun” cuprinzând informația și suportul informațional.

Cu privire la natura juridică a informației, A.A. Turășev s-a exprimat în următoarea manieră: „Informația nu poate forma obiectul material al infracțiunii. Ea constituie fațeta informațională a obiectului material al infracțiunii, reprezentat de suportul informațional” [20]. Observăm că acest autor are un punct de vedere opus celui exprimat de D.A. Kalmâkov. Totodată, A.A. Turășev nu atribuie informației calitatea de obiect imaterial al infracțiunii, rezervându-i postura de „fațetă informațională a obiectului material al infracțiunii”. Această poziție este susținută, în principiu, prin următoarea aserțiune: „Obiectul material al infracțiunii prevăzute la art.180 CP RM (se are în vedere infracțiunea de încălcare intenționată a legislației privind accesul la informație – *n.a.*) există în cazul în care informația este stocată pe un suport material” [21].

Rezultă că informația apare ca obiect imaterial al infracțiunii doar atunci când, în calitate de informație nedocumentară, este supusă influențării nemijlocite informaționale. Dacă însă influențării nemijlocite informaționale este supusă informația documentară, atunci informația apare ca fațetă (componentă; latură) informațională a obiectului material al infracțiunii.

Prezintă interes și următoarea postură: „Obiectul material al violării dreptului la secretul corespondenței (se are în vedere infracțiunea prevăzută la art.178 CP RM – *n.a.*) poate să se exprime în: scrisori, telegrame, colete sau alte trimiteri poștale... Obiectul imaterial al infracțiunii date poate cuprinde: radiograme, comunicații prin poșta electronică etc.” [22]. De unde se desprinde că obiectul imaterial al infracțiunii nu se conține în obiectul material al infracțiunii. Ca entități, ele pot coexista în contextul aceleiași infracțiuni, dar rămân de sine stătătoare una față de cealaltă. Deci, în concluzie finală, informația documentară formează nu obiectul imaterial al infracțiunii, ci fațeta informațională a obiectului material al infracțiunii. La rândul său, informația nedocumentară reprezintă obiectul imaterial al infracțiunii, neavând un suport material sub formă de document.

Așadar, în urma analizei caracteristicilor noțiunii „informație” am putut stabili că informația nu poate avea în nici un caz calitatea de obiect material al infracțiunii. De la caz la caz, informația poate avea calitatea fie de: 1) obiect imaterial al infracțiunii, fie de 2) fațetă informațională a obiectului material al infracțiunii. În ce privește conexiunea dintre informație și document, între aceste două entități există raportul de tip „parte-întreg” (cu condiția că este vorba de informația documentară; informația nedocumentară se află într-un alt sistem de coordonate în raport cu cel al unui document).

Referințe:

1. Букалорова Л.А., Остоушко А.В. «Информационные преступления» – новый спецкурс для студентов специальности 030501.65 «Юриспруденция» // Тенденция развития юридического образования в России / Под ред. А.К. Голиченкова. - Москва: Юрист, 2006, с.86-88; Букалорова Л.А. Уголовно-правовая охрана официального информационного оборота. Доклад на VII Международной конференции «Право и Интернет» // www.ifar.ru/pi/07/; Турышев А.А. Информация как признак составов преступлений в сфере экономической деятельности: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Омск, 2006, с.5.
2. Калмыков Д.А. Информационная безопасность: понятие, место в системе уголовного законодательства Российской Федерации, проблемы правовой охраны: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Казань, 2005, с.6.
3. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială. - Chișinău: Cartier, 2005, с.495, 499, 501 etc.
4. Бачило И.Л. О праве собственности на информацию // Труды ИЗиСП. - 1992. - №52. - С.71-74.
5. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2004. - Nr.132-137.
6. Гражданское право / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. - Москва, 1997, с.214-215.
7. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2004. - Nr.6-12.
8. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая и вторая. - Москва: Спарк, 1996.
9. Урсул А.Д. Природа информации. - Москва, 1968, с.11.
10. Hartmann N. Ethik. - Berlin-Leipzig, 1935, p.12.
11. Brînză S. Obiectul infracțiunilor contra patrimoniului. - Chișinău: Tipografia Centrală, 2005, p.288.
12. Dicționar de sinonime / Sub red. lui L.Seche, M.Seche, I.Preda. - București: Vox, 2000, p.176.
13. Иванов Н.Г. Парадоксы уголовного законодательства // Государство и право. - 1998. - №3. - С.57.
14. Правовое обеспечение безопасности информации в Российской Федерации / Под ред. Фатьянова А.А. - Москва: Юрист, 2001, с.17.
15. Стрельцов А.А. Информация как общенаучная категория // Информация как объект исследования в естественных, технических и социальных науках. - Москва, 2000, с.184.
16. Правовое обеспечение безопасности информации в Российской Федерации, с.20.
17. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2000. - Nr.88-90.
18. Букалорова Л.А. Информационные преступления в сфере государственного и муниципального управления: законотворческие и правоприменительные проблемы: Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. - Москва, 2006, с.9.
19. Brînză S. Op. cit., p.567.
20. Турышев А.А. Op. cit., p.10.
21. Brînză S., Ulianoschi X., Stati V. și alții. Op. cit., p.186.
22. Ibidem, p.206.

Prezentat la 20.03.2007

NATURA JURIDICĂ A PRODUSULUI INFRAȚIUNII

Artur REȘETNICOV

Catedra Drept Penal și Criminologie

The judicial nature of the offence's product is analyzed in the present article. "The offence's product" stands for the entity that appeared as such after the offence was committed, as a result of the criminal direct influence to which another entity (or more) was complied. The offence's product does not confound with: the material object of the offence, the means of committing an offence, the good acquired through offence and other entities that relate to the criminal activity. The presence of the offence's product is indispensable in that cases when the accusatorial provision contains wording like "falsification", "manufacturing", "fabrication", "artificial creation", etc.

La moment, lipsește un studiu care ar avea ca subiect de investigare științifică noțiunea „produsul infracțiunii”. Aceasta deși noțiunea dată este utilizată în doctrina penală autohtonă și cea străină.

Astfel, noțiunea „produsul infracțiunii” se folosește cu referire la unele fapte infracționale prevăzute în Capitolul VIII și în Capitolul X din Partea Specială a Codului penal al Republicii Moldova [1]. De exemplu, în contextul cercetării infracțiunii prevăzute la art.216 CP RM, se menționează: „În cazul producerii (falsificării) produselor (mărfurilor) periculoase pentru viața sau sănătatea consumatorilor, săvârșite în proporții mari, produsul (marfa) falsificat constituie nu obiectul material al infracțiunii, ci obiectul produs prin infracțiune (sau, pe scurt – produsul infracțiunii). Întrucât obiectul material trebuie să preexiste săvârșirii infracțiunii, acesta va fi format din materia primă din care se confecționează produsul (marfa) falsificată” [2].

În contextul infracțiunilor prevăzute în Codul penal român din 1968, T.Toader afirmă că obiectul material al falsificării de monede sau de alte valori (art.282) „constă în moneda sau titlul de valoare, față de care se realizează acțiunea de alterare, sau materialele din care se confecționează moneda sau titlul de valoare contrafăcut. În acest caz, moneda sau titlul de valoare contrafăcut constituie produsul infracțiunii” [3]; obiectul material al falsului în înscrisuri (art.288-294) „constă în înscrisul asupra căruia se exercită în mod nemijlocit activitatea incriminată. De exemplu, obiectul material poate consta în înscrisul alterat, când fapta incriminată constă în alterarea acestuia. Obiectul material constă în materialul pe care se înscrie atunci când falsul se realizează prin contrafacere, înscrisul contrafăcut constituind produsul infracțiunii” [4].

În același context, Gh.Nistoreanu susține, cu privire la infracțiunea de falsificare de monede sau de alte valori: „Atunci când falsificarea a fost realizată prin contrafacere, obiectul material al infracțiunii va fi reprezentat de materialele din care au fost confecționate monedele sau titlurile de valoare contrafăcute, acestea din urmă reprezentând, de fapt, produsul infracțiunii” [5].

La rândul lor, O.Loghin și T.Toader, relatând cu privire la infracțiunea de falsificare de monede sau de alte valori (art.282 din Codul penal român din 1968), consemnează că obiectul material al acesteia, când infracțiunea se realizează prin contrafacere, „constă în materialele din care se confecționează moneda sau titlul de valoare contrafăcut. În acest caz, moneda sau titlul de valoare contrafăcut constituie produsul infracțiunii” [6]. Privitor la falsul de înscrisuri (art.288-294 din Codul penal român din 1968), aceiași autori menționează: „... dacă falsul se realizează prin contrafacere, înscrisul contrafăcut constituie produsul infracțiunii. În acest caz, obiectul material al infracțiunii constă în materialul pe care se înscrie” [7].

Trebuie de menționat că nu toți autorii consideră că produsul infracțiunii trebuie deosebit de obiectul material al infracțiunii. În acest sens, V.Dongoroz menționează: „... obiectul material poate fi chiar produsul infracțiunii...” [8]. De asemenea, M.P. Bikmurzin susține, în principiu, același punct de vedere, atunci când, printre formele activității infracționale realizate asupra obiectului material al infracțiunii, evidențiază „producerea obiectului material (fabricarea, confecționarea, falsificarea)” [9]. Un punct de vedere similar este sprijinit de O.A. Ciuvakov, care, în legătură cu obiectul material al infracțiunii de falsificare a documentelor, ștampilelor, sigiliilor sau imprimatelor ori de desfacere sau folosire a documentelor false (art.358 din Codul penal ucrainean), afirmă că acest obiect îl reprezintă „legitimația falsă (sublinierea ne aparține – *n.a.*) sau un alt document fals (sublinierea ne aparține – *n.a.*)” [10].

Totuși, dacă, de exemplu, documentul fals constituie obiectul material al infracțiunii, ce reprezintă atunci materia primă și materialele din care se confecționează documentul fals? La această întrebare O.A. Ciuvakov nu prezintă un răspuns.

După alți autori, între produsul infracțiunii și obiectul material nu există o relație de tipul „parte-întreg”, deoarece cele două entități nu se confundă [11].

În fine, o serie de alți autori adoptă o poziție oarecum ezitantă, considerând că, în unele cazuri, produsul infracțiunii și obiectul material al infracțiunii coincid: „Obiectul material (se are în vedere obiectul material al falsului intelectual, art.289 din Codul penal român din 1968 – *n.a.*) constă în înscrisul oficial al cărui conținut este alterat în momentul întocmirii. Înscrisul oficial falsificat constituie, însă, și produsul infracțiunii” [12]; „Dacă falsul (se are în vedere falsificarea de monede sau de alte valori (art.282 din Codul penal român din 1968 – *n.a.*) s-a împlinit prin alterare, moneda sau titlul de valoare veritabile, care au fost supuse operațiunii de falsificare, vor constitui concomitent și produs și obiect material al infracțiunii” [13].

Se poate observa că autorii citați nu respectă principiul logic al identității: „un termen este identic cu sine, dacă își păstrează înțelesul în cadrul aceluiași discurs rațional în același timp și sub același raport” [14]. Aceeași entitate nu poate fi în același timp obiect material al infracțiunii și produs al infracțiunii. De exemplu, în contextul falsificării documentelor, este imposibil ca aceeași entitate să fie concomitent document autentic și document fals. Până la alterare (reprezentând acțiunea prejudiciabilă), documentul a fost autentic. După alterare, documentul a devenit fals. Dacă ar fi rămas același, nu ar fi apărut nici temeiul aplicării răspunderii penale. Însă, vedem că documentul nu mai este același: fiind supus falsificării, și-a pierdut autenticitatea, obținând în schimb falsitate. Deci, a pierdut o calitate ce-i conferea utilitate socială, dobândind în locul ei o altă calitate, care i-a imprimat pericolozitate socială.

Este adevărat că, în plan ontologic, obiectele sunt, perpetuu, o unitate în diversitate supusă unei neîntrerupte transformări. Însă, nici argumentările și demonstrațiile juridice, nici inferențele deductive și inductive nu vor fi corecte, dacă, referindu-ne la ceva, înțelegem de fapt altceva. Principiul identității cere ca o noțiune folosită să-și păstreze în cadrul aceluiași discurs sensul, adică să reflecte același obiect. Nici în cazul alterării, nici în cazul oricărei alte activități infracționale, produsul infracțiunii nu poate fi același cu obiectul material al infracțiunii. Pentru că le distanțează tocmai infracțiunea. Cele două entități se află la poli diferiți în raport cu momentul săvârșirii infracțiunii: înainte de săvârșirea infracțiunii (obiectul material al infracțiunii); la consumarea infracțiunii (produsul infracțiunii).

Faptul că produsul infracțiunii trebuie deosebit de obiectul material al infracțiunii se desprinde și din analiza prevederilor unor coduri penale străine. Astfel, în art.36c din Codul penal olandez [15], drept categorii distincte de obiecte, care sunt pasibile de confiscare, se prezintă: obiectele obținute – exclusiv sau în principal – prin intermediul infracțiunii sau în urma infracțiunii; obiectele asupra cărora a fost săvârșită infracțiunea. La fel, conform art.19 din Codul penal japonez [6], drept categorii distincte de obiecte, care sunt pasibile de confiscare, se menționează: obiectele care au apărut în rezultatul săvârșirii infracțiunii; obiectele care reprezintă un element constitutiv al infracțiunii.

În literatura de specialitate, definițiile noțiunii „produsul infracțiunii” sunt formulate într-o manieră similară: „acele lucruri care au luat ființă prin săvârșirea faptei, care deci nu au existat înainte de săvârșirea faptei ca: bancnote false, titluri de credit false, alimente falsificate, arme confecționate, materiale explozive, medicamente falsificate etc.” [17]; lucrurile care au „căpătat ființă prin săvârșirea acțiunii sau inacțiunii care formează latura obiectivă a faptei prevăzute de legea penală” [18]; „bunurile care au fost produse prin fapta incriminată, adică în urma împlinirii laturii obiective a componentei de infracțiune (bani falși, titluri de valoare false (art.236 CP RM) sau cărțile de credit false (art.237 CP RM), mărfuri de proastă calitate sau necorespunzătoare standardelor (art.254 CP RM))” [19]; lucrurile produse prin activitatea făptuitorului, când are loc modificarea acestora în raport cu existența materială anterioară a acestor lucruri [20].

În practica judiciară se consideră că au calitatea de produs al infracțiunii: mijloacele de plată străine falsificate, cecurile false, biletele de tren false [21]; bijuteriile confecționate ilegal în scop de comercializare [22].

Unii autori asimilează cu produsul infracțiunii obiectul care a căpătat prin săvârșirea faptei o astfel de stare (de exemplu, bunul introdus în țară prin contrabandă) [23].

Nu putem agreea o asemenea poziție. După cum rezultă just din pct.6 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Privind practica aplicării de către instanțele de judecată a dispozițiilor legale referitoare la confiscarea averii”, nr.40 din 27.12.1999 [24], noțiunile „produsul infracțiunii” și „obiectul care a căpătat prin săvârșirea infracțiunii o calitate sau o poziție de fapt, pe care nu ar fi putut să le dobândească decât pe căi ilegale” nu se intersectează. Aceste noțiuni sunt complementare, reprezentând părți ale unei noțiuni generice – „bun rezultat din săvârșirea infracțiunii”.

Într-adevăr, nu poate avea calitatea de produs al infracțiunii acel obiect care a căpătat prin săvârșirea infracțiunii o calitate sau o poziție de fapt pe care nu ar fi putut să le dobândească decât pe căi ilegale. De

exemplu, în ipoteza unui bun introdus în țară prin contrabandă se modifică poziția de fapt pe care bunul respectiv a avut-o înainte de infracțiune: poziția de fapt licită se convertește în poziția de fapt ilicită. Însă, nu suferă transformare existența materială a bunului respectiv: greutatea, volumul, compoziția chimică, structura fizică etc. rămân aceleași. Deci, nu se atestă o modificare de substanță, cum se cere în cazul produsului infracțiunii.

Cu atât mai puțin, nu pot fi asimilate produsului infracțiunii sumele dobândite prin transferarea lucrurilor produse prin fapta prevăzută de legea penală, așa cum consideră A.Ungureanu [25]. Aceste sume fac parte, de asemenea, din categoria generică de bun rezultat din săvârșirea infracțiunii (în acord cu pct.6 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție nr.40 din 27.12.1999).

Într-adevăr, sumele bănești, care sunt dobândite prin transferarea (traficarea) lucrurilor produse prin fapta prevăzută de legea penală, derivă din produsul infracțiunii. Nu mai este vorba despre un obiect care a suferit modificări în raport cu existența materială anterioară. Sumele bănești respective sunt oferite făptuitorului în schimbul produsului infracțiunii, deci reprezintă obiecte calitativ diferite. Mai mult, aceste obiecte se raportează la sistemele de referință nu ale unei infracțiuni unice, dar ale unor infracțiuni diferite, având la bază intenții infracționale diferite. De exemplu, documentul oficial fals reprezintă produsul infracțiunii prevăzute la art.361 CP RM, atunci când acesta apare sub modalitatea confecționării. Dacă cel care a confecționat documentul oficial fals îl va vinde ulterior, cele săvârșite vor fi calificate conform lit.a) alin.(2) art.361 CP RM. Aceasta deoarece modalitatea vânzării este prevăzută de art.361 CP RM, însă fapta, săvârșită prin această modalitate, are la bază o altă intenție infracțională. Așadar, are loc repetarea a două infracțiuni. Documentul oficial fals se raportează la sistemul de referință al primei infracțiuni. Totodată, sumele bănești, dobândite de făptuitor de pe urma vânzării documentului oficial fals, se raportează la sistemul de referință al infracțiunii secunde.

Noțiunea „produsul infracțiunii” se utilizează și în unele acte normative cu vocație internațională. De exemplu, conform lit.e) art.2 „Terminologie” din Convenția ONU împotriva criminalității transnaționale organizate (adoptate la New York la 15.11.2000, în vigoare pentru Republica Moldova din 16.10.2005) [26], prin „produs al crimei” se înțelege orice bun care provine direct sau indirect din săvârșirea unei infracțiuni ori care este obținut direct sau indirect prin săvârșirea ei. Subliniem că, potrivit lit.d) art.2 din aceeași Convenție, prin „bun” se are în vedere orice fel de bun, precum și actul juridic ori documentul care atestă proprietatea asupra acestui bun sau alte drepturi referitoare la el. Într-o manieră similară, noțiunea de bun e definită în Convenția privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională [27]. Prin aceasta, se confirmă de fapt că documentul fals se subsumează conceptului de produs al infracțiunii.

Dar au oare același înțeles noțiunea „produs al infracțiunii”, cu care operăm în prezentul studiu, și noțiunea „produs al crimei”, definită în Convenția ONU împotriva criminalității transnaționale organizate?

Considerăm că cea de-a doua noțiune are un conținut mai larg. Aceasta rezultă chiar din definiția noțiunii „produs al crimei”, în care se face referire la: 1) bunurile provenite din săvârșirea unei infracțiuni și 2) bunurile obținute prin săvârșirea unei infracțiuni.

În opinia justă a lui V.Moraru, „atât lucrurile produse, cât și cele dobândite prin infracțiune sunt lucruri provenite din infracțiune” [28]. Această opinie este confirmată de prevederile de la pct.6 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție, nr.40 din 27.12.1999, în acord cu care produsul infracțiunii subzistă alături de: bunurile dobândite prin infracțiune; lucrurile care au căpătat prin săvârșirea infracțiunii o calitate sau o poziție de fapt pe care nu ar fi putut să o dobândească decât pe căi ilegale; sumele dobândite prin traficul bunurilor (lucrurilor) sus-menționate.

De menționat că unii autori contribuie într-un fel la confuzia dintre produsul infracțiunii și entitățile complementare acestuia. Iată, de exemplu, ce formulare utilizează T.Popovici: „făptuitorul a dobândit produse prin fapta penală săvârșită, realizând latura obiectivă a infracțiunii (monede false; cecuri, titluri de credit și alte documente false, arme confecționate ilicit; materiale explozive, alimente și băuturi contrafăcute ... etc.)” [29]. După exemplul prezentat putem admite că formularea contestată se referă, cel mai probabil, la produsul infracțiunii. Totuși, produsul infracțiunii nu se dobândește prin săvârșirea infracțiunii. Or, după cum rezultă din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție, nr.40 din 27.12.1999, între noțiunea „produsul infracțiunii” și noțiunea „bunuri dobândite prin infracțiune” există o diferență antagonică, care le face incompatibile: prima noțiune desemnează entități ce nu existau înainte de săvârșirea infracțiunii; cea de-a doua noțiune desemnează entități care existau înainte de săvârșirea infracțiunii.

De exemplu, documentul oficial fals poate îndeplini, după caz, rolul de produs al infracțiunii sau de bun dobândit prin infracțiune. Astfel, în ipoteza confecționării documentului oficial fals, acesta va forma produsul infracțiunii. În ipoteza sustragerii documentului oficial fals, acesta îndeplinește rolul de bun dobândit prin infracțiune. În primul caz, documentul oficial fals nu exista la momentul începerii executării laturii obiective a infracțiunii. În cel de-al doilea caz, dimpotrivă, la momentul specificat documentul oficial fals exista.

În terminologia dreptului penal, termenul „dobândit” (ca și derivatele acestuia) are o semnificație precisă, o semnificație ce nu poate fi atașată definiției noțiunii de produs al infracțiunii. De exemplu, despre bunuri dobândite prin infracțiune se menționează expres la lit.e) art.189, art.190, art.199 etc. din Codul penal. Asemenea bunuri nu pot fi echivalate cu produsul infracțiunii. O opinie similară exprimă V.Moraru: „Nu sunt lucruri produse, adică create printr-o faptă prevăzută de legea penală, lucrurile obținute de infractor de la alții prin săvârșirea unor astfel de fapte (de exemplu, lucrurile ... obținute prin înșelăciune, banii sau bunurile obținute prin amenințare ori șantaj)” [30].

Distingerea celor două noțiuni nu este o necesitate de complezență, nu are doar o semnificație teoretică. După cum rezultă din dispozițiile lit.a) și d) alin.(2) art.106 CP RM, distingerea noțiunilor „produsul infracțiunii” și „bunuri dobândite prin infracțiune” are și o certă relevanță de ordin practico-aplicativ: produsul infracțiunii e supus confiscării speciale; bunurile dobândite prin săvârșirea infracțiunii sunt supuse confiscării speciale, numai dacă nu urmează a fi restituite persoanei vătămate sau nu sunt destinate pentru despăgubirea acesteia.

A.Pozdare consemnează un alt exemplu de confuzie, privitoare la natura juridică a produsului infracțiunii: „Alți autori tratează confiscarea monedelor falsificate și a instalațiilor de fabricare a acestora printre lucrurile calificate de lege ca periculoase sau vătămătoare [31], deși primele sunt produsul infracțiunii în sensul doctrinei române, iar celelalte sunt lucruri destinate să servească la săvârșirea infracțiunii” [32]. Bineînțeles, suntem de acord cu numitul autor: așa cum se desprinde din comparația dispozițiilor de la lit.a) și b) alin.(2) art.106 CP RM, produsul infracțiunii nu poate fi identificat cu mijlocul de săvârșire a infracțiunii.

Dacă entitatea are rolul de mijloc de săvârșire a infracțiunii, aceasta e folosită de făptuitor ca instrument pentru exercitarea influenței nemijlocite infracționale. La rândul său, produsul infracțiunii apare ca urmare a influențării nemijlocite infracționale.

Produsul infracțiunii și mijloacele de săvârșire a infracțiunii se aseamănă prin aceea că:

- 1) ambele aceste entități țin de sistemul de referință al laturii obiective a infracțiunii;
- 2) nu pot fi supuse influențării nemijlocite infracționale.

Însă, distincția dintre entitățile confruntate este mult mai pregnantă: raportat la influențarea nemijlocită infracțională, mijlocul de săvârșire a infracțiunii constituie instrumentul acesteia; în contextul aceleiași raportări, produsul infracțiunii reprezintă rezultatul influențării nemijlocite infracționale.

În context, este cazul să reproducem următorul punct de vedere: „Prin „lucruri dobândite prin infracțiune” se înțeleg acele bunuri care au ajuns în mâinile infractorului prin consumarea activității infracționale (lucruri furate, lucruri obținute prin amenințare, șantaj, înșelăciune, folosire de acte false...” [33]. Care este rolul actelor false în acest context: sunt ele produsul infracțiunii sau mijloace de săvârșire a infracțiunii? Răspunsul depinde de infracțiunea pe care o avem în vedere. În contextul confecționării actelor (documentelor) false, acestea reprezintă produsul infracțiunii. Într-un context calitativ diferit, actele (documentele) false constituie: fie mijlocul de săvârșire a escrocheriei [34], fie mijlocul de săvârșire a unei alte infracțiuni (de exemplu, a folosirii documentelor oficiale false, ca modalitate normativă a infracțiunii prevăzute la art.361 CP RM).

Observăm că produsul infracțiunii și mijloacele de săvârșire a infracțiunii se pot afla într-o relație de parcă se reproduc unul pe altul. De exemplu, documentele false (produsul infracțiunii) sunt confecționate cu ajutorul unor utilaje poligrafice (mijloace de săvârșire a infracțiunii). Prin folosirea acestor documente false (deja ca mijloc de săvârșire a infracțiunii) se obțin mijloace bănești pentru procurarea unor utilaje mai performante, în perspectiva folosirii acestora ca mijloace de confecționare a unor falsuri de o calitate mai înaltă.

V.Moraru relatează despre o altă conexiune interesantă dintre produsul infracțiunii și mijloacele de săvârșire a infracțiunii: când obiectul a fost anume produs pentru a servi ca instrument la săvârșirea infracțiunii [35]. Într-adevăr, de exemplu, conform lit.g) alin.(2) art.154 CP RM, se prevede răspunderea pentru maltratarea intenționată sau alte acte de violență, săvârșite cu folosirea unor instrumente speciale de tortură. Totodată, potrivit alin.(5) art.42 CP RM, se consideră complice persoana care a contribuit la săvârșirea infracțiunii, printre altele, prin acordarea de mijloace sau instrumente. Conform alin.(1) art.26 CP RM, se consideră pregătire

de infracțiune crearea intenționată de condiții pentru săvârșirea infracțiunii, dacă, din cauze independente de voința făptuitorului, infracțiunea nu și-a produs efectul, inclusiv pe calea fabricării mijloacelor ori instrumentelor.

Așadar, este posibil ca însuși subiectul infracțiunii prevăzute la art.154 CP RM să confecționeze instrumentele speciale de tortură. În cazul dat, aceste instrumente vor reprezenta produsul. Însă, nu produsul infracțiunii prevăzute la art.154 CP RM în forma ei consumată, ci produsul pregătirii de această infracțiune. Cât privește infracțiunea consumată prevăzută la art.154 CP RM, instrumentele speciale de tortură vor îndeplini rolul de mijloace de săvârșire a infracțiunii.

În altă ipoteză, este posibil ca nu subiectul infracțiunii prevăzute la art.154 CP RM, dar o altă persoană să confecționeze instrumentele speciale de tortură, pentru ca ulterior, fiind conștientă la ce vor folosi, să le transmită subiectului infracțiunii consemnate. În cazul dat, instrumentele speciale de tortură reprezintă produsul complicității la infracțiune. În contrast, în contextul autoratului la infracțiunea prevăzută la art.154 CP RM, instrumentele amintite formează mijlocul de săvârșire a infracțiunii.

Așadar, la diferite etape ale activității infracționale, sau, cu privire la diferiți participanți la infracțiune – dar în contextul unei și aceleiași infracțiuni – aceeași entitate poate să apară, succesiv, în calitate de produs al infracțiunii și de mijloc de săvârșire a infracțiunii.

Cu toate acestea, deși relația conturată mai sus dintre produsul infracțiunii și mijloacele de săvârșire a infracțiunii este una strânsă, nu există nici un temei să confundăm produsul infracțiunii cu mijloacele de săvârșire a infracțiunii.

În cazuri de altă natură, produsul unei infracțiuni formează ulterior obiectul material al unei alte infracțiuni.

În acest sens, la lit.h) art.2 al Convenției ONU împotriva criminalității transnaționale organizate, în definiția noțiunii „infracțiune principală” se vorbește despre „un produs susceptibil de a deveni obiectul (a se citi – obiectul material – *n.a.*) unei infracțiuni”. În același context, menționăm că V.Dabu și S.Căținean propun ca în locul sintagmei „spălarea banilor” să fie utilizată o expresie mai adecvată – „spălarea produsului infracțiunii” [36]. De exemplu, obiectul material al spălării banilor, reprezentat de substanțe narcotice, a avut anterior rolul de produs al infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.217¹ CP RM. Aceasta pentru că substanțele narcotice rezultă din producere, ca modalitate normativă a infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.217¹ CP RM. Tocmai această infracțiune este infracțiune principală în raport cu infracțiunea spălarea banilor.

Din aceste considerente, nu putem fi de acord cu I.Lascu, care consideră că obiectul material al infracțiunii subsecvente (spălarea banilor) va fi același cu cel al infracțiunii principale [37]. În baza exemplului reprodus mai sus, putem constata că I.Lascu nu întotdeauna are dreptate. Or, obiectul material al producerii de substanțe narcotice îl reprezintă ingredientele din care se produc aceste substanțe, nu înseși substanțele narcotice.

În acest plan, nu putem să nu fim de acord cu O.Loghin și T.Toader, care afirmă: „Infracțiunea de falsificare propriu-zisă de monede, timbre sau de alte valori au ca obiect material monedele, timbrele sau valorile adevărate (sublinierea ne aparține – *n.a.*) asupra cărora se exercită operațiunea de alterare sau materialele din care s-a confecționat moneda, timbrul sau valoarea contrafăcută (sublinierea ne aparține – *n.a.*). Infracțiunea derivată de deținere, precum și de punere în circulație a valorilor falsificate are ca obiect material valorile falsificate (sublinierea ne aparține – *n.a.*) deținute sau puse în circulație” [38]. Putem observa că obiectul material al infracțiunii principale și obiectul material al infracțiunii subsecvente (derivate) nu este același.

În concluzie, produsul infracțiunii principale este reprezentat de entitatea care constituie obiectul material al infracțiunii subsecvente (derivate). Această ipoteză se atestă în situația conexității dintre infracțiunile succesive, denumită „conexitate de corelație” [39], când existența infracțiunii subsecvente (de exemplu, infracțiunile prevăzute la art.199, 243, 323 CP RM) este condiționată de existența infracțiunii principale. Dacă, în contextul infracțiunii principale, influențarea nemijlocită infracțională presupune crearea – pe baza entității ce reprezintă obiectul material al infracțiunii principale – a unei alte entități, nu este cu puțință ca obiectul material al infracțiunii principale să coincidă cu obiectul material al infracțiunii subsecvente (derivate).

Finalmente, să punctăm în cazul căror infracțiuni documentul fals reprezintă produsul infracțiunii:

- rezultatele false ale votării (art.182 CP RM);
- rețeta falsă sau alte documente false care permit obținerea preparatelor sau substanțelor narcotice ori psihotrope (alin.(2) art.218 CP RM);
- carnetele de plată false (numai în cazul fabricării, nu și al punerii în circulație) (art.237 CP RM);

- documente contabile, fiscale sau financiare conținând date vădit denaturate privind veniturile sau cheltuielile (art.244 CP RM);
- actul de evidență fals, privind activitatea economică a debitorului (art.252 CP RM);
- documentul fals privind seria, numărul de identificare ale șasiului, caroseriei sau motorului auto (art.276 CP RM);
- documentul fals, prezentat ca probă (art.310 CP RM);
- documentul fals conținând probe acuzatoare (lit.c) alin.(2) art.312 CP RM);
- declarația cu privire la venituri și proprietate conținând date false (art.330¹ CP RM);
- documentul oficial conținând date vădit false sau documentul fals (art.332 CP RM);
- documentul fals (lit.d) alin.(2) art.353, lit.d) alin.(2) art.355 CP RM);
- documentul oficial fals (în cazul confecționării) (art.361, 362¹ CP RM).

Putem observa că, dacă incriminarea include termeni de tipul „falsificare”, „fabricare”, „confecționare”, „incluere în documente”, „creare artificială” etc., este indispensabilă prezența produsului infracțiunii.

În cazul unor infracțiuni, în funcție de modalitatea normativă sau faptică de evoluare, documentul fals apare fie ca produs al infracțiunii, fie ca obiect material al infracțiunii. De exemplu, în cazul infracțiunii prevăzute la art.361 CP RM, documentul oficial fals apare ca: produs al infracțiunii (în ipoteza modalității de confecționare); obiect material al infracțiunii (în ipoteza modalităților de deținere, vânzare sau folosire).

În cazul altor infracțiuni, documentele aparținând unor categorii diferite formează fie produsul infracțiunii, fie obiectul material al infracțiunii. De exemplu, în cazul infracțiunii prevăzute la art.312 CP RM, produsul infracțiunii se atestă doar în ipoteza modalității agravate prevăzute la lit.c) alin.(2), constând în documentul fals conținând probe acuzatoare. Cât privește documentul fals ca obiect material al acestei infracțiuni, el constă în documentul conținând declarația mincinoasă a martorului sau a părții vătămate ori concluzia falsă a specialistului sau expertului, fie traducerea sau interpretarea incorectă.

Prezintă interes situația atestată la lit.d) alin.(2) art.353 și la lit.d) alin.(2) art.355 CP RM. În aceste cazuri, falsificarea documentelor e desemnată de către legiuitor în calitate de acțiune adiacentă care însoțește acțiunea principală de eschivare de la serviciul militar în termen, de la pregătirea militară obligatorie sau de la concentrările rezerviștilor, ori, respectiv, eschivarea sau refuzul persoanei care îndeplinește serviciul de alternativă de a executa obligațiile ce îi revin în cadrul acestui serviciu.

De fapt, acțiunea adiacentă se exprimă în prezentarea documentelor false. Falsificarea documentelor nu poate însoți acțiunea principală, specificată mai sus, deoarece o precede. Astfel, în ipoteza analizată, documentul fals reprezintă oarecum inadecvat atât produsul infracțiunii, cât și obiectul material al infracțiunii. El reprezintă produsul infracțiunii, deoarece falsificarea documentului nu constituie pregătirea de infracțiunile prevăzute la lit.d) alin.(2) art.353 sau la lit.d) alin.(2) art.355 CP RM, nici o infracțiune care precede infracțiunile prevăzute la lit.d) alin.(2) art.353 sau la lit.d) alin.(2) art.355 CP RM. În același timp, documentul fals reprezintă obiectul material al infracțiunii, întrucât, interpretând prevederile celor două norme, remarcăm că nu este posibil să nu fie realizată și prezentarea documentelor false, pentru ca latura obiectivă a infracțiunii (în modalitatea agravată prevăzută la lit.d) alin.(2) art.353 sau la lit.d) alin.(2) art.355 CP RM) să-și găsească finalizarea.

În concluzie, prin „produsul infracțiunii” trebuie de înțeles acea entitate care a apărut ca atare în urma săvârșirii infracțiunii, în rezultatul influențării nemijlocite infracționale la care a fost supusă o altă entitate (alte entități). Produsul infracțiunii nu se confundă cu: obiectul material al infracțiunii; mijloacele de săvârșire a infracțiunii; bunurile dobândite prin infracțiune; alte entități având legătură cu activitatea infracțională. Prezența produsului infracțiunii este indispensabilă în acele cazuri când dispoziția incriminatoare conține formulări de genul „falsificare”, „confecționare”, „falsificare”, „creare artificială” etc.

Referințe:

1. Brînză S., Ulianovschi X., Stati V. și alții. Drept penal. Partea Specială. - Chișinău: Cartier, 2005, p.358, 417, 421 etc.
2. Ibidem, p.358.
3. Toader T. Drept penal. Partea Specială. - București: ALL Beck, 2002, p.370.
4. Ibidem, p.381-382.
5. Nistoreanu Gh., Boroi A., Molnar I. și alții. Drept penal. Partea Specială. - București: Europa Nova, 1999, p.471; Nistoreanu Gh., Boroi A. Drept penal. Partea Specială. - București: ALL Beck, 2002, p.370.

6. Loghin O., Toader T. Drept penal român. Partea Specială. - București: Șansa, 1999, p.460-461.
7. Ibidem, p.473.
8. Dongoroz V. Drept penal. - București, 1939, p.203.
9. Бикмурзин М.П. Предмет преступления: теоретико-правовой анализ: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Уфа, 2005, с.64.
10. Уголовный кодекс Украины: научно-практический комментарий / Под ред. Е.Л. Стрельцова. - Харьков: Одиссей, 2005, с.676-677.
11. Dobrinou V., Pascu I., Molnar I. și alții. Drept penal. Partea Generală. - București: Europa Nova, 1999, p.143; Bulai C. Manual de drept penal. Partea Generală. - București: ALL Beck, 1997, p.197; Tănăsescu I. Curs de drept penal general. - București: INI, 1997, p.154; Borodac A., Bujor V., Brînză S. și alții. Drept penal. Partea Generală. - Chișinău: Știința, 1994, p.80.
12. Toader T. Op. cit., p.388.
13. Nistoreanu Gh., Boroi A., Molnar I. și alții. Op. cit., p.471; Dongoroz V., Kahane S., Oancea I. și alții. Explicații teoretice ale Codului penal român. Partea Specială. Vol.IV. - București: Editura Academiei, 1972, p.373; Vasiliu T., Pavel D., Antoniu G. și alții. Codul penal comentat și adnotat. Vol.III. Partea Specială. - București: Editura Academiei, 1971, p.211.
14. Mateuț Gh., Mihăilă A. Logica juridică. - București: Lumina Lex, 1998, p.68.
15. Уголовный кодекс Голландии / Под ред.Б.В. Волженкина. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
16. Уголовный кодекс Японии / Под ред. А.И. Коробеева. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002.
17. Mitrache C. Drept penal român. Partea Generală. - București: Șansa, 1999, p.177.
18. Ungureanu A. Drept penal român. Partea Generală. - București: Lumina Lex, 1995, p.402.
19. Botnaru S., Șavga A., Grosu V., Grama M. Drept penal. Partea Generală. - Chișinău: Cartier, 2005, p.547.
20. Moraru V. Confiscarea specială în dreptul penal. - Chișinău, 2001, p.75.
21. Judecătoria Constanța, sentința penală nr.97/1978; Tribunalul județean Sălaj, sentința penală nr.4/1976; Tribunalul județean Constanța, sentința penală nr.104/1975 // Papadopol V. Confiscarea specială în practica judiciară // Revista română de drept. - 1983. - Nr.5. - P.32-39.
22. Tribunalul municipal București, sentința penală nr.298/1983 // Papadopol V., Daneș Șt. Repertoriu alfabetic de practică judiciară în materie penală pe anii 1981-1985. - București: Editura Științifică și Enciclopedică, 1989, p.158.
23. Mitrache C. Op. cit., p.177; Ungureanu A. Op. cit., p.402; Dongoroz V., Kahane S., Oancea I. și alții. Explicații teoretice ale Codului penal român. Partea Generală. Vol.II. - București: Editura Academiei, 1970, p.319-320.
24. Culegere de hotărâri ale Plenului Curții Supreme de Justiție (mai 1974-iulie 2002). - Chișinău, 2002, p.283-287.
25. Ungureanu A. Op. cit., p.402.
26. Tratatе internaționale la care Republica Moldova este parte. Vol.35. - Chișinău: Moldpres, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2006, p.333-335.
27. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2002. - Nr.43-45.
28. Moraru V. Op. cit., p.106.
29. Barbăneagră A., Berliba V., Gurschi C. și alții. Codul penal comentat și adnotat. - Chișinău: Cartier, 2005, p.167.
30. Moraru V. Confiscarea lucrurilor produse prin fapta prevăzută de legea penală // Revista Națională de Drept. - 2000. - Nr.2. - P.14-15.
31. Desportes F., Le Guenehec Fr. Le nouveau droit penal. Vol.I. - Paris: Economica, 1998, p.647-648.
32. Pozdarie A. Măsura de siguranță a confiscării speciale în dreptul comparat // Revista de drept penal. - 2000. - Nr.2. - P.122-132.
33. Moraru V. Confiscarea specială în dreptul penal, p.105.
34. În acest sens, a se vedea: Reșetnicov A. Folosirea documentelor false la săvârșirea infracțiunii de escrocherie // Revista Națională de Drept. - 2007. - Nr.5. - P.30-33.
35. Moraru V. Confiscarea specială în dreptul penal, p.78.
36. Dabu V., Căținean S. Noua lege pentru prevenirea și sancționarea spălării banilor (Legea nr.656/2002) și Convenția Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate // Dreptul. - 2003. - Nr.6. - P.24-32.
37. Lascu I. Spălarea banilor. Actualitate, realitate socială și incriminare // Dreptul. - 2003. - Nr.6. - P.5-15.
38. Loghin O., Toader T. Op. cit., p.456.
39. Dongoroz V., Kahane S., Oancea I. și alții. Infracțiuni contra avutului obștesc. - București: Editura Academiei, 1963, p.83.

Prezentat la 27.03.2007

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРОИЗВОДСТВА ДОЗНАНИЯ В ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЕ СУДЕБНЫХ ПРИСТАВОВ РОССИИ

А.Н. СОКОЛОВ, О.С. ЗИБЕРОВА

Калининградский юридический институт МВД России

În prezentul articol autorii efectuează o scurtă analiză juridică a premiselor care au stat la baza formării și aprobării institutului de executare judiciară pe teritoriul Federației Ruse, care de la momentul formării și până în timpul de față este delegat cu dreptul de a efectua cercetarea penală preliminară pe cauzele penale din domeniul judiciar pe 5 componente de infracțiune. Componentele de infracțiune în cauză se referă în mare parte la asigurarea regimului de lucru al instanțelor de judecată de diferit nivel și la executarea deciziilor instanțelor de judecată, după ce acestea au intrat în vigoare, devenind irevocabile. Indicând la numărul destul de impunător al intentării cauzelor de urmărire penală în domeniul dat, autorii efectuează o clasificare pe categorii a infracțiunilor care se află în competența Serviciului Federal al Executorilor Judiciari din Federația Rusă, atrăgând totodată atenția asupra rolului și importanței serviciului nominalizat în sistemul organelor de judecată la executarea sentințelor, deciziilor și hotărârilor instanțelor judecătorești transmise pentru executare și îndeplinire.

În același rând, se face o succintă analiză comparată a funcționării serviciului organului de urmărire penală preliminară din cadrul Serviciului Federal al Executorilor Judiciari din Federația Rusă cu cele din alte state europene.

În final, sunt înaintate propuneri care vor contribui la perfecționarea și calificarea Serviciului Federal al Executorilor Judiciari din Federația Rusă și care pot fi aplicate și de către serviciile similare din alte state.

In the respective article the authors accomplish a short juridical analysis of the premises that have been the basis of the formation and approval of the judicial execution institute on the territory of the Russian Federation, which beginning with the moment of forming till the actual time are mandatory that have the right to effectuate a preliminary official examination on the penal causes from the judicial domain on the 5 breaking components. The breaking components are assigned to the insurance of the work regime of the judgment instance of different level and the execution of them after they have been approved, becoming irrevocable. The authors effectuate a classification of breaking in different categories, indicating a big number that is hardly imposed to penal causes, that is the competency of the Federal Service of the Judicial Performers of the Russian Federation, taking in to consideration the role and the importance of the specified service in the frame of judicial bodies, decisions of the judicial instances, that are transmitted for execution and carrying out.

The authors effectuate a short poll that is compared with the body service of the penal pursuit in the frame of the Federal Service of judicial Execution of Russia, achieving some European goals.

Finally the authors advance some proposes that the perfectionism and qualification of the Federal Service of Judicial Execution of the Russian Federation and it hopes that will be applied to other services from similar states.

С июля 2002 года в число органов государственной власти, обладающих процессуальным правом борьбы с преступностью, вошли судебные приставы. Дознаватели судебных приставов работают по пяти статьям УК РФ – ч. 1 ст. 294 «Вмешательство в деятельность суда с целью воспрепятствования осуществления правосудия», ст. 297 «Неуважение к суду», ч.1 ст. 311 «Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса», ст. 312 «Незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации», ст. 315 «Неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта».

К органам дознания в службе судебных приставов относятся лица, указанные в п.2 ч.1 ст.40 УПК РФ: «главный судебный пристав РФ, главный военный судебный пристав, главный судебный пристав субъекта РФ, их заместители, старший судебный пристав, старший военный судебный пристав, а также старшие судебные приставы Конституционного Суда, Верховного суда и Высшего Арбитражного Суда» [1]. Эти должностные лица находятся в ведении Департамента судебных приставов и службы судебных приставов Управления военных судов Министерства юстиции РФ [2].

Необходимость проведения дознания самими сотрудниками Службы судебных приставов также назрела давно, так как в ряде случаев решения судов по тем или иным причинам не исполнялись. При наличии в действиях должника признаков состава преступления судебным исполнителям приходилось передавать материалы исполнительного производства для проведения дознания в ОВД. То есть документы уходили в другое ведомство, которое было совершенно не заинтересовано в решении дела.

При той служебной нагрузке, которая лежит на органах внутренних дел, дознание проводилось в сжатые сроки, явно недостаточные для расследования таких сложных составов преступлений, как по ст.ст. 294 (ч. 1), 297, 311 (ч. 1), 312, 315 УК РФ. В связи с этим случаев привлечения к уголовной или административной ответственности лиц, допустивших подобные правонарушения, за последние годы было мало. Решение суда не исполнялось, а должник уходил от ответственности. Требовалось законодательно утвердить порядок, при котором Министерство юстиции РФ, взявшись за работу, доводило бы все до конца, что невозможно было сделать раньше ввиду отсутствия в его структуре органов дознания.

Прежде практика исполнительного производства выглядела следующим образом. В подразделение службы судебных приставов поступал исполнительный документ. Судебный пристав – исполнитель возбуждал по нему исполнительное производство и начинал с ним работать. Он делал запросы во все учреждения, в которых могла иметься информация о должнике или его материальном положении, вызывал должника, беседовал с ним, разъяснял ему последствия уклонения от выполнения решения суда. Как правило, должник отказывается от добровольного исполнения решения суда в двух случаях: либо ничего не имеет, либо просто не хочет ничего исполнять. Принудительное же исполнение решения суда обеспечивает Служба судебных приставов. Именно для этого она и создавалась. А чтобы заставить должника исполнить решение суда, законом были предусмотрены не только штрафные санкции, но и привлечение должника к административной и уголовной ответственности. «Материалы для привлечения должников к уголовной ответственности направлялись в органы внутренних дел, которые начинали все сначала, а процессуальные сроки ограничены, и, как следствие, результат всей работы был нулевой» [3]. Сейчас же с введением нового Уголовно-процессуального кодекса РФ дознаватели службы судебных приставов, если есть доказательства того, что должник умышленно не исполняет решения суда, а тем более, если в его действиях усматриваются признаки злого неисполнения, имеют право возбуждать уголовное дело и в установленные законом сроки производить дознание. А сроки довольно жесткие – 20 дней. Однако в особых случаях можно найти выход и при нехватке срока производства дознания. Так, в отдел дознания службы судебных приставов Нижегородской области поступило из прокуратуры уже возбужденное уголовное дело по ст. 315 УК РФ (злостному неисполнению решения суда одной коммерческой организацией). Но поскольку орган дознания не мог уложиться в предусмотренные временные рамки по проведению дознания, прокуратура передала это дело в следственный отдел территориального РОВД Нижегородской области. Это вполне допустимо по закону [4].

За 7 месяцев 2006 года органами дознания Федеральной службы судебных приставов возбуждено 3 100 уголовных дел, из них о преступлениях, отнесенных к подследственности ФССП России, – 1 855 дел, что, соответственно, на 47,1% и 79,4% больше аналогичных показателей прошлого года. Наряду с увеличением числа возбужденных уголовных дел повысилось и качество их расследования: из 3 278 уголовных дел, находившихся в производстве дознавателей ФССП России, окончено производством 1074 дела, что на 74,3% больше, чем за 7 месяцев 2005 года. Из общего числа оконченных дознавателями ФССП России уголовных дел с обвинительным актом в суд для рассмотрения по существу направлено 886 дел, что на 78,2% больше, чем в аналогичном периоде прошлого года. Количество обвинительных приговоров, вынесенных судами, по сравнению с 7 месяцами 2005 года возросло на 85,8 % [5]. В годы, предшествовавшие принятию службой судебных приставов полномочий органа дознания, дела данной категории расследовались органами прокуратуры и внутренних дел: в 2000 г. – 1063 дела, в 2001 году – 870 дел; в суды было направлено в 2000 году – 106 дел, в 2001 году – 189 дел.

Отнесенные к компетенции Службы судебных приставов Министерства юстиции РФ в соответствии с п. 4 ч.3 ст. 151 УПК РФ категории преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 294, ст. 297, ч.1 ст. 311, ст. 312 и 315 УК РФ, можно разделить на две группы.

1. В первую группу входят деяния, подпадающие под признаки преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 294, ст. 297, ч. 1 ст. 311 УК РФ, по которым предварительная проверка заявлений и сообщений должна производиться судебными приставами по обеспечению установленного порядка деятельности судов.

2. Вторую группу образуют деяния, подпадающие под признаки составов преступлений, предусмотренных ст. 312 и 315 УК РФ, а проверочными материалами, которые служат основанием для возбуждения уголовного дела, являются материалы, полученные в ходе работы судебных приставов – исполнителей, материалы исполнительных производств.

Законодательная формулировка объективной стороны ч.1 ст.294 УК РФ «вмешательство в какой бы то ни было форме в деятельность...» носит оценочный характер, поэтому на практике доказывание факта вмешательства вызывает затруднения. Кроме того, «вмешательство в процессе отправления правосудия и расследования уголовного дела может носить как правомерный, так и незаконный характер [6]. При квалификации по ч.1 ст.294 УК РФ необходимо иметь в виду, что под «деятельностью суда» понимаются предусмотренные законом действия судьи, присяжного заседателя в любой стадии уголовного, гражданского или административного процесса. Под вмешательством в их деятельность понимается любое воздействие, не сопряженное с угрозой или насилием. Если вмешательство сопровождается предложением материальных благ, оно должно рассматриваться как предложение взятки и квалифицироваться по совокупности статей.

Особенностью ст.297 УК РФ является то, что она представляет собой состав преступления, предусматривающий ответственность за специальный вид оскорбления – неуважение к суду. Само понятие «оскорбление» носит оценочный характер, но применительно к данной статье оскорбление должно быть связано с тем статусом, который лицо занимает в том или ином процессе (быть связано с предметом или ходом судебного разбирательства), нарушать порядок в суде. При этом встает вопрос о том, что значит «порядок в суде». Осложняет оценку данного признака отсутствие в России единого регламента, устанавливающего весь ход судебного разбирательства, единые правила поведения граждан в суде и поведения каждого из участников в суде. Эту проблему в скорейшем будущем необходимо совместно разрешить Судебному департаменту России и ФССП России.

Ответственность за преступление, предусмотренное ч.1 ст.311, введена еще в 1995 году прежним УК и связана с необходимостью обеспечения защиты участников уголовного процесса. В ч.1 ст. 311 УК РФ «Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи, присяжного заседателя или иного лица, участвующего в отправлении правосудия, судебного пристава, судебного исполнителя, потерпевшего, свидетеля, других участников уголовного процесса, а равно в отношении их близких, если это деяние совершено лицом, которому эти сведения были доверены или стали известны в связи с его служебной деятельностью», законодатель использует термин «судебный исполнитель». Думается, в данном случае предпочтительней термин «судебный пристав-исполнитель», поэтому в ч.1 ст.311 УК РФ необходимо внести поправку: словосочетание «судебного исполнителя» заменить словосочетанием «судебного пристава-исполнителя». Новую редакцию ч.1 ст.311 УК РФ читать следующим образом: «Разглашение сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи, присяжного заседателя или иного лица, участвующего в отправлении правосудия, судебного пристава, судебного пристава-исполнителя, потерпевшего, свидетеля, других участников уголовного процесса, а равно в отношении их близких, если это деяние совершено лицом, которому эти сведения были доверены или стали известны в связи с его служебной деятельностью, – наказывается штрафом в размере от двухсот до четырехсот минимальных размеров оплаты труда или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до четырех месяцев, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо арестом на срок до четырех месяцев».

Причем при квалификации необходимо определить, что понимается под разглашением. «Разглашение», согласно ч.1 ст. 311 УК РФ, включает в себя несколько элементов:

- предание огласке сведений о мерах безопасности, применяемых в отношении судьи и участников уголовного процесса, – доверительная беседа, выступление, переписка, демонстрация документов и пр. (возможно разглашение сведений в виде бездействия – невыполнения или ненадлежащего исполнения лицом возложенных на него обязанностей по сохранению в тайне указанных сведений; оставление без присмотра документов, содержащих подобные сведения, в доступном для посторонних лиц месте и пр.);
- содержание сведений о мерах безопасности, применяемых к указанным лицам, становится достоянием хотя бы одного человека, неуправомоченного на обладание этими сведениями;
- лицо, которому сведения о мерах безопасности указанных лиц стали известны, должно воспринять истинный смысл сообщенных ему сведений.

Статистика показывает, что наиболее распространенными являются составы преступлений ст.312 УК РФ – «Незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации», и ст.315 УК РФ – «Неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта».

Расследование данной категории дел имеет свои особенности. Субъект этого преступления специальный. В его число входят лица, указанные в гипотезе статьи: представители власти, государственные служащие, служащие органов местного самоуправления, муниципального или государственного учреждения, коммерческой или иной организации, в служебные функции которых входит совершение действий, обеспечивающих исполнение судебных актов. Другие лица, уклоняющиеся от исполнения судебных актов или решений, не подлежат уголовной ответственности по данной статье. Уголовная ответственность граждан предусмотрена в специальных нормах: злостное уклонение от погашения кредитной задолженности (ст.177 УК РФ), злостное уклонение от уплаты средств на содержание детей и нетрудоспособных родителей (ст.157 УК РФ). Правовой пробел состоит в том, что законодатель не предусмотрел возможности уголовной ответственности по ст.315 УК РФ и физических лиц, поскольку в ст.ст. 177, 157 УК РФ, в отличие от ст.315 УК РФ, ответственность наступает не за неисполнение принятых судебных решений, а за неисполнение определенных видов обязательств. Вышеуказанная правовая недоработка дает возможность избежать физическим лицам уголовной ответственности по ст.315 УК РФ. При рассмотрении большинства материалов обнаруживается также, что невозможно привлечь к уголовной ответственности индивидуальных предпринимателей без образования юридического лица в связи с наличием пробела в законодательстве.

В этой связи ст.315 УК РФ после слов «Злостное неисполнение» следует дополнить словами «физическим лицом, индивидуальным предпринимателем, в том числе и без образования юридического лица»; после слов «воспрепятствование их» добавить «принудительному», а после слова «исполнению» включить «путем сокрытия или непредставления сведений о местонахождении имущества, подлежащего описи и аресту либо иным способом», сохранив действующую санкцию, после которой дополнить настоящую статью примечанием следующего содержания: «Примечание. Лицо, впервые совершившее преступление, предусмотренное настоящей статьей, освобождается от уголовной ответственности, если оно способствовало раскрытию преступления, исполнило приговор суда, решение суда или иного судебного акта и полностью возместило причиненный ущерб». Изложить настоящую статью в следующей окончательной редакции: «Злостное неисполнение физическим лицом, индивидуальным предпринимателем, в том числе и без образования юридического лица, представителем власти, государственным служащим, служащим органа местного самоуправления, а также служащим государственного или муниципального учреждения, коммерческой или иной организации вступивших в законную силу приговора суда, решения суда или иного судебного акта, а равно воспрепятствование их принудительному исполнению путем сокрытия или непредставления сведений о местонахождении имущества, подлежащего описи и аресту либо иным способом».

Существенное значение при квалификации имеет определение критерия «злостности», имеющего оценочный характер. Уголовную ответственность влечет не любое, а лишь злостное неисполнение судебного решения, «оно может означать игнорирование неоднократных требований судебной власти исполнить решение, открытый и дерзкий отказ от его исполнения, длительную волокиту и другое. Незначительная задержка с исполнением судебного акта может повлечь дисциплинарную ответственность» [7]. Частичное исполнение должниками судебных решений, отсутствие у должников реальных возможностей для исполнения решений судов исключает элемент злостности (отсутствие денежных средств на банковском счете должника не является уважительной причиной неисполнения исполнительного документа [8]). Отсутствие признака злостности при неисполнении приговора суда, решения суда или иного судебного акта исключает ответственность по данной статье. Как показывает практика производства дознания по уголовным делам, возбужденным органами дознания по ст.315 УК РФ, в случае проведения предварительной проверки в полном объеме, дознание оканчивается в срок, установленный законом с составлением обвинительного акта и направлением дела в суд. К тому же субъективная сторона указанного преступления характеризуется умышленной формой вины в виде прямого умысла. Виновный осознает, что злостно не исполняет вступивший в законную силу судебный акт и желает бездействовать, не исполняя его. В связи с этим возникают объективные трудности в доказывании умысла на злостное неисполнение судебного решения по данной статье УК РФ. Определяют «злостность неисполнения судебного решения» следующие признаки:

- наличие письменного предупреждения суда или предупреждения судебного пристава-исполнителя (не менее двух);
- имеющаяся у лица возможность исполнить судебное решение и решение другого органа;

- отсутствие попыток исполнить это решение (частичное исполнение судебных решений исключает элемент злостности);

- неисполнение судебного решения на протяжении длительного времени, а равно волокита с его исполнением (в случае неисполнения без уважительных причин исполнительного документа, обязывающего должника совершить определенные действия или воздержаться от их совершения в срок, судебный пристав-исполнитель выносит постановление о наложении на должника штрафа в размере до 200 минимальных размеров оплаты труда и назначает должнику новый срок для исполнения, при повторном неисполнении без уважительных причин исполнительного документа признак злостности будет налицо);

- открытый и дерзкий отказ исполнить судебное решение.

Несмотря на то, что Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» в число субъектов оперативно-розыскной деятельности включил и Министерство юстиции РФ, до настоящего времени этими полномочиями обладали только оперативные подразделения уголовно-исполнительной системы. Указом Президента РФ от 13.10.2004. №1314 она выведена как самостоятельная Федеральная служба [9], подведомственная Министерству юстиции Российской Федерации. В случае возникшей необходимости в проведении оперативно-розыскных мероприятий, Федеральная служба судебных приставов обращается к органам внутренних дел. Это – большой пробел, требующий законодательного пересмотра.

Учитывая сравнительно небольшой круг дел, по которым должностные лица службы судебных приставов выступают в качестве органа дознания, можно предположить, что необходимость в обращении к помощи оперативных подразделений других ведомств, в частности – органов внутренних дел, может возникнуть в двух случаях:

1) когда подозреваемый или обвиняемый скрылся либо место его нахождения не установлено по иным причинам;

2) когда при расследовании уголовного дела о незаконных действиях в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации, в ходе дознания это имущество или денежные средства (вклады) обнаружены не будут.

Из-за отсутствия полномочий на производство оперативно-розыскных мероприятий количество розыскных дел значительно увеличилось. Так, с 2002 по 2003 год в Управлении ФССП по Орловской области количество розыскных дел увеличилось на 34%, в Управлении ФССП по Новгородской области – на 49,8%, а в Управлении ФССП Республики Карелия – на 240% [10]. Динамика возрастания числа розыскных дел свидетельствует о серьезности поставленного вопроса.

Отсутствие данного права крайне негативно сказывается на осуществлении дознания в ФССП России в случаях, когда злостный неплательщик скрывается или лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело, иным образом уклоняется от производства дознания. В этой связи ч.1 ст.13 ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» необходимо дополнить п.10, включив Федеральную службу судебных приставов в перечень субъектов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Речь идет об осуществлении такой деятельности в усеченном объеме, то есть о проведении ряда оперативно-розыскных мероприятий – это опрос, наведение справок, наблюдение.

Необходимость осуществления мер по розыску имущества всегда присутствует при расследовании уголовных дел, возбужденных по признакам преступления, предусмотренного ст. 312 УК РФ «Незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту, либо подлежащего конфискации». Отсутствие же законодательного закрепления права на проведение оперативно-розыскных мероприятий не позволяет добиться стопроцентной результативности при розыске «исчезнувшего» имущества. Показателями являются следующие цифры: за период 2003-2004 гг. из общей суммы выявленного дознавателями Федеральной службы судебных приставов ущерба (218 млн. 656 тысяч рублей) по уголовным делам данной категории, реально ущерб возмещен лишь на сумму 90 млн. 440 тысяч рублей, то есть результативность находится на уровне примерно 40%.

Порядок же обращения в органы внутренних дел с просьбой о проведении оперативно-розыскных мероприятий выглядит (может выглядеть) следующим образом: дознаватель службы судебных приставов обращается к начальнику органа дознания с рапортом, в котором излагается существо расследуемого дела, его ход и полученные результаты, определяет дальнейшую перспективу расследования с обоснованием необходимости проведения оперативно-розыскных мероприятий. Начальник органа дознания, ознакомившись с рапортом и материалами уголовного дела, при положительном решении

вопроса, руководствуясь п.2 ст. 14 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности», составляет поручение, которое направляется соответствующему руководителю органа внутренних дел.

С приобретением Федеральной службой судебных приставов новых функций – производства дознания, на новый юридический уровень поднялась вся работа службы судебных приставов. До тех пор, пока переданные ведомству статьи Уголовного кодекса РФ находились на рассмотрении ОВД, им практически никогда не уделялось должного внимания ввиду большого объема работы, загруженности и общеуголовной направленности их деятельности. А ведь статьи 294, 297, 311, 321, 315 УК РФ являются весьма сложными, подобная проблема существует и у оперативных подразделений ОВД.

Вместе с тем сотрудничество органов дознания судебных приставов с ОВД всегда будет оправдано при проведении местного и федерального розыска, а также в работе с ориентировками. В России активно идет также обсуждение создания в Федеральной службе судебных приставов подразделения, которое должно будет заниматься розыском должников по судебным искам. Из-за отсутствия полномочий на производство оперативно-розыскных мероприятий судебным приставам приходится закрывать дела, так как не найден исполнитель. Так, в 2003 году из-за того, что не были найдены должники, было прекращено 19% дел по исполнительному производству на общую сумму 191 миллиард рублей. Наиболее существенный экономический ущерб наносится государству вследствие неисполнения актов о принудительном взыскании задолженностей по налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты всех уровней.

В ФРГ – 4 тысячи судебных исполнителей. Каждые 3-4 секунды у немецких судебных исполнителей появляется поручение для исполнения. В 1997 г. таких актов было ровно 10 миллионов. Каждые 47 секунд неуплативший клиент появляется, согласно постановлению об аресте, перед судом, чтобы поклясться, что он ничего уже не имеет в наличии. В 1997 году таких лиц было 670 тысяч. Более 2 миллионов семей в ФРГ имеют задолженности по платежам, по которым они не в состоянии платить. Еще 2 миллиона таких же семей – в преддверии этого состояния. В целом «ползучей задолженностью» по кредитам затронуты 8 миллионов немцев, то есть каждый десятый [11]. Проблема погашения задолженностей и отношения «должник-кредитор» характерны для большинства стран мира.

Проблем и сложностей у дознавателей службы судебных приставов множество, их необходимо решать и преодолевать, а пока остается лишь систематично выявлять их в ходе осуществления ежедневной практики производства предварительного расследования. Вступили в силу абсолютно новые кодифицированные законы. Для того чтобы адаптироваться к ним, всем правоохранительным органам требуется дополнительное время. Для органов дознания судебных приставов необходимо было решить также организационные, кадровые, образовательные вопросы, создать ведомственную правовую базу, подготовить методические рекомендации, с тем чтобы без сбоев приступить к производству уголовного и административного преследования нарушителей законов. Это, так сказать, объективные обстоятельства, которые потребовали дополнительных трудовых затрат для реализации одной из функций государства – обеспечения правопорядка и общественной безопасности, которая возложена на исполнительную власть РФ. «Правапорядок есть же, с одной стороны, результат законодательной формы деятельности государства, а с другой – важнейшее средство осуществления всех (хотя и в разной степени) функций государства» [12].

В службе судебных приставов подразделения дознания являются полностью автономными. В других правоохранительных органах есть много вспомогательных подразделений, занимающихся организационно-аналитической и методической работой, регистрацией, учетом преступлений и составлением статистической отчетности, проведением доследственных проверок. Этим занимаются соответствующие аппараты центральных ведомств, помощники прокуроров, органы внутренних дел и иные органы исполнительной власти, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, оперуполномоченные уголовного розыска, участковые уполномоченные милиции и другие. В службе судебных приставов эти задачи непосредственно решают отделы (группы) дознания и работники, исполняющие обязанности дознавателей.

Процесс адаптации к новому законодательству сотрудников Федеральной службы судебных приставов еще не завершен, а в условиях неразработанности на соответствующем уровне методических рекомендаций и должного практического опыта, патронат со стороны старших судебных приставов за процессуальными действиями подчиненных – во многом гарант осуществления исполнительного производства на высоком профессиональном уровне. Это также отражается на качестве самих материалов, собранных судебными приставами – исполнителями. Вследствие чего необходимо:

- 1) активней применять контрольные полномочия;
- 2) внедрять элементы научного анализа и прогноза с последующим использованием результатов этой работы в ходе корректировки практической деятельности подразделений службы. Именно поэтому повышается организационная роль и значение федеральных управлений Минюста России по федеральным округам в вопросах методического обеспечения деятельности службы судебных приставов территориальных органов юстиции;
- 3) проводить тематические совещания - семинары;
- 4) организовывать на постоянной основе процесс подготовки и переподготовки судебных приставов, занимающихся вопросами производства дознания и пресечением административных правонарушений. Именно на данном этапе развития службы судебных приставов закладывается «костяк» профессионалов и нарабатывается бесценный практический опыт, поэтому очень важно использовать разносторонние и прогрессивные методы и тренинги.

Только грамотная кадровая политика позволит максимально результативно решать задачи, стоящие перед органами дознания Федеральной службы судебных приставов РФ. Федеральная служба судебных приставов не располагает собственными специализированными учебными заведениями и факультетами по подготовке специалистов. Обучение специалисты Федеральной службы судебных приставов проходят на базе Российской правовой академии Минюста РФ, Российской академии государственной службы при Президенте РФ, Финансовой академии Правительства РФ и их филиалов, но этого явно недостаточно. В настоящее время Институт юстиции РФ избран в качестве пилотного проекта TEMPUS. Именно здесь будут апробироваться новые методики преподавания, в том числе и криминалистики в узкой специализации. Основной целью создания и деятельности Института юстиции является обеспечение органов юстиции, правосудия, правоохранительных органов, государственных и негосударственных организаций и учреждений высококвалифицированными юристами посредством осуществления целевой подготовки студентов по специализированным учебным программам. В учебный план Института юстиции РФ на первом этапе предлагается включить следующие специализации: судебную, следственную, а также специализацию судебных приставов. По окончании студентами 3-го курса будет производиться реформирование групп согласно выбранной специальности, с тем чтобы студенты имели возможность приобрести более глубокие знания по избранной специализации в течение 2-х последних лет обучения. Распределение по специальностям планируется производить на конкурсной основе. В качестве самостоятельной дисциплины по специализации судебных приставов предполагается включить методику расследования преступлений, отнесенных к ведению Службы судебных приставов. Учебный процесс предполагается дополнить учебной практикой согласно избранной специализации, например – в органах дознания служб судебных приставов. Это своего рода первая ласточка, свидетельствующая о серьезности существующей на практике проблемы профессиональной подготовки сотрудников ФССП и попытке ее решения. Полагаем, что со временем проект найдет поддержку и даст ожидаемые результаты. С целью повышения уровня специалистов Службы из числа выпускников – правоведов высших учебных заведений и учебных заведений среднего профессионального образования представляется интересным предложение Региональной коллегии федеральных органов исполнительной власти Курской области от 3 февраля 2004 года руководству Курской области проработать вопрос о возможности дополнения учебного процесса указанных учебных заведений направлением на специализацию в области исполнительного производства. Данный опыт представляется интересным также и в общероссийском масштабе.

Эффективность работы органов дознания судебных приставов могла быть еще выше, но во многих случаях из-за большого объема следственных действий не хватает срока дознания (сейчас он ограничен 30 сутками), или подозреваемые по уголовным делам оказываются из категории «специальных субъектов» преступления (ст. 447 УПК РФ), или наступают ограничения в подследственности, указанные в подпункте «в» п. 1 ч. 2 ст. 151 УПК РФ.

Практика показывает, что срок дознания, указанный в ч.3 ст.223 УПК РФ, не отвечает потребностям практики в силу его недостаточности для осуществления расследования по делам, подследственным органам дознания, в том числе службе судебных приставов, поэтому предлагается изложить ч.3 ст. 223 УПК РФ в следующей редакции: «Дознание производится в течение 20 суток со дня возбуждения уголовного дела. Этот срок может быть продлен прокурором не более чем на 20 суток».

Здесь необходимо отметить, что это подтверждается государственной статистической отчетностью (по форме 1 Е): не всеми службами судебных приставов отражаются сведения об ущербе от преступлений, а также о размерах возмещений по проверочным материалам и уголовным делам. Так, во многих службах, несмотря на наличие отправленных в суд по ст. 312 УК РФ уголовных дел, показатели по выявленному ущербу равнялись нулю. Такое недопустимо: растраченное или присвоенное (сокрытое) имущество должно иметь стоимостное выражение (хотя бы приблизительно). Это, своего рода, восстановление «систематических данных о финансово-хозяйственных операциях». Так бывает, когда преступники совершили правонарушения (преступления) и завуалировали их путем учинения подложных записей в первичных бухгалтерских документах и регистрах с последующим уничтожением их или приведением в такое состояние, что из них невозможно получить новые данные» [13]. Определение стоимости растраченного, присвоенного или сокрытого имущества весьма важно – это определяет цену иска о компенсации причиненного ущерба взыскателю.

Помимо процессуальных проблем, в службе дознания судебных приставов много организационных проблем: это проблемы организационно-штатного обеспечения кадрами районных, межрайонных подразделений службы. Существует острая необходимость внесения изменений и дополнений в реестр федеральных государственных служащих. Реализация данного положения позволит провести правовое закрепление в соответствии с новыми полномочиями должностей работников подразделений дознания всех уровней, а также определить размер их должностных окладов.

Можно с уверенностью сказать, что использование уголовно-правовых, процессуальных, криминалистических норм и знаний в борьбе с преступлениями против правосудия и административными правонарушениями, посягающими на институты государственной власти, и против порядка управления стало мощным подспорьем и действенным средством воздействия как на граждан, так и на представителей власти, руководителей и служащих различных государственных и коммерческих организаций и предприятий с целью реального обеспечения на территории РФ режима законности.

Литература:

1. УПК РФ. - Москва, 2005, с.12.
2. СЗ РФ. - 1997. - №30. - Ст. 3590; 2000; №46. Ст. 4537.
3. Джавадов В. Сила закона, а не закон силы // Закон. Финансы. Налоги. - 2002. - №33.
4. Там же.
5. Информационно-аналитической обзор результатов работы ФССП России за первое полугодие 2005 года. - Москва, 2007.
6. Денисов С.А. Актуальные проблемы уголовной ответственности за преступления против правосудия: Автореф. дисс... докт. юрид. наук. - СПб., Университет МВД России, 2002, с.37.
7. Кудрявцев В.Н. Комментарий к Уголовному кодексу РФ. - Москва, 2003, с.812.
8. Приложение к приказу Главного судебного пристава Калининградской области № 7-п от 06.01.04 // Собрание законодательства отдела дознания службы судебных приставов Министерства юстиции по Калининградской области. Т.2, 2004, с.36.
9. Российская газета, 2004, 19 ноября.
10. Бюллетень УФССП Республики Карелия, 2004; Материалы прямой линии руководителя Управления ФССП по Орловской области Виктора Гуцина. - Орел, 2005; Приказ Министерства юстиции РФ №333 от 31.12.2003 г. «Об объявлении решения коллегии Министерства юстиции РФ» // Российская газета, 2004, 19 ноября.
11. Spiegel, 1998, №14, s.58.
12. Каск П.И. Функции и структура государства. - Ленинград, 1969, с.45.
13. Дьячков А. Назначение ревизии и бухгалтерской экспертизы при восстановлении бухгалтерского учета // Законность. - 2000. - №12. - С.12.

Prezentat la 20.03.2007

ASPECTE POLITICO-PENALE DE APLICARE A RĂSPUNDERII PENTRU MONOPOLISMUL INFRAȚIONAL

Sorin TIMOFEI

Catedra Drept Penal și Criminologie

The political-penal aspects of applying the responsibility for the monopolism having the character of an offence are analyzed in the present article. Once the transition to the market economy started in Republic of Moldova, the national antimonopoly legislature that establishes the extra-penal responsibility for damages brought to competition appeared. Nevertheless, as the international and national practice demonstrates, the extra-penal antimonopoly settlements are not able to assure an efficient fighting against all monopolist manifestations. The author realizes a thorough analysis of articles 245¹ and 246 of the Criminal Code of Republic of Moldova, which refer to the tackled problem.

Concurența reprezintă atributul necesar al economiei de piață. În lipsa raporturilor de concurență între subiecții economici nu este cu putință existența pieței, întrucât concurența apare ca instrumentul principal al economiei de piață autoregulate. Totodată, economia de piață nu poate să se opună de sine stătător antipodului concurenței – monopolismului. Combaterea monopolismului constituie obiectul de bază al protecției concurenței, urmărind dublul scop de a ocroti interesele pe deplin îndreptățite ale consumatorilor, precum și cele de ordin general ale pieței amenințate prin suprimarea libertăților economice.

Necesitatea combaterii monopolismului este consecința faptului că subiectul economic monopolist fixează unilateral și discreționar prețul care îi convine. Întrucât nivelul acestuia variază invers proporțional cu cantitatea de marfă cerută de consumatori, întreprinderea monopolistă, pentru a-și maximaliza profitul, își calculează oferta în așa fel încât să egalizeze nu costul de revenire, ci prețul prestabilit arbitrar. Ca atare, producătorul în cauză își va micșora oferta, provocând inevitabil creșterea artificială a prețului peste limita echilibrului concurențial [1]. Repercusiunile prejudiciabile sunt acut resimțite de consumatori, care trebuie să plătească mai mult decât valoarea reală a mărfii.

Fenomenul monopolismului este urmarea procesului de monopolizare, adică a „tentativelor unei firme dominante ori ale unui grup de firme destul de mari, având ca scop să-și mențină ori să-și mărească controlul pe piață, folosindu-se de practici anticompetitive, precum și prețuri foarte scăzute, bararea accesului pe piață a unor firme, inclusiv abuzul de poziții dominante” [2]. Monopolizarea relațiilor economice este una dintre principalele probleme de funcționare a economiei oricărui stat. Drept urmare, în toate țările cu economie de piață, pe parcursul unei lungi perioade de timp, statul asigură protecția concurenței împotriva atentărilor monopoliste cu ajutorul legislației antimonopol.

Odată cu trecerea la economia de piață, în Republica Moldova a apărut legislația antimonopol care stabilește răspunderea extrapenală pentru atingerile aduse concurenței:

- Legea Republicii Moldova privind limitarea activității monopoliste și dezvoltarea concurenței, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 29.02.1992 [3];

- Decretul nr.82 din 04.04.1992 al Președintelui Republicii Moldova privind măsurile provizorii de neadmitere a majorării neîntemeiate a prețurilor de către producătorii-monopoliști [4];

- Hotărârea nr.619 din 05.10.1993 a Guvernului Republicii Moldova privind unele acte normative referitoare la mecanismul de realizare a Legii Republicii Moldova privind limitarea activității monopoliste și dezvoltarea concurenței [5];

- Decretul nr.151 din 30.09.1993 al Președintelui Republicii Moldova cu privire la învestirea Ministerului Economiei cu funcțiile de reglementare antimonopol [6];

- Legea Republicii Moldova cu privire la protecția concurenței, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 30.06.2000 [7].

Însă, așa cum arată practica mondială și cea autohtonă, reglementările antimonopol extrapenale nu pot asigura eficient combaterea tuturor manifestărilor monopolismului. În opinia întemeiată a lui O.Căpătână, „imperativul vital de contracarare a tendințelor monopoliste se concretizează, pe plan juridic, atât în măsuri preventive, cât și în altele represive, acestea din urmă devenind necesare dacă primele rămân ineficiente, cum se întâmplă, din păcate, destul de frecvent în practică” [8]. De menționat, că aplicarea sancțiunilor administrative

este incapabilă să împiedice activitatea monopolistă care aduce venituri incomparabil mai mari, cauza fiind gradul redus de represivitate. De aceea, este justificată aplicarea răspunderii penale pentru cele mai periclitante sub aspect social manifestări ale monopolismului, în conformitate cu art.246 „Limitarea concurenței libere” din Codul penal.

Factorul economic determinant al monopolismului infrațional este posibilitatea obținerii, în rezultatul stabilirii puterii de monopol, a unor considerabile venituri economice, adică a profitului de monopol. În acest sens, V.I. Cornescu susține: „În perioada lungă, tentate de câștig, și alte firme doresc să intre pe piața monopolului în ideea de a obține un profit economic ridicat. Această dorință este stăvilită însă de barierele ridicate de monopol care sunt, dacă nu imposibil, foarte greu de trecut. Deci, monopolul va obține în perioada lungă profitul supernormal. Datorită dominanței în ramură, prețul la care vinde monopolul produsele proprii îi asigură o dimensiune substanțială a profitului supernormal, fapt ce-i determină pe unii specialiști să-l denumească profit ridicat de monopol” [9].

Condițiile monopolismului infrațional le constituie factorii criminogeni cu caracter administrativ-logistic. Din aceste condiții fac parte: lipsa coordonării eficiente în activitatea autorităților publice abilitate cu formarea și realizarea politicii de stat în sfera businessului mic și mijlociu; sistemul birocratic obscur de autorizare a inițierii unei afaceri, care solicită costuri enorme din partea potențialilor întreprinzători.

Un rol semnificativ în determinarea monopolismului infrațional îl joacă și factorii de sorginte juridică: imperfecțiunea bazei normative care reglementează activitatea de întreprinzător; lipsa statuării juridice a principiului unității terminologiei economice, utilizate de diversele ramuri ale legislației; contradicțiile care apar în interpretarea și aplicarea normelor privitoare la infrațiunile economice; lacunele legislației penale etc.

De asemenea, nu putem face abstracție de lipsa unor studii teoretice vizând problematica monopolismului infrațional. Lucrările autorilor străini, dedicate subiectului specificat [10], doar într-o mică măsură pot răspunde necesităților autohtone în materie de reglementare a răspunderii pentru fapta incriminată la art.246 CP RM. În mod regretabil, până acum au lipsit investigațiile având ca obiect:

- cercetarea monopolismului în plan interdisciplinar: juridic și economic;
- studierea oportunității recepționării experienței altor state în combaterea monopolismului;
- examinarea temeiurilor și principiilor incriminării faptei de monopolism infrațional;
- analiza juridico-penală a elementelor constitutive ale monopolismului infrațional;
- studierea aspectelor diferențierii răspunderii penale pentru monopolismul infrațional;
- elaborarea recomandărilor de perfecționare a reglementărilor privind răspunderea pentru monopolismul infrațional etc.

Abordând unele din problemele punctate mai sus, consemnăm că concurența trebuie privită în două ipostaze: ca situație și ca proces. Ca situație, concurența se caracterizează prin prezența pe piață a mai multor producători (consumatori) care au condiții aproximativ egale pentru producerea (consumul) de mărfuri și servicii. Ca proces, concurența se caracterizează prin rivalitate, competiție și conflictul de interese ale întreprinzătorilor în procesul activității de producere a mărfurilor (prestare a serviciilor, executare a lucrărilor), având scopul extragerii profiturilor. Avându-se în vedere accepțiunea de proces, noțiunea „concurență” este definită în Legea cu privire la protecția concurenței ca fiind: întrecerea în care acțiunile independente ale agenților economici limitează efectiv posibilitatea fiecăruia dintre ei de a exercita influență unilaterală asupra condițiilor generale de circulație a mărfii (inclusiv lucrări și servicii) pe piața respectivă.

Antipodul concurenței este monopolul. Ca și concurența, monopolul trebuie privită în două sensuri: 1) ca tip specific al structurii de piață – situația de exclusivitate în care este pus subiectul economic pe o piață concretă; 2) ca comportament specific al subiectului care domină piața – folosirea situației în propriile interese pe calea obținerii de profit de monopol.

Comportamentul specific al subiectului care domină piața, exprimat în folosirea situației în propriile interese pe calea obținerii de profit de monopol, este caracteristic pentru un asemenea fenomen ca monopolismul. În acest fel, se poate susține că esența monopolismului se determină prin intermediul noțiunii de monopol: constituind un sistem economic complex, monopolismul se manifestă prin elementele sale (în special – prin monopol). Așadar, monopolul, ca element al unui sistem complex, este o formă de manifestare a monopolismului. În același timp, ca model de piață, monopolul poate exista în afara monopolismului.

În această ordine de idei, monopolismul reprezintă, din punct de vedere economic, activitatea subiectului economic, îndreptată spre monopolizare, adică ocuparea unei poziții exclusive într-un anumit domeniu al economiei sau pe o anumită piață, precum și folosirea situației create pentru extragerea profitului de monopol pe calea impunerii propriilor interese contragenților.

Fenomenele de monopol și monopolism nu pot fi tratate univoc. Dacă monopolismului îi sunt specifice în fond trăsături negative, atunci monopolul este caracterizat de note în principal pozitive. În acest plan, într-o hotărâre a sa, Curtea Constituțională a Republicii Moldova a remarcat că, „potrivit alin.(1) art.47 din Constituție, statul este obligat să ia măsuri pentru ca orice om să aibă un nivel de trai decent. Or, pâinea și produsele de panificație constituie elemente indispensabile ale hranei. Reglementarea provizorie a prețurilor la aceste produse denotă protecția concurenței și a intereselor generale ale cetățenilor. Prin urmare, a considera că, în orice situație, prețurile la toate mărfurile se stabilesc în funcție de cerere și ofertă ar însemna nu numai o încălcare a prevederilor de la lit.a) și b) alin.(2) art.126 din Constituție, dar și o vătămare a intereselor consumatorilor, cu consecințe negative asupra nivelului lor de trai” [11]. De asemenea, trebuie de menționat că funcția vitală a statului este de a apăra cetățenii și societatea de producerea și comercializarea necontrolată a armelor, substanțelor explozibile, stupefiantelor, altor mărfuri și servicii, precum și de falsificarea bancnotelor și titlurilor de valoare. Această funcție statul o poate asigura mai deplin numai prin stabilirea monopolului său asupra fabricării și circulației respectivelor mărfuri și servicii. La fel, este necesar a consemna că producerea, comercializarea și procurarea anumitor grupuri de mărfuri și prestarea unor servicii au, în condițiile monopolului natural – din motive de ordin natural, tehnologic și economic – o eficiență economică mai înaltă. Iar concurența în sfera de acțiune a monopolului natural devine o risipă, care poate prejudicia interesele economiei naționale și ale societății.

Astfel, dacă înlăturarea imediată a monopolurilor din economia națională este imposibilă sau inoportună, statul este obligat, în interesele societății, să le reglementeze strict activitatea. Anume în scopul determinării principiilor și metodelor de reglementare de către stat a monopolurilor, prin Hotărârea Guvernului Republicii Moldova cu privire la reglementarea monopolurilor, nr.582 din 17.08.1995 [12], au fost stabilite următoarele metode de reglementare a monopolurilor:

- stabilirea grupurilor de consumatori care urmează să fie deserviți în mod obligatoriu;
- controlul calității și ritmicității livrărilor produselor (prestării serviciilor);
- reglementarea prețurilor prin stabilirea coeficienților maximi ai prețurilor (tarifelor) fixe, înregistrarea prețurilor (tarifelor) declarate, stabilirea plafoanelor de rentabilitate etc.

Din punct de vedere juridic, monopolismul reprezintă activitatea monopolistă a subiecților economici și acțiunile, acordurile sau acțiunile concertate ale autorităților publice între ele sau cu subiecții economici, îndreptate spre neadmiterea, limitarea sau lichidarea concurenței. Astfel, ca trăsătură particularizantă a monopolismului apare orientarea spre neadmiterea, limitarea sau lichidarea concurenței.

Monopolismul trebuie deosebit de concurența neloidală. Astfel, în cazul monopolismului, acțiunile ilegale sunt îndreptate împotriva concurenței însăși, deoarece au drept scop neadmiterea, limitarea sau lichidarea concurenței. În opoziție, concurența neloidală lezează nu concurența însăși. Ea presupune nesocotirea regulilor de ducere a întrecerii concurențiale. Aceste reguli sunt stabilite de legislația în vigoare și de uzanțele circuitului de afaceri. Se are în vedere nu doar legislația antimonopol, dar și reglementările de altă natură:

- Legea Republicii Moldova cu privire la antreprenoriat și întreprinderi, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 03.01.1992 [13];
- Legea Republicii Moldova privind mărcile și denumirile de origine a produselor, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 22.09.1995 [14];
- Legea Republicii Moldova privind protecția desenelor și modelelor industriale, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 15.10.1996 [15] etc.

Monopolismul infrațional este expresia cea mai periclitantă sub aspect social a monopolismului. Monopolismul infrațional constă în atingerea infrațională care face imposibilă existența concurenței sau care influențează esențial asupra concurenței (având ca efect restrângerea acesteia). Înainte de toate, monopolismul infrațional este îndreptat spre monopolizarea pieței, adică spre ocuparea unei poziții exclusive (situații dominante) pe piață, ceea ce-i permite făptuitorului să dicteze, să influențeze unilateral toate condițiile de încheiere a tranzacțiilor, de stabilire a prețurilor, de determinare a volumului și sortimentului de producție etc. În condițiile legii penale a Republicii Moldova, nu doar infracțiunea de limitare a concurenței libere (art.246 CP RM) poate fi raportată la categoria de monopolism infrațional. Aceasta deoarece, la 24.11.2006, Parlamentul Republicii Moldova a adoptat Legea Republicii Moldova privind completarea Codului penal al Republicii Moldova [16]. La concret, Codul penal a fost completat cu art.245¹ „Abuzurile în activitatea participanților la piața valorilor mobiliare” și cu art.245² „Încălcarea legislației la efectuarea înscrierilor în registrul deținătorilor de valori mobiliare”.

Pentru studiul de față interes prezintă infracțiunea prevăzută la art.245¹ CP RM. Ea constă în activitatea participanților la piața valorilor mobiliare în scopul limitării circulației libere a valorilor mobiliare pe piață, săvârșirii unor acțiuni de înșelăciune sau în efectuarea tranzacțiilor cu valori mobiliare de către insideri în interes personal ori în interesul unor terțe persoane, beneficiind de informația de insider, implicarea în aceste acțiuni a altor participanți la piața valorilor mobiliare, dacă aceste acțiuni au cauzat daune în proporții mari.

Interpretarea istorică a art.245¹ CP RM confirmă supoziția că infracțiunea, prevăzută la această normă, se raportează la categoria de monopolism infracțional. Astfel, prototipul art.245¹ CP RM este art.189² „Abuzurile pe piața hârtiilor de valoare” din Codul penal din 1961. Conform ultimei norme, se prevedea răspunderea pentru asocierea participanților la piața hârtiilor de valoare în scopul unei concurențe neonestă pe piață, săvârșirii unor acțiuni de înșelăciune, precum și implicarea în aceste acțiuni a altor participanți la piața hârtiilor de valoare, dacă aceste acțiuni au cauzat pagube în proporții mari.

Chiar dacă în art.245¹ CP RM se specifică „în scopul limitării circulației libere a valorilor mobiliare pe piață”, această sintagmă include, cu siguranță, și ipoteza când scopul îl constituie concurența neonestă pe piață. Or, conform alin.(3) art.24 din Legea Republicii Moldova cu privire la piața valorilor mobiliare, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 18.11.1998 [17], în cazurile stabilite de legislația antimonopol, procurarea și înstrăinarea valorilor mobiliare în procesul circulației lor se efectuează numai cu acordul prealabil al organului abilitat cu reglementarea antimonopol. În acest sens, în conformitate cu lit.c) art.16 al Legii cu privire la protecția concurenței – pentru a nu permite ca situația dominantă a unor agenți economici să se consolideze, ceea ce ar duce la limitarea concurenței, pentru a nu admite abuzul de situația dominantă a unui agent economic sau a unei asociații de agenți economici, pentru a asigura interesele primordiale ale statului – Agenția Națională pentru Protecția Concurenței exercită controlul de stat asupra piețelor de mărfuri, inclusiv asupra mișcării marilor pachete de valori mobiliare.

În ce ne privește, considerăm inoportună completarea legii penale cu art.245¹. Astfel, potrivit lit.a) alin.(3) art.4 al Legii Republicii Moldova privind actele legislative, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 27.12.2001 [18], la elaborarea, adoptarea și aplicarea actului legislativ se respectă principiile oportunității, coerenței, consecvenței și echilibrului între reglementările concurente. Aceste principii nu sunt respectate în cazul adoptării art.245¹ CP RM. Ar fi o iluzie să credem că adoptarea acestei norme ar eficientiza aplicarea legii penale și, implicit, ar spori gradul de protecție a concurenței. La ora actuală, există suficiente mijloace de apărare a ordinii de drept împotriva abuzurilor în activitatea participanților la piața valorilor mobiliare, inclusiv a abuzurilor de acest gen care sunt îndreptate împotriva concurenței. Nimic nu împiedică destinatarii legii penale să reacționeze contra acestor abuzuri prin aplicarea art.190, 195, 196, 327, 328, 331, 335, 336 etc. din Codul penal. Statistica demonstrează că, în mod regretabil, potențialul acestor norme nu este explorat la randamentul cuvenit.

Este de remarcat că art.245¹ CP RM dublează într-o mare măsură prevederile art.245 și 246 CP RM. Există pericolul că adoptarea art.245¹ CP RM ar face inoperabile prevederile acestor două articole. De asemenea, nu este exclus ca conflictele de concurență dintre normele respective, greu de soluționat chiar și de către experții în materie, să determine stoparea procesului de aplicare a răspunderii penale pentru ilegalitățile de pe piața valorilor mobiliare. Este esențial de accentuat că completarea legii penale cu art.245¹ (și art.245²) nu a fost recomandată de experții Consiliului Europei, Vincent Coussirat – Coustere și Mariavaleria del Tufo, care au efectuat expertiza Codului penal al Republicii Moldova.

În concluzie, art.245¹ CP RM reprezintă o creație cazuistă care poate doar să scadă calitatea legii penale. Nu este necesară aglomerarea Codului penal cu numeroase articole care se dublează, determinând încălcarea principiului legalității. Practica de producere pe bandă rulantă a normelor penale, dusă la începutul anilor '90, nu a făcut decât să dezechilibreze sistemul dreptului penal, conducând la necesitatea adoptării unui nou Cod penal. Legea penală nu are nevoie de creșterea numărului de „norme moarte”. Numărul lor e și așa destul de mare. Se cere perfecționarea normelor în vigoare, astfel încât ele să devină aplicabile. În special, avem în vedere perfecționarea dispoziției art.246 CP RM, astfel încât din textul ei să devină clar că ea poate fi aplicată inclusiv în ipoteza activității participanților la piața valorilor mobiliare, desfășurate în scopul limitării circulației libere a valorilor mobiliare pe piață.

Spre deosebire de adoptarea art.245¹ CP RM, adoptarea art.246 CP RM se prezintă ca oportună. În general, adoptarea normei, care prevede răspunderea penală pentru limitarea concurenței libere, corespunde tuturor principiilor de incriminare. Astfel, incriminarea faptei de limitare a concurenței libere se întemeiază pe principiile: pericolului social; frecvenței relativ suficiente a faptei; respectării proporției dintre efectele pozitive

și efectele negative ale incriminării; adecvării politico-penale a incriminării. Pe lângă aceste principii sociale și social-psihologice de incriminare, sunt respectate principiile juridico-penale de incriminare, condiționate de legitățile intrinseci ale sistemului legii penale în vigoare. Este vorba de principiile: neadmiterii lacunelor în lege și a excedenței prohibiției penale; coerenței și constanței terminologice; deplinătății componenței faptei incriminate; economiei represiunii. Cât privește principiile juridico-sistemice de incriminare, considerăm că, în cazul adoptării art.246 CP RM, s-au luat în considerație următoarele din aceste principii: adecvarea constituțională; oportunitatea și admisibilitatea în planul dreptului internațional; posibilitatea efectuării urmăririi penale. În același timp, nu s-a ținut cont întru totul de principiul necontrazicerii sistemice a incriminării faptei prevăzute la art.246 CP RM.

Astfel, principalul act normativ, la care face trimitere art.246 CP RM, este Legea cu privire la protecția concurenței. Însă, între prevederile acestei legi și prevederile art.246 CP RM există discordanțe evidente. Or, conform art.5 al Legii cu privire la protecția concurenței, la acțiunile anticoncurență se raportează:

- a) activitatea monopolistă:
 - abuzul de situația dominantă pe piață;
 - acordul anticoncurență dintre agenții economici;
- b) concurența neloială;
- c) activitatea autorităților administrației publice de limitare a concurenței.

Făcând abstracție de concurența neloială, trebuie să recunoaștem că doar unele din acțiunile anticoncurență (specificate la art.6, 7 și 9, din Legea cu privire la protecția concurenței) au nimerit sub incidența art.246 CP RM. Mai mult, pare a avea un caracter absolut aleatoriu divizarea, pe care a efectuat-o legiuitorul, între acțiunile anticoncurență având relevanță penală și acțiunile anticoncurență care nu au relevanță penală. Neavând o fundamentare științifică, această divizare se repercutează nefast asupra gradului de eficiență al apărării relațiilor sociale cu privire la libertatea concurenței. În cadrul unui viitor studiu ne vom concentra atenția asupra măsurilor de depășire a acestei probleme.

Referințe:

1. Crețoiu Gh., Cornescu V.I., Bucur I. Economie politică. - București: Tempus, 1992, p.64-68.
2. Khemani R.S., Shapiro D.M. Glossary of industrial organization, economics, competition law and policy terms. - Paris, 1991, p.34.
3. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. - 1992. - Nr.2.
4. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. - 1992. - Nr.4.
5. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. - 1993. - Nr.10 (Partea a doua).
6. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. - 1993. - Nr.10 (Partea a doua).
7. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2000. - Nr.166-168.
8. Căpățână O. Dreptul concurenței comerciale. Concurența patologică. Monopolismul. - București: Lumina Lex, 1993, p.12.
9. Cornescu V.I. Costul și veniturile în economia de piață. - Chișinău: IMCO, 1992, p.70-71.
10. Жуков Е.В. Уголовная ответственность за монополистические действия и ограничение конкуренции: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Ростов-на-Дону, 2003; Улезько А.Э. Уголовная ответственность за недопущение, ограничение или устранение конкуренции: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Ростов-на-Дону, 2004; Денисова А.В. Уголовно-правовые аспекты борьбы с монополизмом в Российской Федерации: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Владивосток, 2006; Хутов К.М. Преступный монополизм: уголовно-политическое и криминологическое исследование: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Саратов, 2006; Бойцов А.Н., Ображиев К.В. Уголовная ответственность за недопущение, ограничение или устранение конкуренции. - Ставрополь: Сервисшкола, 2006.
11. Hotărârea Curții Constituționale a Republicii Moldova cu privire la exercitarea jurisdicției constituționale în anul 2004, nr.1 din 13.01.2005 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2005. - Nr.13-16.
12. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1995. - Nr.59-60.
13. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. - 1994. - Nr.2.
14. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1996. - Nr.8-9.
15. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1997. - Nr.10-11.
16. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2006. - Nr.195-198.
17. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1999. - Nr.27-28.
18. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2002. - Nr.36-38.

Prezentat la 13.03.2007

VIZIUNE RETROSPECTIVĂ ASUPRA INSTITUȚIEI LIBERĂRII DE PEDEAPSA PENALĂ

Ion TIPA

Catedra Drept Penal și Criminologie

In the present article we have analysed the specific features of damages for breach of contract. Most systems of law impose some requirement as to “certainty” of damages. The general approach is that the degree of uncertainty may be a ground for reducing the amount recoverable. The principle of foreseeableness determines the extent of contractual liability: a debtor who is not guilty of “fraud” is only liable for damages which he foresaw or which he could foresee at the time of contracting. The limitation of liability to “direct” damage must be kept distinct from that to foreseeable damage. Even a debtor who is guilty of fraud and, thus, liable for unforeseeable damage is not liable for damage which is “indirect”. Where the debtor is not guilty of fraud, the requirements of foreseeableness and directness must both be satisfied. Directness imports a requirement of causation.

Infrațiunile săvârșite de infractori au fost întotdeauna condamnate de societate, prin represii penale ce rezidă în pedepse privative sau neprivative de libertate. Știința dreptului penal pretutindeni a abordat problema privind gradul de aplicare a măsurilor represive pentru fapte ce contravin legii penale, însă nu întotdeauna acestea au reflectat cu certitudine adevărata intenție de corectare și reeducare a persoanelor vinovate de săvârșirea faptelor infracționale. Aplicarea unei pedepse penale este absolut necesară în cazul săvârșirii unei infracțiuni, însă nu întotdeauna executarea acesteia duce inevitabil la consecințe sociale favorabile societății. Instituția liberării de pedeapsa penală în acest caz se identifică ca un mijloc important, precum și acceptabil de doctrina și legea penală în vederea corectării și reeducării persoanei ce s-a făcut vinovată de săvârșirea actului infracțional. Astfel, se poate susține ideea că ar fi aberant ca legea penală contemporană să eludeze reflectarea instituției nominalizate din considerentul inoportunității sau al imposibilității realizării scopului legii penale, deși o asemenea tratare s-a făcut cu decenii în urmă.

Din cele mai vechi timpuri, un obiectiv fundamental pentru societate l-a constituit combaterea infracțiunilor. Aceasta s-a rezumat însă nu doar la aplicarea inevitabilă a pedepsei, ci și la aplicarea măsurilor de prevenire a săvârșirii faptelor ilegale. Deși societatea a acordat substanțială atenție și interes represiei penale prin aplicarea pedepselor penale drastice, aceasta nu întotdeauna a condiționat diminuarea fenomenului infracțional. Politica penală represivă a dominat societatea europeană până la începutul secolului al XX-lea. Această politică a fost influențată de doctrina clasică a dreptului penal; în special, pot fi menționate școala clasică franceză, cea engleză, italiană, germană, care puneau accentul pe sancțiunile penale severe.

Motivația aplicării sancțiunilor penale severe rezultă din faptul că omul are libertatea de gândire și acțiune și cel care a ales liber calea crimei trebuie să răspundă penal. Persoana care a comis o infracțiune și a cauzat rău altei persoane trebuie pedepsită. Se susținea că cu cât pedeapsa este mai aspră cu atât infractorul va învăța mai sigur să respecte legea. Politica penală represivă a fost combătută ulterior de penaliști și doctrinari ai dreptului penal. Printre aceștia poate fi numit C. Beccaria, care la vremea sa susținea într-o lucrare celebră că pedeapsa nu poate fi justificată prin asprime, prin intimidare și expiațiune, ci prin utilitatea ei. Pedeapsa se aplică nu pentru a ispăși un rău făcut – crima, ci pentru a împiedica alte rele, alte crime în viitor [1]. Dacă e să facem o retrospectivă asupra politicii de sancționare a faptelor criminale în perioada medievală a Țărilor Române, observăm că acestea se rezumau la cele corporale, privative de libertate, pecuniare și pedepse accesorii sau complementare [2], care, de regulă, aveau scop expiatoriu și intimidator, dar ca efect – o lipsă de finalitate corectivă.

Astfel, se poate spune că pedeapsa penală a avut un rol esențial în societatea medievală și post-medievală, deoarece aceasta a suferit o transformare de la forma sa de răzbunare și compoziție la cea prevăzută în pravile aplicate de domnitor și de alte persoane împuternicite. Însă, și acele pedepse prevăzute în pravile au suferit mai apoi schimbări datorită influenței pozitive a ideilor umaniste care s-au pronunțat pentru schimbarea modului de executare a pedepselor și îmblânzirea lor.

În context, apare întrebarea: Când și în ce condiții are loc schimbarea modului de executare a pedepselor sau chiar suspendarea executării pedepsei penale? Reflectarea acestor instituții penale, ca modalități ale libe-

rării de pedeapsa penală, în legislația penală a Republicii Moldova are loc cu mult mai târziu, fiind anticipată, datorită evenimentelor istorice care au avut loc în Europa de Est și în cea de Vest, în doctrina și știința dreptului penal, în legislația Franței și Belgiei.

Înainte de a reflecta asupra apariției instituției liberării de pedeapsa penală în Republica Moldova, este necesar a menționa momentul apariției acesteia în țările Europei de Vest, care a și condiționat preluarea acestei instituții prin elucidarea primelor modalități de liberare de pedeapsa penală în țările Europei de Est.

Primele atestări în publicație a ideilor instituționalizării liberării condiționate, care a fost teoretizată, sistematizată și propusă, datează din 1847 și se datorează magistratului francez Bonneville de Mersangy, care a publicat lucrarea sa „Instituții complementare ale regimului penitenciar” unde pentru prima dată a și propus instituționalizarea liberării condiționate [3]. Această modalitate a grațierii condiționate, preconizată de Bonneville de Mersangy, avea câteva condiții la aplicare, și anume: prima condiție avea un caracter rezolutor, fiind impusă pentru un anumit termen de încercare și, în cazul în care conduita condamnatului era necorespunzătoare, beneficiul grațierii era anulat și cel condamnat trebuia să execute pedeapsa. Cea de-a doua condiție avea un caracter suspensiv când înlăturarea executării pedepsei trebuia precedată de repararea prejudiciului, sau efect rezolutor când înlăturarea executării pedepsei avea loc imediat cu obligația de reparare ulterioară a prejudiciului [4].

Ideile lui Bonneville de Mersangy privitor la liberarea condiționată înainte de termen nu a găsit audiență necesară în Franța și din aceste considerente a fost introdusă abia prin legea din 4 august 1885. Legea se baza pe determinarea condamnatului la o comportare bună în închisoare, pentru a se libera mai devreme, și pe o acțiune de facilitare a redresării și reintegrării sale în viața socială, înconjurând cu garanții și cu o anumită supraveghere ieșirea sa anticipată din închisoare [5].

În ceea ce privește problema infractorilor primari sau ocazionali și a pedepselor de scurtă durată, aceasta a făcut obiectul dezbaterilor la diferite congrese internaționale desfășurate la Londra în 1872 și la Roma în 1885. În anul 1884 senatorul francez Berranger a prezentat Parlamentului francez un proiect de lege asupra atenuării și agravării pedepselor, în care se propunea pentru prima dată suspendarea executării pedepsei pentru a se înlătura gravele consecințe ale privării de libertate pe o perioadă redusă de timp. Însă, din cauza discuțiilor generate de problema agravării pedepsei datorită stării de recidivă, acest proiect a fost abandonat. Datorită perseverenței ideilor pozitivistice, care se axau pe încurajarea delicvenților primari în vederea abținerii acestora de la săvârșirea infracțiunilor pe viitor, prin Legea din 26 martie 1891 în legislația franceză s-a introdus în sfârșit instituția suspendării condiționate a suspendării pedepsei [6]. Astfel de idei novatoare de umanizare a justiției s-au manifestat și în cadrul societății belgiene: prin Legea Le Jeune din anul 1888 în dreptul penal a fost introdusă instituția suspendării condiționate a executării pedepsei. Ea avea aplicabilitate asupra delicvenților primari, condamnați la pedepse de scurtă durată, cu scopul de a evita contactul cu mediul carceral, precum și stimularea acestora de a-și modifica comportamentul [7]. Preocuparea țărilor vest-europene de problema instituției suspendării condiționate a executării pedepsei, ca modalitate de liberare de pedeapsa penală, a fost urmată de Țările Române, care însă își reflectă o astfel de instituție în legislație abia la începutul secolului XX. Desigur, această abordare vest-europeană a instituției suspendării executării pedepsei penale a determinat doctrina și concepțiile juridico-penale ale țărilor estice, în special ale celor românești, să aducă ca o novație în legislație instituții penale similare celor vest-europene.

După proclamarea unirii cu țara la 27.03.1918 de către Sfatul Țării din Basarabia și recunoașterii acestei uniri prin tratatul semnat între România, Anglia, Franța, Italia și Japonia la 21 octombrie 1920, a fost adoptată și o nouă Constituție votată, promulgată și publicată la 29 martie 1923 [8].

În domeniul dreptului penal, unificarea legislativă a fost înlăturată și prin extinderea în 1919 asupra Bucovinei, Basarabiei și Transilvaniei a Codului penal din 1864 (în conformitate cu care minorul între 8 și 15 ani, care acționat cu discernământ și cel cu vârsta între 15 și 20 ani erau supuși unui regim sancționator, derogator de la dreptul comun). Art 63 prevedea că, dacă infracțiunea era sancționată cu munca silnică pe viață sau pe o durată nelimitată, minorul putea fi pedepsit numai cu închisoarea de la 3 ani la 15 ani. În celelalte cazuri, limitele pedepsei pentru categoriile de minori indicate mai sus erau reduse cu o treime din durata prevăzută de lege pentru fapta respectivă [9].

Deși prevederile Codului penal din 1864 conțineau unele derogări de la dreptul comun, în ceea ce privește sancțiunile penale pentru minori instituția liberării de pedeapsa penală nu se găsea printre acestea, ceea ce și denotă poziția dură față de această instituție. Poziția ignorantă față de instituția liberării de pedeapsa penală nu a rămas pe mult timp acceptată, deoarece ea se reflectă ulterior în anul 1920 printr-o lege specială. Însă, această lege se referă la o singură modalitate de liberare de pedeapsa penală, și anume: la instituția suspendării condiționate. Instituția suspendării condiționate se aplica numai pentru anumite infracțiuni speciale care atentau la relațiile sociale de muncă.

Instituția suspendării condiționate a executării pedepsei a fost adoptată prin Legea conflictelor de muncă din anul 1920 și apoi prin Legea sindicatelor profesionale din anul 1921, pentru pedepsele prevăzute în aceste legi speciale [10].

Elaborarea unui nou Cod penal a fost începută încă în 1920, adoptarea lui fiind tergiversată însă până în 1936, astfel intrând în vigoare abia la 01.01.1937. Noile reglementări penale au fost sistematizate în 3 părți: I – Dispoziții generale; II – Crime și delict; III – Contravenții. Codul a fost influențat de ideile noi pe care la promova Asociația Internațională de Drept penal, la care era afiliată și România. Codul se bazează pe responsabilitatea penală pentru vină și individualizarea pedepsei. La aplicarea sancțiunii urmau a fi luate în calcul persoana infractorului și gradul pericolului social. Sub influența ideilor Asociației Internaționale de Drept penal, Codul penal prevedea măsuri de siguranță în vederea înlăturării recidivei, ca: suspendarea pedepsei și eliberarea condiționată. Minorului responsabil între 15 și 18 ani i se aplicau măsuri de siguranță. Astfel, prin reabilitarea condamnatului și ștergerea pedepselor din cazier se urmărea scopul reintegrării condamnaților în societate.

Un rol aparte în istoria neamului nostru, după cum menționează autorul Oxana Rotaru, îl are ziua de 23.08.1939, când a fost semnat tratatul de neagresiune între Uniunea Sovietică și Germania și protocolul adițional secret, care în art.3 relatează despre interesul Uniunii Sovietice față de Basarabia. După înaintarea notei ultimative ambasadorului României la Moscova privind cedarea Basarabiei și Bucovinei de Nord, la data de 26.06.1940, în ziua de 28 iunie 1940 Armata Roșie ocupă Basarabia, Nordul Bucovinei și o parte din ținutul Dorohoi (fostul ținut Herța, care nu era indicat în notă). La sesiunea Sovietului Suprem al URSS din 2.08.1940 a fost adoptată Legea despre formarea RSSM și includerea în componența Ucrainei a Bucovinei și a județelor Hotin, Akkerman și Ismail. Pe data de 11.02.1941, Sesiunea I a Sovietului Suprem al RSSM a adoptat Constituția RSSM alcătuită din 11 capitole și 125 articole. E de menționat că la acea perioadă pe teritoriul RSSM se aplicau legile unionale și legile proprii. Conform Constituției URSS, Codul penal, Codul civil, Codul de procedură penală și Codul de procedură civilă trebuiau să fie adoptate de Sovietul Suprem al Uniunii Sovietice, fiind unice pentru toate republicile. Codurile unionale așa și nu au mai fost adoptate, de aceea la cererea Sovietului Comisarilor Norodnici din RSSM, la 14.12.1940, Prezidiul Sovietului Suprem al URSS, printr-un decret a adoptat, pentru folosire temporară pe teritoriul RSSM, Codul penal, Codul civil, Codul de procedură penală, Codul de procedură civilă, Codul muncii și Codul familiei ale URSS.

Tragerea la răspundere penală, anchetarea și trimiterea în judecată a dosarelor asupra infracțiunilor săvârșite înainte de 28 iunie 1940 urmau a fi făcute în conformitate cu codurile URSS. Însă, în RSSM erau aplicate codurile RSS Ucrainene, fapt care a durat până la adoptarea codurilor RSSM. Ulterior, republicilor unionale li s-a permis adoptarea propriilor coduri, care urmau a fi alcătuite în temeiul Bazelor legislației unionale și ale republicilor unionale. În 1958, Sovietul Suprem al URSS a adoptat Bazele legislației penale unionale și a republicilor unionale. În conformitate cu Bazele legislației penale a fost elaborat Codul penal al RSSM, votat de Sovietul Suprem al RSSM la 24 martie 1961 și intrat în vigoare la 1.07.1961 [11].

Spre deosebire de situația anterioară intrării în vigoare a Codului penal din 24 martie 1961, când instituția liberării de pedeapsă penală era limitată, fiind cu precădere aplicată mai mult infractorilor minori, legea penală din 24 martie 1961 a prevăzut această instituție sub o formă mai accesibilă mai multor categorii de infractori, în vederea realizării scopurilor legii penale. Respectiv, în Titlul IV, intitulat „Aplicarea pedepsei și absolvirea de pedeapsă” era stipulată, în art.43, o așa modalitate de liberare de pedeapsa penală, precum condamnarea cu suspendarea pedepsei. O altă modalitate era prevăzută la art.44 – amânarea executării sentinței de condamnare a unui militar sau supus militar pe timp de război. Acest articol prevedea că dacă, pe timp de război, un supus militar sau un militar care urma să fie încorporat sau mobilizat în armată la operațiuni militare a săvârșit o infracțiune, condamnarea pentru aceasta putea fi amânată de instanța de judecată până la terminarea operațiunilor militare. La terminarea operațiunilor militare, dacă militarul s-a dovedit a fi un apărător dărz al patriei, atunci, la cererea comandamentului militar, instanța putea să-l absolve de pedeapsă sau putea să-i înlocuiască pedeapsa cu alta mai blândă.

La art.44¹ al Codului penal din 1961, cu modificările introduse prin Ucazul din 1982 și prin Hotărârea Prezidiului Parlamentului din 22 septembrie 1993, se prevedea și amânarea executării sentinței. Astfel, în cazul în care persoana era condamnată pentru prima dată la privațiune de libertate pe un termen de până la trei ani, instanța, ținând cont de circumstanțele cauzei (persoana celui condamnat, caracterul și gradul pericolului social al infracțiunii, precum și de posibilitatea corectării și reeducării ei fără a o izola de societate), putea să amâne executarea sentinței pe un termen de la un an la doi ani. Această amânare la fel se aplica față de unele categorii de persoane, dar nicidecum recidiviștilor, persoanelor care, conform art.24¹, au săvârșit infracțiuni de banditism, jaf (art.120, partea a doua, a treia și a patra); furt (art.119, partea a doua, a treia și a

patra), viol (art.102) etc. În astfel de situație instanța de judecată putea pune în sarcina lui careva obligații (să repare într-un anumit termen dauna cauzată, să se angajeze la serviciu sau să intre la învățătură, să se prezinte în mod periodic la organele afacerilor interne pentru a se înregistra, să nu-și schimbe domiciliul fără acordul organelor afacerilor interne,). Alături de obligațiile enumerate mai sus instanța de judecată putea pune în sarcina condamnatului și alte obligații. După expirarea termenului de amânare a executării sentinței instanța judecătorească, la propunerea organului competent care exercita controlul asupra comportării condamnatului, în funcție de atitudinea celui din urmă față de învățătură, muncă, de comportamentul acestuia în decursul amânării executării sentinței, putea pronunța o încheiere cu privire la scutirea condamnatului de pedeapsă sau la trimiterea condamnatului pentru executarea privațiunii de libertate stabilite prin sentință.

Alături de cele menționate mai sus se poate aduce aminte și de o așa modalitate de liberare de pedeapsa penală prevăzută în Codul penal din 1961, care a suferit modificări ulterioare, precum eliberarea de răspundere penală și pedeapsă penală (art.48). Aceasta putea avea loc doar în anumite circumstanțe obiective și subiective, de exemplu în cazul când la data cercetării sau judecării cauzei, datorită schimbării situației, fapta săvârșită și-a pierdut caracterul socialmente periculos sau dacă persoana care a săvârșit-o a încetat de a mai fi periculoasă. În acest caz, legea penală prevedea două situații: absolvirea de răspundere penală și absolvirea de pedeapsa penală. Însă, delimitarea strictă fără echivoc a acestora în legea penală la art.48 și art.48¹ nu s-a văzut făcută. Tragerea persoanei la răspundere administrativă prin absolvirea de răspundere penală, potrivit prevederilor art.48, partea a treia, pct.1, se făcea conform art.48¹ și doar în cazul în care fapta, deși conținea indicii infracțiunii, nu prezenta un mare pericol social și pentru care legea prevedea o pedeapsă privativă de libertate nu mai mare de un an sau o altă pedeapsă mai ușoară, sau, potrivit prevederilor art.50 – încredințarea pe cheazășie unei organizații obștești sau unui colectiv de muncă. Absolvirea persoanei de pedeapsa penală se făcea în temeiul art.48, art.48¹ cu aplicarea unei amenzi în mărime de până la douăzeci și cinci de salarii minime, sau muncă corecțională la locul de lucru pe un termen de până la două luni cu reținerea a douăzeci de procente din câștig, fie cu arest pe un termen de până la treizeci de zile. O altă modalitate de liberare de pedeapsa penală legea penală prevedea eliberarea condiționată înainte de termen de pedeapsă și înlocuirea pedepsei prin alta mai blândă (art.51) [12]. Această formă de liberare sau de înlocuire a pedepsei prin alta mai blândă putea fi aplicată persoanelor condamnate dacă comportamentul acestora se dovedea a fi exemplar, manifestând și o atitudine cinstită față de muncă. Un alt temei al liberării condiționate înainte de termen îl constituia executarea reală a anumitor termene din pedeapsa fixată. Desigur, în dependență de infractor și pedeapsa aplicată acestuia și, nu în ultimul rând, de faptul dacă condamnatul anterior și-a mai ispășit pedeapsa în locurile de detenție pentru o infracțiune, se stabilea un termen fix pe care acesta trebuia să-l execute pentru a fi ulterior eliberat condiționat înainte de termen. Astfel, eliberarea condiționată înainte de termen sau înlocuirea părții neexecutate din pedeapsă prin altă pedeapsă, mai indulgentă, putea fi aplicată numai după ce condamnatul a executat efectiv cel puțin jumătate din durata pedepsei fixate. Acestea puteau fi aplicate persoanelor:

- a) condamnate pentru o infracțiune intenționată la privațiune de libertate pe un termen de peste 3 ani;
- b) care au executat anterior o pedeapsă în locurile de detenție pentru o infracțiune intenționată și care înainte de stingere sau ridicare a condamnării au săvârșit din nou o infracțiune intenționată, pentru care au fost condamnate la privațiune de libertate;
- c) care în timpul executării pedepsei în locurile de detenție au săvârșit o infracțiune intenționată, pentru care au fost condamnate la privațiune de libertate – eliberarea condiționată înainte de termen sau înlocuirea părții neexecutate din pedeapsă prin altă pedeapsă, mai indulgentă, putea fi aplicată după ce s-a executat efectiv cel puțin două treimi din termenul de pedeapsă stabilit.

Pentru realizarea mai efectivă a scopurilor pedepsei penale, art.51¹ din Codul penal din 1961 interzicea în genere aplicarea eliberării condiționate înainte de termen și a înlocuirii pedepsei cu alta mai ușoară față de anumite categorii de persoane:

- 1) recidiviștilor deosebit de periculoși;
- 2) persoanelor condamnate pentru infracțiuni deosebit de periculoase contra statului (art.61-70);
- 3) persoanelor condamnate pentru banditism (art.74), pentru provocarea intenționată a leziunilor corporale cu circumstanțe agravante (art.95, partea a doua și a treia), viol (art.102, partea a patra), tâlhărie (art.121, partea a doua), precum și pentru alte infracțiuni: luarea de ostatici (art.116¹), sustragerea de bunuri din avutul proprietarului în proporții deosebit de mari (art.123¹);
- 4) persoanelor care au fost condamnate mai mult de 2 ori la privațiune de libertate pentru infracțiuni premeditate, dacă nu au fost reabilite pentru infracțiunea precedentă sau dacă nu au fost stinse antecedentele penale;

5) persoanelor care au fost eliberate condiționat înainte de termen sau condiționat cu atragerea obligatorie la muncă și care în decursul părții neexecutate a pedepsei sau în decursul termenului obligator de muncă au săvârșit din nou o infracțiune intenționată.

În legea penală din 1961 se prevedea, în Capitolul IV, și o așa formă de liberare de pedeapsa penală ca eliberarea condiționată din locurile de detenție cu atragerea obligatorie a condamnatului la muncă, prevăzută de art.51². Această modalitate se aplica persoanelor majore capabile de muncă, care executau pedeapsa în locurile de detenție, cu excepția condamnaților care executau pedeapsa în colonii-așezări pentru persoanele, care au săvârșit infracțiuni din imprudență, precum și în colonii-așezări, dacă corectarea și reeducarea în continuare a unor asemenea persoane era posibilă fără a le izola de societate, dar în condițiile exercitării supravegherii asupra lor de către organele competente.

Însă, eliberarea condiționată din locurile de detenție cu atragerea obligatorie a condamnatului la muncă putea fi aplicată:

1) persoanelor, condamnate pe un termen de până la 10 ani inclusiv, după ce au executat efectiv cel puțin o treime din termenul de pedeapsă fixat prin sentința judecătorească;

2) persoanelor, condamnate pe un termen de peste 10 ani, după ce au executat efectiv cel puțin jumătate din termenul de pedeapsă stabilit;

3) persoanelor, condamnate pentru: fabricarea sau desfacerea banilor falși ori a hârtiilor de valoare false cu circumstanțe agravante (art.84, partea a doua); viol (art.102, partea a treia); sustragerea de bunuri în proporții deosebit de mari din avutul proprietarului, cu excepția sustragerii prin tâlhărie (art.123¹); luarea, darea de mită sau mijlocirea mituirii cu circumstanțe agravante (art.187, partea a doua și a treia; art.187¹, partea a doua; art.188, partea a doua); fabricarea, procurarea, păstrarea, transmiterea, expedierea ilegale în scop de desfacere sau desfacerea substanțelor narcotice, săvârșite cu circumstanțe agravante (art.225¹, partea a doua) etc.

Modalitatea de liberare condiționată din locurile de detenție cu atragerea obligatorie a condamnatului la muncă se aplica celui condamnat de instanța de judecată la locul de executare a pedepsei la propunerea organului care asigură executarea pedepsei de către cel condamnat. Desigur, în privința unor categorii de infractori nu se aplica această formă de liberare (pentru banditism – art.74, tâlhărie – art.121, vătămarea intenționată a integrității corporale cu circumstanțe agravante – art.95, partea a doua și a treia etc.).

Nu putem lăsa în umbră și problema tratării minorilor infractori în legea penală din 1961, care în mod expres prevedea, în art.52, eliberarea condiționată înainte de termen de pedeapsă și înlocuirea pedepsei prin alta mai blândă în privința celor care au săvârșit o infracțiune, dar care nu au împlinit vârsta de 18 ani. Această modalitate de liberare se aplica minorilor în cazul în care aceștia au dovedit, printr-o purtare exemplară și atitudine cinstită față de muncă și învățătură, că s-au corectat. Eliberarea condiționată înainte de termen de pedeapsă sau înlocuirea părții neexecutate prin altă pedeapsă mai blândă putea fi aplicată condamnaților minori pentru o infracțiune după ce au executat efectiv o treime din termenul de pedeapsă stabilit. Însă, minorilor condamnați care au mai fost anterior condamnați la privațiune de libertate pentru o infracțiune intenționată și față de care s-a aplicat eliberarea condiționată înainte de termen de pedeapsă sau înlocuirea părții neexecutate prin altă pedeapsă mai blândă și care, înainte de expirarea termenului neexecutat al pedepsei, au săvârșit din nou o infracțiune intenționată pentru care au fost condamnați la privațiune de libertate, li se putea aplica eliberarea condiționată înainte de termen de pedeapsă sau înlocuirea părții neexecutate din pedeapsa stabilită de instanța de judecată cu alta mai blândă după ce au executat efectiv cel puțin o jumătate din termenul de pedeapsă stabilit. Astfel de minori care au săvârșit o infracțiune de banditism (art.74), omor intenționat săvârșit cu circumstanțe agravante (art.88), viol săvârșit de un grup de persoane, violarea unei minore în vârstă de până la 14 ani (art.102, partea a treia și a cincea), luarea de ostatici (art.116¹), tâlhărie (art.121, partea a doua) și alte infracțiuni grave puteau fi eliberați condiționat înainte de termen de pedeapsă sau partea neexecutată din pedeapsă li se putea înlocui cu alta mai blândă după executarea efectivă a două treimi din termenul de pedeapsă stabilit.

Deși în legea penală din 1961, cu modificările ulterioare până în anii '90, exista o varietate de modalități de liberare de pedeapsa penală, totuși o așa formă de liberare de executare a pedepsei penale nu a fost prevăzută pentru persoanele grav bolnave. Această modalitate era însă prevăzută de Cdul de procedură penală, în art.342. Articolul prevedea că în cazul în care condamnatul se îmbolnăvea de o boală mintală sau de o altă boală deosebit de gravă, aceasta putea fi liberată de executarea în continuare a pedepsei penale, deoarece dacă persoana condamnată s-a îmbolnăvit de o boală mintală nu se mai poate vorbi despre corectarea ei, din imposibilitatea acesteia de a a-și da seama de acțiunile sale. Asemenea persoane erau internate într-o

instituție specială și timpul aflării lor în această instituție se includea în termenul de pedeapsă. În cazul în care condamnatul se îmbolnăvea de o altă boală decât cea mintală, el putea fi liberat de pedeapsa penală, însă cu condiția luării în considerație a caracterului și a gradului pericolului social al infracțiunii săvârșite, a personalității infractorului, a termenului executat, a atitudinii condamnatului față de regulile regimului – la propunerea administrației coloniei de corectare prin muncă pe baza raportului comisiei medicale.

Prevederile Codului penal din 1961 referitoare la instituția liberării de pedeapsa penală s-au aplicat până când acesta nu a fost înlocuit cu o lege penală nouă – din 18 aprilie 2002, în vigoare din 13 iunie 2003. Desigur, înlocuirea a fost dictată de necesitățile reflectării mai adecvate a reglementării relațiilor juridico-penale din societate, care pe parcursul a peste 40 ani s-au dezvoltat într-atât, încât s-a impus necesitatea decriminalizării unor infracțiuni, cât și a introducerii unor instituții penale noi care corespund principiilor democratice în vederea respectării drepturilor omului. Respectiv, putem considera că și instituția liberării de pedeapsa penală a avut de suferit careva modificări în ceea ce privește condițiile de aplicare, diversitatea modalităților acesteia și chiar tălmăcirii și delimitării ei de instituția liberării de răspundere penală. Prevederile noului Cod penal au dat posibilitate ca instituția liberării de pedeapsa penală să fie determinată conceptual fără ambiguități, așa cum a fost în legea penală din 1961. În acest sens, noua lege penală a dat noțiunea liberării de pedeapsa penală în art.89 alin.(1), specificând că aceasta constă în liberarea persoanei care a săvârșit infracțiunea de la executarea reală, parțială sau totală, a pedepsei penale pronunțate prin hotărârea instanței de judecată. Această instituție, după cum susține autorul Alexandru Borodac, reprezintă un mijloc important al operațiunii de individualizare a pedepsei penale, deoarece ea poate realiza scopul pedepsei penale și fără executarea reală a pedepsei stabilite [13]. Modalitățile liberării de pedeapsa penală sunt reflectate în Capitolul IX al Codului penal al Republicii Moldova (art.89 alin.(2)), acesta conținând o enumerare exhaustivă a lor.

Astfel, printre tipurile liberării de pedeapsa penală indicate în legea penală se enumeră: condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei, liberarea condiționată de pedeapsă înainte de termen, înlocuirea părții neexecutate din pedeapsă cu o pedeapsă mai blândă, liberarea de pedeapsă a minorilor, liberarea de pedeapsă datorită schimbării situației, liberarea de la executarea pedepsei a persoanelor grav bolnave și amânarea executării pedepsei pentru femei gravide și femei care au copii în vârstă de până la 8 ani [14].

Din cele menționate se poate susține ideea că instanța de judecată, odată ce a stabilit vinovăția persoanei care a săvârșit o faptă ilegală, conducându-se de principiile individualizării pedepsei penale, purcede la identificarea modului cel mai corespunzător de executare a sancțiunii [15]. Respectiv, instanța de judecată urmează a fi preocupată de darea unei sentințe, prin care cel culpabil de săvârșirea infracțiunii este trimis într-un loc de detenție pentru a executa pedeapsa stabilită sau prin care să suspende executarea pedepsei, să libereze de pedeapsa penală, în limitele și condițiile prevăzute de Capitolul IX al legii penale a Republicii Moldova.

Referințe:

1. Oancea I. Probleme de Criminologie. - București, 1994, p.206.
2. Diaconu Gh. Pedeapsa în dreptul penal. - București, 2001, p.31.
3. Pop O., Lașcu M. Instituția liberării condiționate în dreptul penal. - Chișinău, 2002, p.28.
4. Morar I.-Cr. Suspendarea condiționată e executării pedepsei: șansă sau capcană. - București, 2002, p.4.
5. Pop O. Op. cit., p.28.
6. Morar I.-Cr. Op. cit., p.5-9.
7. Ulianovschi X., Golubțov I., Zgaharia V., Cojocaru VI. Institutul de reforme penale. Ghidul consilierului de probațiune. - Chișinău, 2004, p.13.
8. Rotaru O. Delicvența juvenilă și regimul penal al minorilor: sorgintea noțiunilor // Avocatul Poporului. - 2002. - Nr.46. - P.33.
9. Pitulescu I. Delicvența juvenilă. - București, 2000, p.44.
10. Bălan A., Stănișor E., Mincă M. Penologie. - București: 2003, p.36.
11. Rotaru O. Op. cit., p.33.
12. Codul penal al Republicii Moldova adoptat prin Legea din 24 martie 1961 // Veștile Sovietului Suprem al RSSM. - 1961. - Nr.10, art.41.
13. Bodrodac Al. Manual de drept penal. Partea Generală. - Chișinău, 2005, p.439.
14. Codul penal al Republicii Moldova, nr.985-XV din 18.04.2002 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2002. - Nr.128-129/1012.
15. Diaconu Gh. Op. cit., p.77.

Prezentat la 29.03.2007

LEGALIZAREA EUTANASIEI: ABUZ SAU NECESITATE?*Mihaela VIDAICU**Catedra Drept Penal și Criminologie*

Legalization of euthanasia represents one of the most discussed subjects in the process of establishing the features of the right to life, right to self-determination and right to die with dignity of the person. Of course, the arguments for and against legalization are well grounded and examined from different points of view, based on the interest of human beings. At the same time, the states try to implement effective measures for fighting with eventual violations of law. The suitable framework for euthanasia is considered to be the first step in the evaluation of necessity and perspectives of legalization. Some states provide euthanasia as a crime punishable by criminal code; others adopted already some laws for legal practice of such activity. But, for both of these categories, the problem of euthanasia still exists, because it is compulsory to establish if euthanasia is an abuse in deciding the future life of terminal ill patients or a necessity for their benefit.

Legalizarea eutanasiei este una dintre acele subiecte care au fost, sunt și vor fi discutate atâta timp cât prevederile legislative ale diferitelor țări nu vor fi unificate în acest sens. Stabilirea unei poziții unice referitor la o problemă care ține de viața umană este destul de dificilă și complexă. Fiind recunoscută una dintre acele valori sociale care necesită nu doar protecție legală, dar și respect, asigurare și continuitate, viața umană face ca legalizarea eutanasiei să reprezinte un subiect delicat și, de cele mai multe ori, controversat. La prima vedere s-ar părea că legalizarea eutanasiei reprezintă un obișnuit procedeu tehnico-legislativ, care nu ar afecta în mod considerabil opinia publică, datorită faptului că ar încuraja o practică, numită socialmente utilă, cu respectarea dreptului fiecărei persoane de a dispune de propria viață și de a-și decide independent necesitatea și utilitatea acestei vieți, în condițiile în care ar constitui o povară pentru stat, societate și familie.

De fapt, însă, legalizarea eutanasiei implică mult mai multe responsabilități decât s-ar părea la prima vedere. Responsabilități pe care urmează să și le asume nu legiuitorul, fiind o entitate abstractă și niciodată pasibilă să suporte consecințele unei sau altei decizii, dar persoana, ca entitate socială concretă și deținătoare a unor drepturi și obligații, destinatarul acestei creații legislative și societatea, ca mediu de formare a personalității umane. În același timp, legalizarea eutanasiei impune formarea unor structuri care ar fi capabile să asigure temeinicia și necesitatea bine argumentată a aplicării unei asemenea hotărâri, pentru care nu va fi suficientă doar rugămintea bolnavului sau acordul rudelor apropiate ale acestuia, fapt care poate constitui un teren incontestabil pentru apariția diferitelor abuzuri și profituri. Din acest punct de vedere, apare întrebarea dacă este gata societatea noastră să primească eutanasia ca necesitate normală și să se asigure împotriva unor asemenea abuzuri, fără să-și afecteze propria siguranță și dezvoltare. Anume din aceste considerente opiniile referitoare la această problemă sunt împărțite și de fiecare dată se încearcă să se găsească o soluție potențială care ar mulțumi ambele tabere.

Împotriva legalizării eutanasiei s-au pronunțat și mulți savanți juriști din diferite țări. Astfel, autorul V.A Cetvernin consideră în acest context că „drepturile omului garantează individului posesia anumitor valori fundamentale, însă el este în drept să renunțe la folosirea unor dintre aceste valori. De exemplu, omul poate să-și dea consimțământul de a-i fi limitată libertatea de către o altă persoană, însă această limitare va fi legitimă până în momentul când omul va solicita încetarea limitării libertății sale. Caracterul unic al dreptului la viață constă în aceea că încetarea vieții (renunțarea omului de la valoarea vieții) este ireversibilă și omul, care este omorât la rugămintea sa de către o altă persoană, deja nu mai poate să revină la posesia valorii vieții și să declare despre doleanța sa de a trăi. De aceea, în momentul când privarea de viață rămâne irevocabilă, nimeni nu poate avea siguranța că omul a dorit într-adevăr să i se curme viața [1].

M.I. Kovaliov consideră că eutanasia nu poate fi legalizată și aduce următoarele argumente:

1) un număr mare de diagnoze este greșit. Fapt care se stabilește definitiv după expertiza medico-legală a cadavrului. Potrivit unor date, această „revizuire” stabilește existența greșelii în diagnoză în 30% și mai mult de cazuri;

2) stadiul terminal și preterminal sunt niște noțiuni destul de relative. Ele deseori sunt legate cu unele stări speciale ale organismului uman, care rămân deocamdată o taină pentru medicină. Organismul poate să se mobilizeze în lupta pentru viață în așa măsura, încât poate ieși învingător în lupta disperată cu moartea;

3) medicina și farmacologia se dezvoltă atât de rapid, încât bolile care ieri erau absolut incurabile astăzi pot fi tratate pe deplin;

4) medicul este ajutorul omului la menținerea vieții. El este chemat să slujească sănătății, dar nu să încurajeze boala și moartea.

Același autor menționează în continuare că este destul de periculos de a prevedea omorul din compătimire ca o componentă specială, deoarece aceasta ar atrage o mulțime de abuzuri, care sunt greu de prevăzut din timp în lege. În același timp, ca circumstanță atenuantă comiterea infracțiunii din compătimire poate fi luată în considerație de către instanța de judecată la stabilirea măsurii de pedeapsă [2].

Analiza legislației penale contemporane a Germaniei, Italiei, Spaniei, Braziliei, Franței, Elveției, Poloniei, Portugaliei, Peru și a Coreei denotă că în unele din ele răspunderea pentru eutanasiu se stabilește conform normelor generale care prevăd omorul, în altele eutanasiu este privită ca o componentă separată sau se califică conform altor articole ale Codului penal (de exemplu, neacordarea de ajutor unui bolnav sau lăsarea în primejdie). Cu toate acestea, în primul caz norma se numește „omor la rugămintea victimei” (Codul penal al Germaniei, al Elveției, al Portugaliei etc.), iar în al doilea caz – „instigare sau ajutorul la sinucidere” (Codul penal al Italiei, al Portugaliei, al Peru, Braziliei etc.) Pe lângă aceasta, în unele Coduri penale pot exista atât ambele componente (ca, de exemplu, Codul penal al Spaniei, al Elveției, al Portugaliei, al Peru, al Coreei), cât și doar una din ele. De exemplu, în Codul penal al Germaniei este prevăzută răspunderea în exclusivitate pentru omorul la rugămintea victimei. În Codul penal la Italiei, al Canadei, al Braziliei, al Cili și al Californiei (SUA), de exemplu, este prevăzută răspunderea numai pentru instigare sau ajutor la sinucidere. Eutanasiu în ultimul caz se califică ca omor intenționat. La baza distingării componentelor menționate stă criteriul „repartizării rolurilor”. Cu alte cuvinte, calificarea faptei în fiecare caz concret depinde de faptul cine face „injecția letală” – medicul sau însuși bolnavul. Dacă medicul, atunci el poate fi tras la răspundere pentru omor la rugămintea victimei, iar dacă bolnavul – acțiunile medicului sunt calificate ca ajutor la sinucidere [3].

Codul penal spaniol stipulează în art.143 că cel care cauzează sau cooperează activ prin acte necesare și directe la moartea altuia, în baza unei rugăminți exprese, serioase și clare din partea acestuia, în cazul în care victima suferă de o boală gravă, care ar duce în mod necesar la moartea acesteia sau care i-ar produce suferințe grave permanente și dificil de suportat, va fi pedepsit cu o pedeapsă inferioară de la unu la două grade față de cele prevăzute în alin. 2 și 3 ale prezentului articol.

Astfel, se observă că majoritatea legislațiilor au încercat să se pronunțe într-un fel sau altul asupra problemei incriminării sau dezincriminării eutanasiu. Cu toate că eutanasiu este fie pedepsită separat, fie cade sub incidența infracțiunii de omor, este totuși considerată ca fiind comisă cu circumstanță atenuantă, datorită împrejurărilor specifice de realizare și de contribuție a victimei și medicului la această activitate. Totuși, se mai observă încă tendința de a menține interdicțiile legale cu privire la practicarea unei asemenea activități, datorită necunoașterii urmărilor care pot surveni și imposibilității de a garanta succesul în cazul legalizării ei. Pe de altă parte însă, intervine obligația de a respecta regulile medicale și de a promova eficacitatea acestora; în caz contrar, medicina ar înceta să mai fie considerată cea mai sigură cale de salvare a vieții umane.

Drepturile fundamentale ale omului nu pot fi tranzacționate, iar mesajul medicinei este de a lupta pentru viață și nu de a justifica moartea. În același sens Asociația Medicală Mondială a declarat că omorul din compasiune este contrar menirii profesiei medicale (1987). Viața este o valoare primordială, e sacră, deoarece este condiția fundamentală a împlinirii sensului vieții umane ce permite experiența valorilor vieții. Medicul va informa familia sau bolnavul și, la cererea lor, în fazele terminale ale bolii, poate lăsa procesul natural al morții să-și urmeze cursul. Astfel, a lăsa bolnavul să moară din inițiativa medicului este, din punct de vedere moral, același lucru ca și cum l-ai omorî [4].

Cu toate că în Olanda eutanasiu a fost legalizată, față de prevederile legale propuse există un șir de obiecții care vin să sprijine excluderea eutanasiu din practicile medicale legale. H.Jochensen menționează că:

1) legalizarea eutanasiu ar permite unei persoane competente să solicite eutanasiu anticipat, ceea ce presupune că aceasta va deveni incompetentă, susținând astfel lărgirea conceptului de „suferință insuportabilă” și egalarea lui cu cel de „pierdere a demnității”. În afară de aceasta, se mărește presiunea asupra medicului de a termina viața pacientului când aceasta devine dement, în special când familia pacientului insistă asupra acestui fapt. Poate fi cazul când persoana dementă trăiește o viață fericită și nu arată nici un semn cu privire la dorința ei de a muri;

2) prevederile nu protejează adecvat societatea, dezincriminarea omorului intenționat săvârșit de medic constituie o violare serioasă a protecției legale a vieții cetățenilor;

3) odată ce eutanasia devine o opțiune legală, pacientul afectat de o boală terminală sau de suferințe insuportabile poate fi impus să justifice de ce nu a cerut eutanasia;

4) legalizarea eutanasierei va conduce la lărgirea accepțiunii și la practicarea ei pe larg, ceea ce va schimba natura relațiilor dintre pacient și medic, precum și caracterul îngrijirii paliative [5].

Evident, există un șir de argumente atât *pro* cât și *contra* legalizării eutanasierei și a suicidului asistat. Preponderența acestora s-a observat și la adoptarea „Death and Dignity Act” în Oregon unde, în rezultatul votării, 51% s-au pronunțat pentru și 49% împotriva, fiecare având argumentele sale. Legalizarea eutanasierei și a suicidului asistat a fost acceptată și susținută în principal din următoarele motive:

- pot ușura suferințele insuportabile ale pacienților;
- pot ușura povara rudelor;
- pacientul are dreptul la moarte;
- pacientul poate muri cu demnitate;
- resursele limitate pot fi realocate.

O direcție similară poate fi observată și în Olanda, unde, conform unui studiu efectuat de van der Maas în 1990, s-a demonstrat că pacienții cereau efectuarea eutanasierei din următoarele considerente: pierderea demnității – 51%, durere – 41%, dependența de alții – 33% și oboseala de viață – 23% din cazuri. Cu toate că majoritatea populației susținea legalizarea eutanasierei și a suicidului asistat, politica publică și-a rezervat dreptul de a interveni în defavoarea unei asemenea practici. Aceasta s-a demonstrat prin abrogarea actelor: Rights of the Terminally Ill Act – în Nordul Australiei (în 1997) și Death and Dignity Act – în SUA (în 1999) din următoarele considerente:

1) suferințele nu au fost stabilite adecvat;

2) pacienții își schimbă opinia pe parcursul delurării bolii – în același studiu efectuat de van der Maas s-a demonstrat că din numărul total de pacienți care au solicitat eutanasia sau suicidul asistat mai puțin de o treime au aderat la acesta;

3) fenomenul „pantei alunecoase” – la început eutanasia era efectuată doar cu privire la pacienții terminali, ulterior conceptul s-a lărgit până la includerea și a bolnavilor cronici. Pericolul constă în aceea că ar putea să se extindă și asupra celor în stare vegetativă permanentă, celor bolnavi de SIDA, bătrânilor etc.;

4) decizia pacientului poate fi afectată de presiunea din partea rudelor – dacă pacientul va simți că este o povară pentru familie și, în special, când membrii familiei consimt la fel, cererea de eutanasia nu va fi total voluntară;

5) abuzul politicianilor – ca, de exemplu, Germania nazistă;

6) sancționarea vieții – din punct de vedere religios, nimeni nu poate în nici un fel să permită omorul unei persoane inocente, al fătusului sau embrionului, al unui copil sau adult, al unui bătrân sau al unei persoane care suferă de o boală incurabilă, fie al persoanei care moare;

7) dreptul pacientului de a muri nu implică și dreptul medicului de a ucide [6].

În principiu, aceste argumente vin să demonstreze că societatea nu este încă aptă să-și asume eșecul unei asemenea inițiative și că există încă multe momente care ar putea provoca folosirea eutanasierei în alte scopuri decât în interesul bolnavului și pentru ușurarea suferințelor acestuia.

Din aceste considerente, Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei menține interdicția de a considera eutanasia un proces medico-juridic acceptabil, deoarece:

- art. 2 din Convenția europeană privind drepturile omului specifică faptul că „nimănui nu i se poate lua viața în mod intenționat”;
- dorința unui bolnav terminal de a muri nu poate constitui un suport legal pentru o terță persoană (medic);
- dorința unui bolnav terminal de a muri nu poate constitui un suport legal pentru a determina acțiuni concrete care pot duce la moarte.

Din analiza acestor recomandări rezultă că eutanasia activă este considerată încă inacceptabilă la nivel european. Non-tratamentul selectiv (abținerea de la măsuri eroice de tratament) este conduita recomandată în anumite condiții și care este considerată acceptabilă moral, social, religios și legal, cu acordul dat de pacient (anterior) sau/și de familie. Adunarea Parlamentară nu oferă un răspuns la o mare problemă a eutanasierei în Europa: este eutanasia pasivă voluntară acceptabilă din punct de vedere etic sau această situație se plasează sub incidența Codului penal ca infracțiune din culpă sau chiar sub incidența art.179 CP? Problema este serioasă, mai ales în condițiile practicii medicale private, în care pacientul a solicitat în mod expres medicului să

nu facă cunoscută starea sa familiei, iar aceasta (familia) consideră decesul pacientului determinat doar de tratamentul paliativ suportiv, neconcordat cu gravitatea bolii de fond. Eutanasia pasivă voluntară sau involuntară este practică des la nivelul centrelor de îngrijire a cronicilor și vârstnicilor, dar punctul de plecare este mai ales lipsa fondurilor alocate acestor centre și nu considerații medicale sau etice specifice [7].

Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei recomandă guvernelor statelor membre, prin Recomandarea 1418/1999, menținerea interdicției de a practica eutanasia activă, invocând trei argumente [8]:

În primul rând, dreptul la viață este garantat în toate statele membre, legislațiile interne trebuie să fie conforme cu art.2 al Convenției europene a drepturilor omului, care stipulează în alin.1: „Dreptul la viață al oricărei persoane este protejat prin lege. Moartea nu poate fi cauzată cuiva în mod intenționat”.

Al doilea argument se referă la faptul că dorința de a muri exprimată de un bolnav incurabil sau de un muribund nu poate niciodată să constituie un fundament juridic al morții sale, provocate de un terț.

În sfârșit, Recomandarea 1418/1999 invocă faptul că dorința de a muri exprimată de un bolnav incurabil sau de un muribund nu poate prin ea însăși să servească drept o justificare legală pentru executarea unor acțiuni destinate să provoace moartea. În sprijinul poziției de interzicere a eutanasiilor active pot fi citate o serie de argumente. Cel mai important dintre ele ar fi reprezentat de incompatibilitatea între dreptul fundamental al omului la viață și întreruperea voluntară a cursului acesteia. Acest argument este sprijinit și de formularea din Recomandarea 1418/1999. Interzicerea de a provoca intenționat moartea este văzută ca un fundament al oricărei relații sociale, care se întemeiază pe respectarea dreptului la viață.

Cu toate că în majoritatea țărilor eutanasia rămâne a fi pasibilă de pedeapsă penală, totuși, în ultimul timp se observă o tendință de a-i atribui un statut special acesteia, prin adoptarea unor acte normative în acest sens. Asemenea propuneri se discută în Franța, China, Israel, Noua Zeelandă, SUA, Australia, Elveția, țări în care eutanasia este recunoscută, în principiu, ilegală. Discuțiile se axează însă pe găsirea unei soluții adecvate și viabile care ar asigura un statut legal eutanasiilor, fără a prejudicia dreptul la viață al fiecărei persoane.

La 20 aprilie 1977, Academia elvețiană de Științe Medicale a adoptat o directivă în conformitate cu care medicul, în cazul persoanelor ale căror afecțiuni evoluează ireversibil și care nu ar mai putea fi conștiente, este liber să nu mai folosească nici una dintre resursele terapeutice apte a le prelungi viața. Pe plan juridic, unul dintre exemple este decizia Curții Supreme a Statului New York (decembrie 1979), care aviza debransarea aparatului respirator al unui bolnav în vârstă de 83 de ani. Tot în anul 1976, Adunarea Parlamentară a Consiliului Europei (în Rezoluția nr.779) arăta că scopul exclusiv al practicii medicale nu este doar acela de a prelungi viața, ci și acela de a recunoaște bolnavului „dreptul de a nu mai suferi inutil”. Adunarea Medicală Mondială (în Declarația asupra fazei finale a bolii, adoptată în cea de-a 35 sesiune a Adunării Mondiale, în 1983) menționa că medicul se va putea abține de la orice tratament extraordinar dacă nimeni nu poate spera că acesta este favorabil pacientului [9].

Sub pretextul de moarte demnă, eutanasia a fost susținută de Platon, Aristotel, Fr.Bacon, D.Hume, B.Shaw, B.Russel, Nobel, Fr.Jacob fiind și astăzi susținută de foarte mulți laureați ai Premiului Nobel, dar ideea s-a născut odată cu conștientizarea de către ființa umană a suferinței și morții. La romani, eutanasia la început a fost considerată o violență consimțită (*volenti et consentienti non fit injuria*), apoi însă a fost considerată un prejudiciu adus societății. În lume s-au înființat multiple societăți civile care pledează pentru eutanasia (în Anglia – Societatea de refuz a tratamentului leucemiilor, conceptul Not to be resuscitation admis în SUA, suicidul asistat în Oregon, ce dă eutanasia în mâinile bolnavilor, sub pretextul că în astfel de împrejurări a muri înseamnă a te ridica deasupra condiției bolii) și a apărut o bogată literatură ce justifică eutanasia [10].

O altă poziție este cea luată în favoarea legalizării eutanasiilor, care a fost exprimată în Raportul prezentat de raportorul elvețian Dick Marty în fața Comitetului pentru afaceri sociale, de sănătate și familiale al Consiliului Europei. Ideea de bază a acestui Raport este susținerea inițiativelor de dezincriminare a eutanasiilor în țările membre ale Consiliului Europei.

În Capitolul XIX al Raportului se aduc argumente în favoarea recunoașterii eutanasiilor ca legale, printre care se numără:

1) autodeterminarea sau autonomia personală – fiecare individ, din respect pentru demnitatea și valorile lui, are dreptul de a lua decizie cu privire la viața și moartea sa, în conformitate cu propriile sale valori; este o chestiune de libertate și egalitate în fața morții; acest drept nu implică obligația nici unui lucrător medical de a lua parte la actul de eutanasia;

2) nimeni nu-i poate impune persoanei în stadiul terminal al bolii și pe muribunzi să-și trăiască mai departe viața în suferințe insuportabile, când ei singuri și-au exprimat insistent dorința de a termina viața;

3) atâta timp cât eutanasia pasivă a fost admisă și etic, și legal, în anumite cazuri este dificil a vedea o deosebire morală între aceasta și eutanasia activă;

4) eutanasia este pe larg practică în secret, aceasta este realitatea care poate duce la un mare potențial de abuzuri;

5) am avut aceeași atitudine față de suicid, când era o infracțiune; astăzi respectăm alegerea persoanei de a-și lua propria viață și evităm de a o judeca pentru aceasta.

În concluzie Dick Marty menționează: „Dezbaterea privind eutanasia ne confruntă cu două seturi de valori în opoziție: unul – care afirmă dreptul individului de a lua decizii privind viața lui personală și moartea în conformitate cu valorile proprii, atâta timp cât nici un rău nu este pricinuit altora și altul – care neagă acest drept, încât el nu poate fi realizat de un medic fără riscul de a fi penalizat. Ca liberal, am o preferință pentru cel precedent. Ca jurist și legislator, menționez că oriunde în lume medicii întrerup viața pacienților, de cele mai dese ori în secret și cu un sentiment de vinovăție. Se pare că legea vrea să ignore acest fapt al vieții, pe când se cuvine de a avea curaj pentru a o îndrepta. Decriminalizarea eutanasiilor, în schimbul menținerii interdicției, poate să ne permită să o supraveghem mai bine și să o prevenim. În clarificarea situației, noi putem, la moment, să ajutăm la reducerea faptelor de eutanasia. Consider că procedura de supraveghere a eutanasiilor și regulile clar definite privind folosirea ei, sub forma unor cerințe stabilite, va pune sfârșit întregului sistem arbitrar, pe care îl avem astăzi în majoritatea statelor europene” [11].

Tendențele actuale în lume sunt de a admite eutanasia pasivă (renunțarea la insistențele terapeutice), poziție ce se observa, deși cu caracter ambivalent, și în Rezoluțiile Consiliului Europei care, deși proclamă dreptul de a muri demn, în pace și, dacă este posibil, în confort, respectând testamentul biologic al bolnavului, cer informarea completă a bolnavului pentru a-și pregăti moartea. În caz de moarte vegetativă (moartea cerebrală), familia poate cere întreruperea reanimării. Dar, în același timp, Rezoluțiile Consiliului Europei cer ca medicii și juriștii să fie primii care să respecte drepturile omului și să sesizeze încălcarea lor [12].

În ultimul timp, subiectul eutanasiilor este foarte des vehiculat și în Republica Moldova și tot mai multe persoane devin adepții dezincriminării ei. De fapt, interesul sporit față de această problemă a apărut odată cu introducerea în Codul penal al Republicii Moldova a art.148 (lipsirea de viață la dorința victimei sau eutanasia). Din acest considerent, în literatura de specialitate autohtonă tot mai mult se pledează pentru excluderea acestuia din Codul penal, datorită lipsei de necesitate și caducitate a unei asemenea norme. Dar oare până la incriminarea separată a acestei infracțiuni în Codul penal s-a pus problema legalizării unei asemenea practici și elaborării unui mecanism eficient de practicare a acesteia sau cel puțin s-au făcut unele propuneri privind acordarea unui statut special acestei activități? Or, o asemenea faptă era calificată conform articolului care prevedea omorul intenționat, fără a i se atrage o atenție deosebită.

Cei care se opun aplicării eutanasiilor susțin că legalizarea acesteia ar duce la criminalizarea medicinei, la lezarea demnității medicului, la profanarea conceptului de umanitate. Ghidul european de etică medicală, adoptat la Paris în ianuarie 1987, la Conferința Internațională a Ordinilor și Organismelor cu atribuții similare (în continuare – Ghidul), vine să confirme încă o dată că interzicerea aplicării eutanasiilor contravine nu numai Constituției Republicii Moldova și instrumentelor internaționale în materie de protecție a drepturilor omului, dar și însăși esenței activității profesionale a medicului. Astfel, în Ghid se specifică: „Medicul nu trebuie niciodată să asiste sau să admită acte de tortură sau altă formă de tratamente crude, inumane sau degradante, oricare ar fi argumentele invocate (greșeala comisă, acuzație, credință) ...” (art.23); „Medicul nu trebuie să-și folosească niciodată cunoștințele, competența și abilitatea pentru a facilita folosirea torturii...” (art.24). Menținerea artificială a activității vitale a organismului persoanei, care nu are speranțe de viață, prelungește cumplită suferință fizică și morală. Să reprezinte oare aceasta manifestarea bunătații? Omului îi sunt specifice frământări sufletești; dar cum să fie suportată durerea când el conștientizează că nu este ajutat și că trebuie să-și ducă povara propriei existențe în suferințe groaznice? Este oare o asemenea viață demnă de calitatea de om? Or, în conformitate cu art.1 al Ghidului, vocația medicului constă, printre altele, în „ușurarea suferinței, respectarea vieții și demnității persoanei”. Așadar, nu „respectarea vieții sau demnității persoanei”, dar „respectarea vieții și demnității persoanei” [13].

Celebrul jurist american Konni consideră eutanasia admisibilă în aspect moral și juridic, cu condiția că ea se va practica în cazuri excepționale, la cererea insistentă și conștientă a bolnavului aflat în stare psihică

rezonabilă, în caz de imposibilitate de a-și ușura suferințele cu ajutorul altor mijloace și cu condiția existenței dovezilor incontestabile privind exitusul apropiat, stabilit prin diagnoza unanimă a Consiliului de Medici și cu informarea în prealabil a persoanei sau a organului oficial (procuratură, secția de asistență medicală) [14].

La cercetarea acestui subiect, de fiecare dată când este vorba despre excluderea sau menținerea unei interdicții legale apare necesitatea evaluării nu doar a posibilităților și perspectivelor care ar putea să apară în viitor și care ar putea îndreptăți o asemenea decizie, dar și a urmărilor pozitive și negative care ar putea influența evoluția ascendentă sau descendentă a acestui fenomen

De facto, adepții legalizării eutanasiei de cele mai multe ori își întemeiază argumentele pe necesitatea protejării demnității și voinței umane, care ar avea de suferit în cazul în care viața bolnavului va fi menținută până la sfârșitul firesc al său, iar ușurarea suferințelor prin întreruperea vieții ar reprezenta unicul mijloc capabil să atingă obiectivul propus, îngrijirea paliativă fiind considerată unul dintre mijloacele de tortură sau ca tratament inuman aplicat față de bolnavul aflat în stadiul terminal. Cu toate că Olanda a adoptat o lege referitoare la practicarea eutanasiei, aceasta a menținut în Codul penal prevederi capabile să prevină unele situații în defavoarea pacienților, în cazul încălcării de către medic a procedurilor legale de practicare a eutanasiei sau în cazul apariției unor eventuale abuzuri. Adică, nu putem încă afirma că eutanasia este o practică totalmente legalizată din acest punct de vedere și recunoscută ca mijloc eficient de asigurare a dreptului fiecărei persoane la autonomie de voință și a dreptului de a muri cu demnitate.

Referințe:

1. Brînză S., Ulianovschi Gh. Considerații privind prevederile Capitolului II „Infrațiuni contra vieții și sănătății persoanei” din proiectul Noului Cod penal al RM // Revista Națională de Drept. - 2001. - Nr.11. - P.17.
2. Ковалев М.И. Право на жизнь и право на смерть. - Москва: Наука, 1992, с.71-72.
3. Крылова Н.Е. Эвтаназия: уголовно-правовой аспект // Вестник Московского Университета. Серия 116: Право. - 2002. - №2. - С.189-190.
4. Scripcaru Gh., Astărăstoae V., Ciuca A., Scripcaru C. Bioetica, științele vieții și drepturile omului. - Iași: Polirom, 1998, p.189.
5. Jochemsen H. Ethics and Medicine, 2001 (17), 1, p.7-121.
6. Chao DVK, Chan NY and WY Chan. Euthanasia revisited // Family Practice. - 2002. - Vol.19. - No2. - P.128-134, <http://fampra.oxfordjournals.org>.
7. Beliș V., Gangal M. Cadrul juridic al Practicii medicale. Responsabilitatea medicală. Viața medicală românească. - București, 2002, p.122-23.
8. <http://www.bioetica.ro>, Pivniceru M.M, Dăcălescu F.D., Eutanasia: unde se sfârșește protecția dreptului la viață.
9. Scripcaru Gh., Astărăstoae V., Ciuca A., Scripcaru C. Op. cit., p.194-195.
10. Ibidem, p.188.
11. Euthanasia, Doc. 9898, 10 septembrie 2003, Report Social, Helth and Family Affairs Committee, Dick Marty, Switzerland.
12. Scripcaru Gh., Astărăstoae V., Ciuca A., Scripcaru C. Op.cit., p.189.
13. Brînză S. Legalizarea actului de eutanasiе: argumente pro și contra // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe Socioumanistice”. Vol.I. - Chișinău: CEP USM, 2006, p.368.
14. Tomuleț C. Analiza condițiilor generale la aplicarea eutanasiei // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe Socioumanistice”. Vol.I. - Chișinău: CEP USM, 2005, p.394.

Prezentat la 19.03.2007

**RĂSPUNDEREA PENALĂ PENTRU DELAPIDAREA AVERII STRĂINE
ÎN LEGISLAȚIA UNOR STATE OCCIDENTALE:
EXPERIENȚĂ SUSCEPTIBILĂ DE RECEPTARE**

Iancu ZAPOROJAN

Catedra Drept Penal și Criminologie

The penal responsibility for the embezzlement of the alien property in the legislature of some Western countries (Sweden, Netherlands, Spain, and Argentina) is analyzed in the present article. In this comparison, the author concentrates on revealing the differences and similarities among the mentioned settlements, in order to identify the solutions of adjusting the norms of the national penal law to the international principles of human rights.

Sub aspect teoretico-legislativ, legislația penală străină prezintă multiple particularități. În deplină măsură, această constatare se referă la reglementările privitoare la delapidarea averii străine. Aceste particularități se referă atât la abordarea manierei de perfectare legislativă a numitelor reglementări, cât și la stilul de expunere a incriminărilor corespunzătoare. Fără îndoială, tendințele moderne de apropiere a sistemelor naționale de drept determină ineluctabil ca diferențele dintre modurile de reglementare a răspunderii pentru delapidarea averii străine, specifice unor sau altor sisteme de drept, să se estompeze sau să devină mai puțin contrastante. Însă, anumite nuanțe ale variațiilor stilului juridic de redare a incriminării vizând delapidarea averii străine, demne de atenția cât mai mare a științei dreptului penal al Republicii Moldova, se păstrează.

În Codul penal suedez [1] există un capitol întreg – Capitolul 10 din Partea a doua – consacrat delapidării averii străine și altor cazuri de abuz de încredere. Nu putem susține, fără nici o rezervă, că acest capitol ar face parte dintr-un grup de capitole dedicate infracțiunilor contra patrimoniului. La aceasta indică și „vecinătatea” Capitolului 10 din Partea a doua: Capitolul 9 se numește „Despre escrocherie și altă conduită lipsită de onestitate”, iar Capitolul 11 este intitulat „Despre infracțiunile îndreptate împotriva creditorilor”. În Codul penal al Republicii Moldova, infracțiunile îndreptate împotriva creditorilor – insolvabilitatea intenționată (art.252) și insolvabilitatea fictivă (art.253) – fac parte din grupul infracțiunilor economice. Prin analogie, putem interpreta că, în contextul legii penale suedeze, infracțiunile îndreptate împotriva creditorilor aduc atingere nu patrimoniului ca valoare socială fundamentală, dar unei alte asemenea valori. Pe cale de consecință, aceeași concluzie poate fi validă în cazul delapidării averii străine și în alte cazuri de abuz de încredere.

Conform art.1 din Capitolul 10 al Părții a doua din Codul penal suedez, se prevede răspunderea pentru delapidarea averii străine, adică pentru fapta persoanei care, în virtutea contractului ori datorită serviciului public sau privat, fie datorită altei cauze similare, a obținut dreptul să posede bunurile în numele altei persoane, având obligația să le remită sau să răspundă pentru integritatea lor, și care însușește aceste bunuri sau într-un alt mod nu îndeplinește ceea ce trebuia să îndeplinească în temeiul obligațiilor ce-i reveneau, dacă această faptă a determinat un profit pentru persoana respectivă și pierderi pentru posesorul bunurilor corespunzătoare.

În comparație cu articolul corespondent din legea penală autohtonă, articolul specificat mai sus conține o descriere mai detaliată a statutului juridic al făptuitorului și a relațiilor acestuia cu victima.

Astfel, făptuitorului îi aparține dreptul să posede bunurile în numele altei persoane. În alți termeni, făptuitorul apare ca posesor nemijlocit, iar victima – ca posesor mijlocit. Dreptul de posesiune al făptuitorului are ca izvor contractul serviciului public sau privat ori o altă cauză similară. Acest drept implică și anumite obligații pentru făptuitor. Astfel, el fie răspunde pentru integritatea bunurilor pe care le posedă în numele altei persoane, fie trebuie să le remită la scadență. Contrar acestor obligații asumate, făptuitorul nu îndeplinește ceea ce s-a angajat să îndeplinească.

Modelul suedez de descriere a statutului juridic al făptuitorului delapidării averii străine și a relațiilor acestuia cu victima infracțiunii date este unul elevat și poate fi receptat de legiuitorul moldovean, în vederea perfecționării dispoziției art.191 CP RM „Delapidarea averii străine”.

În art.3 din Capitolul 10 al Părții a doua din Codul penal suedez se prevede răspunderea pentru delapidarea gravă a averii străine. Ca circumstanțe care imprimă gravitate delapidării averii străine legiuitorul suedez

numește: 1) abuzul de situația de răspundere ocupată; 2) folosirea unui document fals; 3) denaturarea registrelor contabile; 4) cauzarea de daune în proporții mari sau a unui prejudiciu considerabil victimei.

În legătură cu ultima agravantă, trebuie de menționat că nu există o interpretare legală a noțiunilor „daune în proporții mari” și „prejudiciu considerabil”. Totuși, această agravantă este concepută ca o agravantă anume a infracțiunii de delapidare a averii străine. Ceea ce o deosebește avantajos în raport cu agravantele cu statut de infracțiune din art.195 CP RM.

În Codul penal olandez [2] răspunderea pentru delapidarea averii străine se prevede în Titlul XXVIII „Infracțiunile legate de abuzul de funcția ocupată” din Cartea a doua. Astfel, conform art.359 al Codului penal olandez, se stabilește răspunderea pentru fapta funcționarului public sau a oricărei alte persoane ce ocupă permanent sau provizoriu o funcție publică, care, în decursul executării obligațiilor ce-i revin, însușește intenționat banii sau titlurile de valoare aflate sub controlul său sau care permite altcuiva să ia sau să însușească bunurile respective, fie care, în calitate de participant, ajută altuia să săvârșească fapta specificată.

Sfera de aplicare a normei menționate mai sus este mai restrânsă decât a normelor similare din legislația Republicii Moldova și a Suediei.

În primul rând, aceasta se datorează caracteristicilor subiectului infracțiunii. Astfel, subiect al infracțiunii prevăzute la art.359 din Codul penal olandez poate fi numai o persoană care ocupă o funcție publică, dar nu neapărat având calitatea de funcționar public. De notat că, în conformitate cu art.84 din legea penală olandeză, termenul „funcționar public” este aplicabil numai față de persoanele alese într-o funcție publică în rezultatul unor alegeri oficial recunoscute și în corespundere cu legea.

În opoziție, potrivit legii penale a Republicii Moldova și a Suediei, ca subiect al delapidării averii străine poate fi nu doar o persoană ocupând o funcție publică, dar și o persoană care ocupă o funcție privată.

Însă, diferențele ținând de modul de reglementare a răspunderii pentru delapidarea averii străine nu se termină aici.

Astfel, ca obiect material al infracțiunii prevăzute la art.359 din Codul penal olandez poate să apară nu oricare bun mobil, ci numai banii sau titlurile de valoare.

De asemenea, trebuie de menționat că legiuitorul olandez asimilează săvârșirea propriu-zisă a infracțiunii amintite cu complicitatea la ea: persoana care execută latura obiectivă a infracțiunii este sancționată ca și persoana care permite altcuiva să ia sau să însușească banii sau titlurile de valoare aparținând victimei, ori persoana care ajută altuia să execute latura obiectivă a infracțiunii. Această manieră de asimilare amintește de dispoziția incriminatoare de la art.243 CP RM. În acord cu această normă, în cazul participării la orice asocieri, înțelegere, al complicității prin ajutor sau sfaturi în vederea săvârșirii spălării banilor, nu este necesară trimiterea la art.42 CP RM „Participanții”.

Art.361 din Codul penal olandez se integrează concepției de reglementare a răspunderii penale pentru delapidarea averii străine. Conform acestei norme, se incriminează fapta funcționarului public sau a oricărei alte persoane care ocupă permanent sau provizoriu o funcție publică și care, cu intenție, însușește, distruge, deteriorează sau face inutilizabil obiectul destinat pentru a convinge autoritățile competente ori pentru a servi ca probă pentru autoritățile competente, sau actul juridic, documentul sau registrul încredințate făptuitorului în decursul executării obligațiilor sale, ori care permite ca altă persoană să fie cauza dispariției, distrugerii, deteriorării sau inutilității bunurilor sus-menționate, ori care în calitate de participant a ajutat altuia să săvârșească fapta specificată mai sus.

În această ipoteză, ca obiect material al infracțiunii pot să apară numai următoarele categorii de bunuri:

1) obiectul destinat pentru a convinge autoritățile competente ori pentru a servi ca probă pentru autoritățile competente;

2) actul juridic, documentul sau registrul încredințate făptuitorului în decursul executării obligațiilor sale.

Rezultă că, dacă bunul nu face parte din una din aceste două categorii sau nu constituie banii sau titlurile de valoare aflate sub controlul făptuitorului, atunci el nu poate forma obiectul material al delapidării averii străine în accepțiunea legiuitorului olandez.

Din denumirea titlului din care fac parte art.359 și 361 din Codul penal olandez rezultă că buna desfășurare a activităților de serviciu în unitățile de interes public reprezintă valoarea socială fundamentală afectată prin săvârșirea infracțiunilor din grupul corespunzător. Această supoziție este confirmată și prin faptul că din același grup face parte și o asemenea infracțiune ca coruperea pasivă, care este prin excelență o infracțiune de serviciu. Astfel, potrivit art.362 din Codul penal olandez, se stabilește răspunderea pentru fapta funcționarului

lui public care acceptă un dar sau o promisiune de dar, cunoscând că aceasta se face pentru a-l determina să săvârșească o acțiune sau să se abțină de la săvârșirea unei acțiuni pe parcursul executării obligațiilor sale legate de serviciu.

În concluzie: în opinia legiuitorului olandez, delapidarea averii străine este și ea o infracțiune de serviciu, și nu o infracțiune contra patrimoniului.

Mult mai pronunțat această concepție este promovată de către legiuitorul spaniol. Astfel, Capitolul VII „Despre delapidare” (art.432-435) face parte din Titlul XIX „Infracțiuni contra autorității statului” al Cărții a II-a din Codul penal spaniol [3]. De rând cu delapidarea, în același Titlu sunt incriminate următoarele fapte contra autorității statului: omisiunea de a îndeplini obligațiunile de urmărire a infracțiunii; fraudă în păstrarea documentelor și în violarea secretelor; coruperea; traficul de influență; încheierea ilegală a tranzacțiilor de către funcționarii publici și abuzul de putere etc.

Conform art.432 din Codul penal spaniol, se prevede răspunderea pentru fapta persoanei cu funcție de răspundere sau a unui funcționar public care, în scop de profit, va însuși ori va permite ca un terț având același scop să însușească bani sau bunuri publice care se află la el în virtutea atribuțiilor de serviciu.

Subiectul infracțiunii date poate fi o persoană cu funcție de răspundere sau un funcționar public. Legiuitorul spaniol definește noțiunea „persoană cu funcție de răspundere sau funcționar public” în art.435 din Codul penal spaniol:

- 1) persoanele responsabile din orice punct de vedere pentru fondurile, veniturile sau bunurile Administrației de Stat;
- 2) persoanele particulare numite, conform legii, în calitate de custozii ai bunurilor publice;
- 3) administratorii și custozii fondurilor bănești sau ai bunurilor sechestrate sau păstrate de către autoritățile statului, chiar dacă acestea aparțin unor persoane particulare.

În această definiție este utilizată ficțiunea ca procedeu de tehnică juridică. Or, în opinia lui V.D. Zlătescu, ficțiunea „asimilează lucruri sau situații care nu sunt identice” [4]. Prin asimilarea persoanei cu funcție de răspundere sau a funcționarului public cu o persoană particulară care nu ocupă o funcție publică, dar care activează în interes public, legiuitorul spaniol tinde la o reflectare a realității printr-o formă simplificată de exprimare, care face ca reglementarea dată unor categorii de subiecți ai infracțiunii să fie aplicabilă și unei alte asemenea categorii.

Observăm că, la fel ca în cazul legii penale olandeze, executarea laturii obiective a infracțiunii prevăzute la art.432 din Codul penal spaniol se echivalează, după gradul de pericol social, cu permiterea de către făptuitor să săvârșească altcineva infracțiunea respectivă.

Ca obiect material al infracțiunii prevăzute la art.432 din Codul penal spaniol pot evolua numai bunurile publice, în special – banii publici. Această circumstanțiere a întinderii obiectului material al infracțiunii este absolut firească, ținând cont de faptul că autoritatea statului este valoarea socială fundamentală căreia i se aduce atingere. În opoziție, în cazul infracțiunii de delapidare a averii străine (art.191 CP RM), ca obiect material apare oricare bun, fie el din proprietate publică sau din proprietate privată, care a fost încredințat în administrarea făptuitorului.

Ca circumstanțe care agravează răspunderea pentru infracțiunea prevăzută la art.432 din Codul spaniol sunt indicate:

- 1) prezența unui pericol deosebit datorit valorii considerabile a celor sustrate sau reținerii cauzate serviciului public;
- 2) bunurile sustrate sunt declarate ca având o deosebită valoare istorică sau artistică;
- 3) bunurile sustrate sunt destinate atenuării consecințelor unei calamități sociale.

În mod regretabil, legiuitorul spaniol utilizează, ca și legiuitorul moldovean, drept termeni interschimbabili, termenii „însușire” și „sustragere”. Ceea ce contravine canoanelor legisticii formale, conform cărora pe parcursul unui act legislativ aceeași noțiune trebuie redată printr-un singur termen.

În art.433 din Codul penal spaniol se incriminează fapta persoanei cu funcție de răspundere sau a unui funcționar public care deturneză banii sau bunurile aflate la el în temeiul obligațiilor de serviciu, pentru utilizarea contrar intereselor serviciului public. Observăm că, în ipoteza de față, nu se folosește sintagma „în scop de profit”, spre deosebire de reglementarea analizată anterior. Aceasta înseamnă că făptuitorul nu urmărește să treacă banii sau bunurile deturnate în stăpânirea lui definitivă. El urmărește să le utilizeze temporar, exploatându-le utilitatea.

Într-o anumită măsură, infracțiunea prevăzută la art.433 din Codul penal spaniol se aseamănă cu infracțiunea de utilizare contrar destinației a mijloacelor din împrumuturile interne sau externe garantate de stat (art.240 CP RM). Totuși, prin prisma întinderii obiectului material al celor două infracțiuni, diferența este sesizabilă. De fapt, obiectul material al infracțiunii prevăzute la art.433 din Codul penal spaniol are o întindere mai mare chiar și în raport cu cea a obiectului material al infracțiunii prevăzute la art.432 din aceeași legiuire. Aceasta deoarece în primul caz nu mai specifică că banii sau bunurile, asupra cărora se influențează, trebuie să țină neapărat de patrimoniul public.

Conform art.434 din Codul penal spaniol, se prevede răspunderea pentru fapta persoanei cu funcție de răspundere sau a unui funcționar public care, în scopul de a obține profit pentru sine sau pentru terți, cauzând o gravă atingere valorii sociale, folosește pentru necesități private bunurile mobile sau imobile aparținând Administrației sau unei organizații de stat ori aflate în proprietatea unei autonomii sau în proprietatea locală, fie a unei subdiviziuni a acesteia.

De această dată, ca obiect material al infracțiunii poate să apară nu numai un bun mobil, dar și un bun imobil. Din aceste considerente, acțiunea prejudiciabilă este desemnată nu prin termenii „sustragere” sau „însușire”, ci prin termenul „folosire”. Cât privește configurația obiectului material, aceasta este mai limitată decât în cazul infracțiunilor prevăzute la art.432 și 433 CP RM. Aceasta deoarece bunurile care îl formează trebuie să aparțină numai Administrației sau unei organizații de stat ori să fie în proprietatea unei autonomii sau în proprietatea locală, fie a unei subdiviziuni a acesteia.

Codul penal argentinian [5] este marcat de influențele legislației penale spaniole. În special, aceste influențe sunt relevabile în cazul reglementării răspunderii pentru delapidarea averii străine.

Astfel, Capitolul VII „Delapidarea fondurilor publice” este încorporat în Titlul XI „Infracțiuni împotriva administrației de stat” din Partea a doua a Codului penal argentinian. De rând cu delapidarea fondurilor publice, în numitul titlu sunt incriminate următoarele fapte: uzurparea autorității, a gradelor și distincțiilor; abuzul de putere și încălcarea obligațiilor de către funcționarii publici; coruperea și traficul de influență; activitatea de afaceri incompatibilă cu exercitarea funcțiilor publice; impozitarea ilegală; înavușirea ilegală a funcționarilor publici etc. În cazul tuturor acestor fapte infracționale, inclusiv al delapidării fondurilor publice, obiectul juridic generic este reprezentat de administrația de stat, ca valoare socială fundamentală.

Conform art.260 din Codul penal argentinian, se prevede răspunderea pentru fapta funcționarului public care, contrar destinației, a folosit fondurile sau bunurile aflate în administrarea lui.

Ca și în cazul infracțiunii prevăzute la art.191 CP RM, în cazul dat obiectul material îl constituie entitățile materiale aflate în administrarea făptuitorului. Totuși, spre deosebire de infracțiunea prevăzută la art.191 CP RM, cea prevăzută la art.260 din Codul penal argentinian nu presupune un scop de cupiditate (profit): făptuitorul intenționează doar să se folosească de entitățile materiale respective, exploatându-le utilitatea. În acest sens, infracțiunea prevăzută la art.260 din Codul penal argentinian se aseamănă cu infracțiunea prevăzută la art.433 din Codul penal spaniol.

O afinitate vădită cu fapta incriminată la art.432 din Codul penal spaniol (mai puțin cu fapta incriminată la art.191 CP RM) o comportă infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.261 din Codul penal argentinian: fapta funcționarului public care sustrage fondurile sau bunurile, ale căror administrare, recepționare sau păstrare i-au fost încredințate în virtutea situației de serviciu.

La alin.(2) art.261 din Codul penal argentinian e stabilită răspunderea pentru fapta funcționarului public care folosește, pentru a obține profit sieși sau unei terțe persoane, efectuarea unor lucrări sau prestarea unor servicii achitate de administrația de stat. Observăm că, respectând concepția naturii juridice a sustragerii, legiuitorul argentinian nu utilizează termenul „sustragere” pentru a caracteriza „însușirea” lucrărilor sau serviciilor. Astfel, ca și în contextul dreptului penal al Republicii Moldova, se recunoaște implicit că sustragerea este de neconceput în lipsa unui obiect material; iar lucrările sau serviciile sunt lipsite de materialitate, deci nu pot fi sustrate.

În condițiile legii penale autohtone, fapta descrisă la alin.(2) art.261 din Codul penal argentinian ar fi calificată conform art.327 CP RM „Abuzul de putere sau abuzul de serviciu”.

Potrivit art.262 din Codul penal, e stabilită răspunderea pentru fapta funcționarului public care, din imprudență sau din cauza nerespectării regulilor sau a obligațiilor de serviciu, acordă unei alte persoane posibilitatea de a sustrage fondurile sau bunurile specificate la alin.(1) art.261 din Codul penal argentinian.

Pentru aceeași faptă, în condițiile legii penale autohtone, ar fi aplicabil fie art.200 „Neglijența criminală față de paza bunurilor proprietarului”, fie art.329 „Neglijența în serviciu”. Astfel, aplicarea art.200 CP RM reclamă ca subiectul să fie persoana căreia i-a fost încredințată paza bunurilor proprietarului, în temeiul unui contract, în virtutea serviciului sau în baza unei însărcinări speciale (paznic, cioban, șofer etc.). Faptul că bunurile pot fi încredințate în virtutea serviciului înseamnă că subiect poate fi inclusiv un funcționar public. Însă, nu oricare funcționar public, ci doar acel care nu are calitatea de persoană cu funcție de răspundere. În caz contrar, cele săvârșite se califică în conformitate cu art.329 CP RM.

De menționat că subiect al infracțiunilor prevăzute la art.260-262 din Codul penal argentinian poate fi nu oricare funcționar public. În art.263 din aceeași legiuire se precizează că acesta trebuie să aibă competența de a administra sau păzi bunurile aparținând instituțiilor de învățământ general sau de caritate, ori să fie administrator sau custode al fondurilor asupra cărora este aplicat embargoul sau sechestrul, ori ai căror deponenți sunt autoritățile competente, chiar dacă fondurile respective aparțin unor persoane particulare.

În fine, la art.264 din Codul penal argentinian e prevăzută răspunderea pentru fapta funcționarului public care, dispunând de fonduri libere, tergiversează neîntemeiat plățile ordinare sau decretate de autoritățile competente. Această prevedere amintește întrucâtva de dispoziția de la alin.(3) art.138 CP RM din 1961, conform căreia se incrimina fapta de încălcare intenționată a termenului stabilit de plată a salariilor, pensiilor, burselelor, indemnizațiilor și al altor plăți cu caracter permanent de către o persoană cu funcție de răspundere. În mod regretabil, actuala lege penală a Republicii Moldova nu conține o astfel de incriminare. Deși condițiile ce favorizează săvârșirea faptei corespunzătoare nu au dispărut. Considerăm necesară reincriminarea faptei prevăzute la art.138 CP RM din 1961. Însă, nu în capitolul consacrat infracțiunilor contra drepturilor politice, de muncă și altor drepturi constituționale ale cetățenilor. Reincriminarea respectivă trebuie făcută în cadrul Capitolului XV CP RM „Infracțiuni săvârșite de persoane cu funcție de răspundere”. Această soluție se impune nu numai datorită faptului că persoana cu funcție de răspundere este subiectul care încalcă intenționat termenul stabilit de achitare a plăților cu caracter permanent. Important este că, pentru a comite fapta dată, subiectul nominalizat se folosește de autoritatea pe care i-a conferit-o statul pentru a exploata utilitatea fondurilor bănești pe care le administrează, a căror alocare o tergiversează contrar prevederilor legale.

Referințe:

1. Уголовный кодекс Швеции / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и С.С. Беляева. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
2. Уголовный кодекс Голландии / Под ред. Б.В. Волженкина. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
3. Уголовный кодекс Испании / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. - Москва: Зерцало, 1998.
4. Zlătescu V.D. Introducere în legislația formală. Tehnica legislativă. - București: Oscar Print, 1996, p.138.
5. Уголовный кодекс Аргентины / Под ред. Ю.В. Голика. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003.

Prezentat la 05.03.2007

**REPARAREA PREJUDICIULUI MATERIAL
CAUZAT PRIN ACȚIUNILE ILICITE ALE ORGANELOR DE URMĂRIRE PENALĂ
ȘI ALE INSTANȚELOR JUDECĂTOREȘTI CU PRILEJUL
DEFĂȘURĂRII PROCESULUI PENAL**

Liuba BRÎNZĂ

Catedra Drept Procesual Penal și Criminalistică

The article tackles the problem of mending of the material damage due to illicit actions of the penal pursuance institutions and of judicial instances, related to the unfolding of the penal process. The author realizes the analysis, referring to the stipulations of some laws of Republic of Moldova, like the Law as to the way of mending the damage due to illicit actions of the penal pursuance institutions, prosecutor's office and judicial instances, the Penal Procedure Code, Labour Code, the Law as to the Bar, Criminal Code, Fiscal Code and others.

În literatura de specialitate au fost exprimate mai multe puncte de vedere privitoare la înțelesul noțiunii „prejudiciu”: „lezarea dreptului subiectiv și a bunurilor persoanei” [1]; „modificările negative în valoarea ocrotită de lege, care pot avea caracter patrimonial sau nepatrimonial” [2]; „consecințele negative cu caracter patrimonial sau nepatrimonial ale faptei ilicite, apărute ca urmare a lezării drepturilor subiective patrimoniale sau nepatrimoniale ale persoanei” [3].

Există și o definiție legislativă a noțiunii „prejudiciu”: „cheltuielile pe care persoana lezată într-un drept al ei le-a suportat sau urmează să le suporte la restabilirea dreptului încălcat, pierderea sau deteriorarea bunurilor sale (prejudiciu efectiv), precum și beneficiul neobținut prin încălcarea dreptului (venitul ratat)” (alin.(2) art.14 al Codului civil). În realitate, în această normă se definește noțiunea de prejudiciu material (patrimonial). Aceasta rezultă nu numai din analiza conținutului dispoziției de la alin.(2) art.14 al Codului civil. Ideea se desprinde și din confruntarea a două prevederi de la art.11 „Metodele de apărare a drepturilor civile” din Codul civil: „repararea prejudiciilor” (lit.g) și „repararea prejudiciului moral” (lit.i).

Prejudiciul material este întotdeauna legat de pierderile de ordin material sub forma costului bunurilor pierdute sau deteriorate, a pierderii retribuției, pensiei, sub forma efectuării unor plăți neîntemeiate etc. Acest tip de prejudiciu are o expresie bănească, de aceea repararea lui presupune restabilirea stării patrimoniale inițiale (așa cum a fost ea înainte de reținerea ilegală, aplicarea ilegală a măsurii represive de ținere sub arest, tragerea ilegală la răspundere penală etc.), sau, când aceasta e imposibil, repararea pierderilor suferite.

În conformitate cu alin.(2) art.5 al Legii privind modul de reparare a prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești (în continuare – Legii), cererea de chemare în judecată privind repararea prejudiciului se depune în termen de 3 ani de la data apariției dreptului la repararea prejudiciului.

În cazul cererii adresate instanței judecătorești, legiuitorul precizează ordinea în care va fi examinată aceasta: nu în ordine procesual penală, dar în ordine procesual civilă. Or, conform art.7 „Intentarea procesului civil” din Codul de procedură civilă al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 30.05.2003, „instanța judecătorească intentează procesul civil la cererea persoanei care revendică apărarea unui drept al său încălcat sau contestat, libertății ori a unui interes legitim” [4]. Considerăm necesară consacrarea pe cale legislativă a ordinii procesual penale de examinare a cererii de reparare a prejudiciului material. Această propunere se înscrie în ideea de promovare consecventă de apartenență ramurii dreptului procesual penal a raporturilor de reparare a prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală sau ale instanțelor judecătorești, cu prilejul desfășurării procesului penal. În acest plan, recomandăm ca art.5 al Legii să fie reformulat după cum urmează:

„Prejudiciul material, cauzat persoanei fizice sau juridice prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii sau ale instanțelor judecătorești, se repară în ordinea prevăzută de legislația procesual penală”.

Iar acum vom supune analizei, în ordinea în care se succed în textul Legii, formele prejudiciului material cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală sau ale instanțelor judecătorești.

Astfel, în primul rând, conform lit.a) art.7 din Lege, se restituie salariul și alte venituri provenite din muncă, ce constituie sursa principală de existență a persoanei, de care a fost privată în urma acțiunilor ilicite.

Conform art.128 din Codul muncii, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 28.03.2003 [5], salariul reprezintă orice recompensă sau câștig evaluat în bani, plătit salariatului de către angajator în temeiul contractului individual de muncă, pentru munca prestată sau care urmează a fi prestată. Potrivit art.130 din același act legislativ, salariul include salariul de bază (salariul tarifar, salariul funcției), salariul suplimentar (adaosurile și sporurile la salariul de bază) și alte plăți de stimulare și compensare.

Ce înseamnă „alte venituri”?

Sub incidența acestei noțiuni intră, înainte de toate, veniturile obținute din activitatea de întreprinzător. Aceasta rezultă din interpretarea prevederilor de la alin.2 art.1 al Legii Republicii Moldova cu privire la antreprenariat și întreprinderi, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 3.01.1992 [6]: „Munca efectuată conform contractului (acordului) de muncă încheiat nu este considerată antreprenariat”. De aici rezultă că venitul, obținut din activitatea de întreprinzător, nu este considerat salariu.

Nu reprezintă salariu nici onorariul avocatului. Conform art.54 din Legea cu privire la avocatură, munca avocatului este remunerată din contul onorariilor primite de la persoanele fizice și juridice.

În general, considerăm că noțiunea de venituri, care trebuie restituite persoanei care a suferit prejudiciul material, trebuie formulată după modelul noțiunii de venit brut, definite la art.14 din Codul fiscal al Republicii Moldova, adoptat de Parlamentul Republicii Moldova la 24.04.1997 [7]. Totuși, acestei noțiuni trebuie să-i fie operate anumite ajustări, astfel încât să fie respectat principiul asigurării dreptului celui reabilitat la repararea deplină a prejudiciului. Reieșind din aceasta, noțiunea de venituri, care trebuie restituite persoanei care a suferit prejudiciul material, trebuie să includă orice venit – impozabil sau neimpozabil – inclusiv venitul ratat, precum și facilitățile acordate de patron, obținute de persoanele juridice sau fizice din toate sursele aflate în Republica Moldova sau în afara ei, precum și venitul investițional și venitul financiar obținut din surse aflate în Republica Moldova sau în afara ei.

În vederea respectării întocmai a principiului asigurării dreptului celui reabilitat la repararea deplină a prejudiciului, considerăm că din dispoziția lit.a) art.7 al Legii necesită a fi excluse cuvintele „ce constituie sursa ei principală de existență”. Or, cel reabilitat are dreptul să-i fie restituite toate veniturile, fără excepție, pe care le-a obținut sau le-ar fi obținut în perioada când a fost atras ilegal în orbita procesului penal.

Potrivit lit.b) art.7 al Legii, se restituie pensia sau indemnizația a cărei plată a fost sistată ca urmare a arestului ilegal și ținerii sub arest.

În context, prezintă interes rezultatul examinării de către Curtea Constituțională a Federației Ruse a sesizării adresate de mai mulți cetățeni, în care aceștia invocă încălcarea dreptului constituțional la asigurarea cu pensie de către art.124 al Legii Federației Ruse despre pensiile de stat. Conform acestui articol, pe timpul aflării cetățeanului în condițiile de privare de libertate, conform hotărârii judiciare, achitarea pensiei se suspendă. Examinând sesizarea, Curtea Constituțională a declarat neconstituțională prevederea legală respectivă [8].

Considerăm că acest exemplu este relevant și pentru sistemul de drept al Republicii Moldova. În acord cu art.47 „Dreptul la asistență și protecție socială” din Constituția Republicii Moldova, statul este obligat să ia măsuri pentru ca orice om să aibă un nivel de trai decent, iar cetățenii au dreptul la asigurare în caz de pierdere a mijloacelor de subsistență, în urma unor împrejurări independente de voința lor. Cum nu se face excepție pentru nici o categorie de persoane, nu există nici un temei ca pe durata privării sale de libertate (inclusiv ca urmare a aplicării măsurii represive de ținare sub arest), cetățeanul să nu-și poată exercita dreptul constituțional prevăzut la art.47 al Constituției.

În conformitate cu lit.c) art.7 al Legii, este restituită averea (inclusiv depunerile bănești și dobânzile aferente, obligațiile împrumuturilor de stat și câștigurile aferente) confiscată ori trecută în venitul statului de către instanța judecătorească sau ridicată de organul de urmărire penală, precum și averea sechestrată.

Conform art.106 din Codul penal, confiscarea specială este o măsură de siguranță care constă în trecerea, forțată și gratuită, în proprietatea statului a bunurilor utilizate la săvârșirea infracțiunilor sau rezultate din infracțiuni.

Ridicarea de obiecte și documente este o acțiune procesuală reglementată de art.126-132 CPP, în urma căreia sunt ridicate anumite obiecte sau documente din locuri cunoscute de către organul de urmărire penală.

Potrivit art.203 CPP, punerea sub sechestru a bunurilor, adică a valorilor materiale, inclusiv a conturilor și depozitelor bancare, este o măsură procesuală de constrângere, care constă în inventarierea bunurilor materiale și interzicerea proprietarului sau posesorului de a dispune de ele, iar în cazurile necesare, de a se folosi de aceste bunuri.

Trebuie de menționat că, în conformitate cu alin.(3) art.162 CPP, în caz de achitare a persoanei, precum și în caz de scoatere de sub urmărirea penală pe teme de reabilitare, contravaloarea obiectelor alterate sau pierdute în cadrul efectuării expertizei sau a altor acțiuni legale se restituie proprietarului sau posesorului legal, indiferent de calitatea lui procesuală, din bugetul de stat.

Considerăm că în această normă accentul trebuie pus pe restituirea în natură a bunurilor sechestrate. Și numai dacă aceasta e imposibil, trebuie restituite bunuri de aceeași valoare sau, la dorința persoanei reabilite, contravaloarea acestora. Or, anumite bunuri pot comporta valoare sentimentală pentru persoană. De aceea, este important să-i fie restituite bunurile individual determinate care i-au fost sechestrate.

Conform lit.d) art.7 al Legii, se restituie amenzile percepute ca urmare a executării sentinței judiciare și cheltuielile de judecată suportate de persoana fizică în legătură cu acțiunile ilicite.

Prin „amenzile percepute ca urmare a executării sentinței judiciare” se are în vedere amenda privită drept categorie de pedeapsă prevăzută la art.64 din Codul penal.

În conformitate cu art.227 CPP, cheltuielile judiciare sunt cheltuielile suportate, potrivit legii, pentru asigurarea bunei desfășurări a procesului penal. Aceste cheltuieli includ sumele: plătite sau care urmează a fi plătite martorilor, părții vătămate, reprezentanților lor, experților, specialiștilor, interpreților, traducătorilor și asistenților procedurali; cheltuite pentru păstrarea, transportarea și cercetarea corpurilor delictive; cheltuite în legătură cu efectuarea acțiunilor procesuale în cauza penală etc. Conform art.229 CPP, cheltuielile judiciare pot fi suportate de către condamnat sau persoana în privința căreia urmărirea penală a fost încetată.

Potrivit lit.e) art.7 al Legii, se restituie sumele plătite de persoană pentru asistența juridică.

La art.54 din Legea cu privire la avocatură este reglementat modul de remunerare a activității de avocat.

Însă, așa cum afirmă just M.V. Maksimenko, prin „sumele plătite de persoană pentru asistența juridică” trebuie de înțeles nu doar sumele plătite avocaților, deoarece și alți subiecți pot acorda asistență juridică [9]. Într-adevăr, conform pct.2) alin.(2) art.67 CPP, în calitate de apărător în procesul penal poate participa nu numai avocatul, dar și altă persoană abilitată prin lege cu atribuții de apărător. Astfel, nu există nici un motiv de a limita sumele plătite pentru asistența juridică doar la sumele plătite avocaților. În procesul penal, persoana poate fi asistată concomitent de avocat și de altă persoană, abilitată prin lege cu atribuții de apărător, sau de câțiva avocați, sau de câteva asemenea persoane abilitate. În aceste condiții, sumele plătite pentru asistența juridică trebuie restituite integral celui reabilitat.

În conformitate cu lit.f) art.7 al Legii, se restituie cheltuielile pentru tratamentul persoanei, tratament determinat de aplicarea față de aceasta a unor acțiuni ilicite (a maltratării).

În opinia lui M.F. Poleakova, prejudiciul patrimonial poate fi de două tipuri: prejudiciu patrimonial cauzat bunurilor persoanei și prejudiciu patrimonial cauzat persoanei însăși [10]. La rândul său, A.M. Erdelevski

consideră că prejudiciul material (patrimonial) se poate exprima inclusiv în cheltuielile legate de corectarea sau compensarea funcțională a deficiențelor din organismul persoanei [11].

Într-adevăr, conform pct.32 art.6 CPP, prin „prejudiciu” se are în vedere paguba morală, fizică sau materială, care poate fi evaluată în expresie bănească.

Anume despre paguba fizică este vorba la lit.f) art.7 al Legii. Însă, sub aspectul modului de reparare, pot fi deosebite nu trei tipuri ale prejudiciului, dar două: prejudiciul material și prejudiciul moral. Iată de ce ca formă a prejudiciului material apar cheltuielile pentru tratamentul persoanei.

Potrivit lit.g) art.7 al Legii, se restituie cheltuielile efectuate în legătură cu chemările în organul de urmărire penală, organul procuraturii sau instanța judecătorească.

Astfel, la art.235 CPP se prevede că citarea în procesul penal constituie acțiunea procesuală prin care organul de urmărire penală, judecătorul de instrucție sau instanța de judecată asigură prezentarea unei persoane în fața sa pentru desfășurarea normală a procesului penal.

Considerăm necesară completarea dispoziției de la lit.g) art.7 al Legii. Astfel, în perioada operării acțiunilor ilegale ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii sau ale instanței judecătorești, rudele celui reabilitat suportă cheltuieli de transport sau legate de comunicarea telefonică cu organele judiciare, fie cheltuieli ce țin de coletele în bunuri sau bani transmise persoanei în perioada de detenție etc. Chiar dacă aceste cheltuieli nu sunt efectuate nemijlocit de către cel reabilitat, ele afectează sfera lui patrimonială, fiind vorba de cheltuieli din bugetul familiei. De aceea, pentru a asigura restabilirea stării patrimoniale inițiale a celui reabilitat, este necesară și restituirea acestor cheltuieli. Totodată, efectuarea unor astfel de cheltuieli trebuie probată cu ajutorul biletelor de călătorie, cecurilor, bonurilor de plată, chitanțelor, facturilor și altor asemenea mijloace de probă.

În conformitate cu art.13 al Legii, repararea prejudiciului material specificat la lit.a), c)-g) și în Capitolul III se efectuează din contul bugetului de stat, iar dacă prejudiciul a fost cauzat de organul de urmărire penală întreținut din bugetul local – din contul acestui buget.

Considerăm că această dispoziție nu contribuie la realizarea principiului operativității și oportunității măsurilor de reabilitare. Posibilitățile bugetelor locale sunt de multe ori reduse, de aceea cererea privind repararea prejudiciului poate să rămână mult timp nesatisfăcută din motive ca și cum obiective. Pentru a nu se admite aceasta, este necesar ca din alin.(1) art.13 al Legii să fie excluse cuvintele „iar dacă prejudiciul a fost cauzat de organul de urmărire penală întreținut din bugetul local – din contul acestui buget”. De reținut că, potrivit alin.(2) art.1415 din Codul civil, statul, în cazul reparării prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii sau ale instanțelor judecătorești, are dreptul de regres față de persoanele cu funcție de răspundere din organele de urmărire penală, procuratură sau instanța judecătorească, dacă vinovăția lor este constatată prin sentință judecătorească.

Exercitarea de către stat a acestui drept de regres este de natură a nu-i crea persoanei prejudiciate incomodități suplimentare, legate de practicile birocratice ale unor funcționari publici care sunt chemați să-i rezolve problema.

Referințe:

1. Малеин Н.С. Возмещение вреда, причиненного личности. - Москва: Юридическая литература, 1965, с.8.
2. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда. - Москва: БЕК, 1999, с.1.
3. Bloșenco A. Răspunderea civilă delictuală. - Chișinău: ARC, 2002, p.49.
4. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2003. - Nr.111-115.
5. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2003. - Nr.159-162.
6. Monitorul Parlamentului Republicii Moldova. - 1994. - Nr.2.
7. Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1997. - Nr.62.
8. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 16.10.1995 №11 по делу о проверке конституционности ст.124 Закона РСФСР от 20.11.1990 «О государственных пенсиях в РСФСР» // <http://lib.ksrf.ru/doc.asp?ID=36937&PSC=1&PT=1&PT=1&Page=4>

9. Максименко М.В. Реабилитация в суде первой инстанции: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Владимир, 2006, с.19.
10. Полякова М.Ф. Имущественные проблемы реабилитации по советскому праву: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Москва, 1977, с.86-100.
11. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда, с.3.

Prezentat la 25.04.2007

**REPARAREA PREJUDICIULUI NEMATERIAL
CAUZAT PRIN ACȚIUNILE ILICITE ALE ORGANELOR DE URMĂRIRE PENALĂ
ȘI ALE INSTANȚELOR JUDECĂTOREȘTI CU PRILEJUL
DEFĂȘURĂRII PROCESULUI PENAL**

Liuba BRÎNZĂ

Catedra Drept Procesual Penal și Criminalistică

The article represents a study on the mending of the immaterial damage caused by means of illicit actions of the penal pursuance bodies and judicial instances, on the occasion of the case trial unfolding. According to art.5 of the Law as to the way of mending the damage caused by the means of illicit actions of the penal pursuance bodies, prosecutor's office and judicial instances not only the material damage is repairable and the sums equivalent to the caused moral damage are given back to the harmed person. The concept of moral damage appeared relatively recently in the legislature of Republic of Moldova.

În conformitate cu prevederile Legii privind modul de reparare a prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești (în continuare – Legii), este reparabil nu numai prejudiciul material cauzat persoanei prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii sau ale instanțelor judecătorești. Conform art.3 al Legii, persoanei prejudiciabile i se restituie și sumele echivalente prejudiciului moral cauzat acesteia.

Trebuie de menționat că conceptul de prejudiciu moral a apărut în legislația noastră relativ nu demult. Pe parcursul mai multor ani s-a considerat că, într-o societate socialistă, prejudiciul moral nu poate fi reparat prin excelență. Întru fundamentarea acestei teze era adus considerentul care se reducea la aceea că omul sovietic a atins, după valoarea, ponderea sa, un nivel atât de înalt, încât personalitatea lui nu poate fi nicidecum evaluată în bani. Însă, treptat, în conștiința socială și în abordarea legiuitorului a început să se formeze o optică nouă asupra acestei probleme.

Astfel, în literatura de specialitate au fost formulate următoarele definiții ale noțiunii „prejudiciu moral”: „suferințele morale și fizice cauzate prin acțiuni ce atentează la valorile nemateriale ale persoanei sau care încalcă drepturile personale nepatrimoniale ale acesteia” [1]; „suferințele neîntemeiate fizice și psihice, discreditarea onoarei, demnității și reputației profesionale a persoanei” [2]; „consecințele negative ale încălcării drepturilor patrimoniale sau nepatrimoniale, exprimate în suferințe sau frământări sufletești” [3].

Definiția legislativă a noțiunii „prejudiciu moral” transpare din lectura dispoziției alin.(1) art.1422 „Reparația prejudiciului moral” din Codul civil: „În cazul în care persoanei i s-a cauzat un prejudiciu moral (suferințe psihice sau fizice) prin fapte ce atentează la drepturile ei personale nepatrimoniale, precum și în alte cazuri prevăzute de legislație, instanța de judecată are dreptul să oblige persoana responsabilă la reparația prejudiciului prin echivalent bănesc”. Așadar, la nivel legislativ, noțiunea „prejudiciu moral” se înțelege în esență ca suferințe psihice sau fizice.

Aceasta intră în discordanță cu interpretarea noțiunii „prejudiciu moral” în practica judiciară: „suferințele morale și psihice (de exemplu, jignire, rușine, disperare, defectuoșitate, indignare, stare de disconfort), pe care le suportă (îndură) reclamantul în urma acțiunilor ilegale ale reclamatului...” (pct.19 al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la aplicarea legislației despre apărarea onoarei, demnității, reputației profesionale a cetățenilor și organizațiilor”, nr.11 din 27.03.1997 [4]).

Însă, literalmente, „moral” înseamnă și „care aparține psihicului, care se referă la psihic” [5]. De aceea, expresia „suferințele morale și psihice” din definiția de mai sus are, în mod evident, un caracter tautologic. Însă, în comparație cu definiția legislativă, ea nu face referire la „suferințele fizice”. Poate această poziție este mai corectă? Cum se poate exprima prejudiciul moral în suferințe fizice?

Această posibilitate este afirmată în practica judiciară rusă. Astfel, în Hotărârea Plenului Judecătorei Supreme a Federației Ruse „Cu privire la unele probleme de aplicare a legislației privind compensarea prejudiciului moral”, nr.10 din 20.12.1994 [6], se arată că prin „prejudiciu moral” trebuie de înțeles suferințele psihice sau fizice, cauzate prin acțiune sau inacțiune, care atentează asupra valorilor nepatrimoniale aparținând cetățeanului de la naștere sau în virtutea legii (viața, sănătatea, demnitatea persoanei, reputația profesională, inviolabilitatea vieții private, secretul personal și familial etc.), sau care îi încalcă drepturile personale nepatrimoniale (dreptul de folosire a propriului nume, dreptul de paternitate asupra unei opere și alte drepturi similare), sau care încalcă drepturile patrimoniale ale cetățeanului. În special, conform hotărârii specificate, prejudiciul moral se poate exprima în frământările sufletești legate de: pierderea rudelor, imposibilitatea continuării vieții sociale active; pierderea locului de muncă; divulgarea secretului familial sau medical; răspândirea unor date care nu corespund realității și care denigrează onoarea, demnitatea și reputația profesională a persoanei; limitarea temporară sau privarea de careva drepturi; durerea fizică legată de cauzarea mutilării sau a unei alte vătămări a sănătății, ori de afecțiunea suportată în rezultatul suferințelor psihice etc.

Din cele relatate putem deduce că persoana, căreia i s-a cauzat un prejudiciu moral, suportă suferințe psihice, sub forma unor modificări negative ale funcționării psihicului, sau suferințe fizice, sub forma unor modificări ale funcționării biologice a organismului. De exemplu, în momentele maltratării și în procesul tratamentului, persoana suportă suferințe fizice. În afară de aceasta, suferințe psihice îi provoacă perceperea emoțională de către persoană a handicapului său social și fizic. În ansamblu, ambele aceste tipuri de suferințe constituie prejudiciul moral.

În acest context, conform alin.(2) art.1422 din Codul civil, prejudiciul moral se repară indiferent de existența și întinderea prejudiciului patrimonial. În acest sens, are dreptate M.V. Maksimenko când afirmă: „Compensarea prejudiciului moral reprezintă forma de bază a răspunderii statului pentru acțiunile persoanelor cu funcție de răspundere, deoarece restituind pierderile materiale statul doar compensează ceea ce persoana nu a pierdut sau ar fi primit dacă drepturile ei nu ar fi fost încălcate” [7].

Probabil, este de prisos a convinge pe cineva cât de mari sunt frământările și supliciile persoanelor care au fost prejudiciate cu prilejul desfășurării procesului penal. Pentru aceste persoane, repararea prejudiciului moral este de multe ori mult mai important decât repararea prejudiciului material.

Detenția neîntemeiată, care poate dura mai multe luni sau chiar mai mulți ani, pe lângă frământările acute cu caracter psihic, aproape întotdeauna presupune și considerabile suferințe de ordin fizic, constituind urmările condițiilor din unele locuri de detenție. Cu siguranță, practic este cu neputință a-i repara unui nevinovat toate suferințele psihice și fizice pe care a fost nevoit să le suporte. Cu toate acestea, compensarea bănească a prejudiciului moral ar fi în cea mai mare măsură un act justificat.

Din prevederea de la alin.(1) art.1422 din Codul civil rezultă că repararea prejudiciului moral se face prin restituirea echivalentului bănesc al acestui prejudiciu.

Din dispoziția art.1423 din Codul civil rezultă că la evaluarea cuantumului prejudiciului moral se iau în considerație următoarele împrejurări: caracterul și gradul suferințelor fizice și psihice ale persoanei reieșind din circumstanțele concrete în care a fost cauzat prejudiciul, precum și din particularitățile ce caracterizează persoana; gradul de vinovăție a celui care cauzează prejudiciul; cerințele de rezonabilitate și echitate; alte împrejurări care merită a fi luate în calcul.

Totuși, în doctrina juridică s-a afirmat că aceste criterii poartă un caracter prea generic și interpretabil, iar judecătorului i se oferă un spațiu prea vast să evalueze cuantumul prejudiciului moral la propria discreție [8]. Stabilirea mărimii prejudiciului moral reclamă o atenție deosebită a judecătorului la soluționarea fiecărui caz concret, deoarece deocamdată lipsesc criteriile precise de diferențiere a prejudiciului moral. În acest sens, M.M. Gromzin, de exemplu, menționează că este necesară construirea unor modele matematice întemeiate, consacrate pe cale legislativă, obținute în procesul studierii rezultatelor, care este oportun a fi prezentate sub forma unor instrucțiuni de determinare a prejudiciului moral de toate formele [9]. Asemenea modele au fost concepute de unii autori [10], dar au fost pe bună dreptate criticate pentru căderea în altă extremă: în locul aprecierii nelimitate din partea judecătorului, în prim-plan se propun mărimi strict determinate (care nu presupun limita inferioară și limita superioară) ale sumelor de reparare a prejudiciului moral [11].

Studiind experiența altor state, A.A. Podoprigora identifică trei variante de evaluare a cuantumului prejudiciului moral: 1) în fiecare caz, cuantumul este determinat de instanța de judecată reieșind din circumstanțele concrete și trăsăturile ce-l caracterizează pe cel prejudiciat; 2) legea stabilește limitele în interiorul cărora instanța de judecată determină cuantumul concret al reparației; 3) cuantumul de reparație este stabilit de lege sub forma unei sume concrete [12]. Considerăm că pentru țara noastră ar fi oportună îmbinarea primelor două variante, când legea stabilește marja în ale cărei limite instanța de judecată are dreptul să determine cuantumul concret al reparației, însă în funcție de circumstanțele concrete ale cazului și particularitățile ce-l caracterizează pe cel prejudiciat. Or, în condițiile Republicii Moldova, determinarea cuantumului reparației doar reieșind din discreția judecătorului ar reprezenta un lux nepermis deocamdată. În același timp, stabilirea unei limite inferioare a sumei reparate din contul statului ar servi pentru cel reabilitat ca garanție a obținerii unei reparații fie și minime, dar pe deplin determinate.

De exemplu, în Japonia reparația prejudiciului moral pentru arestarea ilegală, care ia în considerație inclusiv suferințele psihice, constituie de la 200 până la 400 ¥ pentru fiecare zi petrecută sub arest [13]. Astfel, limita minimă a reparației ar reprezenta așa-numitul „minim garantat” care trebuie reparat oricărei persoane reabilitate fără o adresare specială în instanța de judecată, numai în baza deciziei (hotărârii) de reabilitare. În afară de aceasta, regularizarea mărimilor sumelor de reparație ar contribui în mod sigur la stabilirea unei atitudini mai echitabile a statului față de fiecare din cetățenii săi. Însă, dacă cetățeanul nu este totuși de acord cu cuantumul reparației, stabilit în conformitate cu marja fixată în lege, el ar trebui să aibă dreptul de a revendica în instanța de judecată repararea prejudiciului moral în acea mărime, care, în opinia lui, corespunde gradului real al suferințelor lui psihice și fizice. Totodată, stabilirea limitei superioare a reparației acordate persoanei reabilitate nu poate, în principiu, să echivaleze cu deplinătatea reparației prejudiciului moral. Este absolut evident că oricât de mare ar fi suma plătită celui prejudiciat, ea nu va putea recupera suferințele pe care le-a suportat, ci doar le va estompa într-o anumită măsură.

Dintr-o altă perspectivă, ca problemă care ridică un interes deosebit în contextul prezentului studiu apare oportunitatea reparării prejudiciului moral cauzat unei persoane juridice prin acțiunile ilicite ale organelor judiciare.

În literatura de specialitate se acordă spații largi chestiunii privind răspunderea penală a persoanei juridice [14]. În legislația procesual penală există un compartiment aparte – Capitolul VI din Titlul III al Părții Speciale – dedicat procesului privind urmărirea penală și judecarea cauzelor privind infracțiunile săvârșite de persoanele juridice.

Așa cum rezultă din art.524 și 525 CPP și art.1 al Legii, este reparabil prejudiciul moral și material cauzat persoanei fizice sau juridice prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești. În același timp, din art.1405 din Codul civil rezultă că prejudiciul moral i se repară numai persoanei fizice. În art.1422 „Reparația prejudiciului moral” din Codul civil se folosește termenul „persoană” care desemnează persoana fizică sau juridică. Totodată, din conținutul art.3 al Legii se desprinde că, în modul stabilit de legislația civilă, se repară prejudiciul moral cauzat persoanei fizice sau juridice.

În condițiile unei asemenea degringolade legislative, când normele din același act normativ sau din diferite acte normative se contrazic reciproc, este extrem de greu a se răspunde la întrebarea: este oare reparabil prejudiciul moral cauzat persoanei juridice prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești?

Pentru a răspunde la această întrebare, trebuie, înainte de toate, să clarificăm: poate oare fi cauzat unei persoane juridice un prejudiciu moral?

Anterior, am specificat că, în esență, prejudiciul moral se exprimă în suferințe psihice și fizice. Iar persoana juridică reprezintă o formațiune esențialmente artificială, nu are nici corp fizic, nici conștiință. Deci, nu poate avea suferințe fizice sau psihice. Pe cale de consecință, persoana juridică nu e în drept să ceară repararea prejudiciului moral.

Un atare punct de vedere atrage prin simplitatea sa. Dar nu este oare și un punct de vedere simplist?

Să începem cu aceea că, în literatura de specialitate, a fost exprimată ideea de a include „în cadrul obiectului juridic al infracțiunii de calomnie și apărarea relațiilor sociale privitoare la demnitatea persoanei juridice, la

reputația acesteia (sublinierea ne aparține – *n.a.*), cu atât mai mult cu cât prin imputarea unor fapte determinante neadevărate se poate aduce atingere prestigiului de care se bucură în raport cu alte persoane juridice și se pot cauza prejudicii imense, până la eliminarea din angrenajul economico-social” [15]. Totodată, la §187 din Codul penal german se incriminează calomnia (*Verleumdung*), când prin afirmația neadevărată este periclitat, printre alte valori, creditul persoanei, ceea ce subliniază faptul că și persoana juridică poate fi subiect pasiv al infracțiunii [16]. Tot astfel, în legislația franceză, art.29 din Legea din 1881 incriminează fapta de defăimare (la *deffamation*); în acest caz, persoana juridică poate fi subiect pasiv al infracțiunii [17]. Aceeași soluție este susținută în doctrina penală italiană în ce privește fapta de defăimare (*deffamazione*) [18].

Care este scopul prezentării tuturor acestor exemple?

Mai sus, am consemnat că prejudiciul moral se poate exprima în frământările sufletești legate inclusiv de răspândirea unor date care nu corespund realității și care denigrează onoarea, demnitatea și reputația profesională a persoanei.

În general, în literatura de specialitate e acceptat punctul de vedere, conform căruia prin „onoare” trebuie înțeleasă aprecierea calităților persoanei de către societate, prin „demnitate” – autoaprecierea de către persoană a calităților pe care le are, iar prin „reputație profesională” – aprecierea calităților profesionale ale persoanei de către societate [19].

Interpretarea sistematică a art.16 din Codul civil ne aduce la concluzia că persoana fizică e caracterizată prin asemenea valori personale nepatrimoniale ca onoare, demnitate și reputație profesională. Iar persoana juridică poate avea numai reputație profesională. Aceasta rezultă în special din dispoziția alin.(3) art.16 din Codul civil: „La cererea persoanelor interesate, se admite apărarea onoarei și demnității unei persoane fizice și după moartea acesteia”.

Art.55 din Codul civil recunoaște posibilitatea dobândirii și exercitării de către persoana juridică a drepturilor personale nepatrimoniale. În mod vădit, dreptul la reputația profesională este unul dintre aceste drepturi. Reiese că acest drept ar trebui apărat, în conformitate cu art.15 „Apărarea drepturilor personale nepatrimoniale” din Codul civil.

Însă, asistăm la o situație paradoxală: dreptul există, dar mecanismul de apărare a acestuia nu este prevăzut de legislație. Iar aceasta contravine principiului asigurării restabilirii drepturilor încălcate. Mai mult, punerea la îndoială a posibilității reparării prejudiciului moral cauzat unei persoane juridice vine în dezacord și cu principiul recunoașterii egalității participanților la raporturile juridice, principiu proclamat la art.1 din Codul civil.

În afară de aceasta, art.11 din Codul civil nu face nici un fel de excepții pentru aplicarea unor sau altor metode de apărare a drepturilor civile, în funcție de persoana căreia îi aparțin aceste drepturi. Posibilitatea de aplicare a metodei concrete de apărare a drepturilor civile depinde în exclusivitate de esența raportului juridic corespunzător. Iată de ce, nu există nici un impediment în privința aplicării reparării prejudiciului moral (metodă de apărare a drepturilor civile prevăzută la lit.i) art.11 din Codul civil) față de persoanele juridice care iau parte la raporturile juridice de reparare a prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești.

Menținerea la un înalt nivel a reputației profesionale a persoanei juridice este necesară indiferent de sistemul social-politic al țării și situația social-economică concretă a societății. O semnificație deosebită a acestei probleme se atestă tocmai în condițiile economiei de piață, când de opinia despre persoana juridică depinde bunăstarea ei economică reală. Însăși existența persoanei juridice depinde într-o mare măsură de reprezentările despre ea pe care și le creează reprezentanții altor persoane juridice (sponsorii, furnizorii, creditorii etc.), precum și cetățenii de rând care pot avea calitatea de consumatori ai mărfurilor, serviciilor, lucrărilor produse de această persoană juridică.

Pentru persoanele juridice este specifică participarea la relațiile de piață, și anume aceasta condiționează antrenarea în competiție, în procesul concurențial a persoanelor juridice. În acest sens, să nu uităm că, potrivit art.21 din Codul penal, nu oricare persoană juridică, ci numai persoana juridică ce desfășoară activitate de întreprinzător poate avea calitatea de subiect al infracțiunii. Deci, poate suporta consecințele negative ale unor acțiuni procesuale.

Însă, factorii care diminuează potențialul concurențial al persoanelor juridice, împiedică libertatea activității de întreprinzător și crearea unui cadru favorabil valorificării tuturor factorilor de producție, garantate de art.126 al Constituției. Deoarece acești factori cauzează un prejudiciu moral persoanei juridice.

Dar, în acest plan este justificată întrebarea: despre care suferințe psihice sau fizice poate fi vorba dacă persoana prejudiciată este o persoană juridică?

Încercând să răspundă la această întrebare, V.T. Smirnov arată că, în cazul persoanei juridice, prejudiciul moral consistă în tot felul de consecințe negative ale încălcării drepturilor ei personale nepatrimoniale, legate potențial de reducerea sferei ei patrimoniale [20]. Deci, dacă privitor la o persoană fizică putem utiliza conceptele „suferințe psihice și fizice”, „vătămarea sănătății”, „dereglarea relațiilor cotidiene normale” etc., atunci în cazul persoanei juridice prejudiciul moral are o altă exprimare: dereglarea anumitor procese și tradiții de gestiune, a relațiilor cu partenerii de afaceri, dezorganizarea structurii, a climatului organizațional, a planificării strategice, deturnarea de la scopurile și sarcinile trasate etc. Iată lista nici pe departe exhaustivă a „suferințelor” pe care le poate suporta o persoană juridică, atunci când devine victima acțiunilor ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești.

De exemplu, dezorganizarea climatului organizațional și a ritmului de producție se poate manifesta prin creșterea procentajului de disponibilizări ale salariaților, iar dereglarea relațiilor cu partenerii de afaceri – prin rezilierea contractelor.

Trebuie de menționat că trăsătura de bază a reputației profesionale, ca valoare personală nepatrimonială, este caracterul ei absolut [21]. Aceasta incumbă tuturor terților obligația de a nu împiedica persoana juridică să-și exercite drepturile. Într-adevăr, în cazul atingerii aduse reputației profesionale a persoanei juridice – devenită victimă a acțiunilor ilicite ale organelor judiciare – apare prejudiciul moral prezumat. Adică, un prejudiciu inevitabil, care nu poate să nu apară. Un prejudiciu care este cauzat unei persoane juridice ce-și desfășoară activitatea cu bună-credință, în conformitate cu legislația, cu scopurile și sarcinile statutare.

Pentru apărarea deplină a reputației profesionale a persoanei juridice nu este suficientă dezmințirea informațiilor care lezează reputația profesională, așa cum o cere alin.4)-6) art.16 din Codul civil. Altfel nu va fi respectat principiul asigurării dreptului celui reabilitat la repararea deplină a prejudiciului.

Chiar dacă în legislație lipsesc reglementări exprese care țin de repararea prejudiciului moral cauzat unei persoane juridice prin acțiunile ilicite ale organelor judiciare, nu trebuie de uitat de pârghia de rezervă care poate fi aplicată în această ipoteză.

Astfel, conform art.5 „Analogia legii și analogia dreptului” din Codul civil, în cazul nereglementării prin lege ori prin acord al părților și lipsei de uzanțe, raporturilor patrimoniale și personale nepatrimoniale li se aplică, dacă aceasta nu contravine esenței lor, norma legislației civile care reglementează raporturi similare.

În acest sens, pot fi aplicate prin analogie normele privind modul de reparare a prejudiciului moral cauzat persoanei fizice prin acțiunile ilicite ale organelor judiciare. De asemenea, este aplicabilă prevederea de la alin.2 art.8 al Legii cu privire la antreprenoriat și întreprinderi: „Pagubele, inclusiv profitul ratat, suportate de întreprindere ca urmare a îndeplinirii unor dispoziții date de autoritățile administrației publice și de alte organe (sublinierea ne aparține – *n.a.*) sau de persoane cu funcții de răspundere ale acestor organe, care au încălcat drepturile întreprinderilor... urmează a fi reparate din buget...”.

Sub aspectul armonizării legislației naționale cu principalele instrumente juridice în materie de protecție a drepturilor și libertăților persoanei, vom menționa că la art.41 din Protocolul nr.11 adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale [22] se prevede: „Dacă Curtea (se are în vedere Curtea Europeană a Drepturilor Omului – *n.a.*) declară că a avut loc o încălcare a Convenției sau a protocoalelor sale, și dacă dreptul intern al Înaltei Părți Contractante nu permite decât o reparație incompletă a consecințelor acestei încălcări, Curtea acordă părții lezate, dacă este cazul, o reparație echitabilă”.

Trebuie de menționat că, ca atare, dreptul la repararea prejudiciului moral (sau material) nu se raportează la șirul drepturilor care sunt apărute de Convenție. De aceea, lipsa în legislația statelor-părți la Convenție a posibilității unei asemenea reparații (sau insuficiența reparației) nu constituie o încălcare a Convenției. Deoarece din textul Convenției nu rezultă obligația statelor-părți de a asigura părții lezate reparația în volumul

deplin, Convenția nu poate fi privită în acest sens ca tratat internațional care ar avea prioritate asupra reglementărilor naționale.

Cu toate acestea, considerăm că seria de argumente invocate mai sus este suficientă pentru a tranșa pozitiv problema reparării prejudiciului moral către persoana juridică care a suferit de pe urma acțiunilor ilicite ale organelor judiciare.

Iar cât privește practica judiciară a Curții Europene a Drepturilor Omului, nu este totul atât de banal precum pare la prima vedere.

Astfel, posibilitatea reparării prejudiciului moral de către o persoană juridică a fost confirmată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în hotărârea sa din 6.04.2000 în cauza *Comingersoll S.A. versus Portugalia* [23]. Conform acestei hotărâri, instanța nu poate exclude posibilitatea acordării companiei comerciale respective a reparației pentru prejudiciul nematerial, care poate include revendicări ce sunt mai mult sau mai puțin „obiective” ori „subiective”. Așa cum remarcă Curtea, se va lua în considerație: reputația companiei; gradul de determinare în planificarea deciziilor; piedicile în gestionarea companiei; incomoditățile și deranjamentele provocate membrilor conducerii companiei.

Reieșind din cele menționate, propunem operarea modificărilor necesare în art.524 CPP, în art.14-16, 1405, 1422-1424 din Codul civil. Esența modificărilor constă în aceea că acolo unde e specificată expresia „persoana fizică” se impune completarea „sau juridică”. Iar acolo unde e specificat „persoana” să fie formulat „persoana fizică sau juridică”.

În concluzie la cele menționate, considerăm că prin „prejudiciu moral” trebuie de înțeles încălcarea, lezarea sau privarea ilegală de valorile sau drepturile personale nepatrimoniale ale persoanelor fizice sau juridice, care le aparțin din momentul nașterii (înregistrării de stat) sau în virtutea legii (dreptul la viață, sănătate, onoare, demnitate, reputația profesională, inviolabilitatea domiciliului, proprietate, viața privată, secretul personal și familial, dreptul asupra unui rezultat al activității intelectuale etc.), care a dus la cauzarea persoanei fizice a unor suferințe psihice sau fizice ori la lezarea reputației profesionale a persoanei juridice sau fizice.

Prin „prejudiciu moral cauzat persoanei juridice” trebuie de înțeles încălcarea drepturilor ei personale nepatrimoniale și patrimoniale, exprimată în lezarea reputației profesionale.

Este necesar a menționa că persoana juridică trebuie privită nu numai ca subiect al dreptului de reparare a prejudiciului cauzat prin acțiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii și ale instanțelor judecătorești. Ea trebuie privită, fără nici un fel de reticență, ca subiect al dreptului de reabilitare în procesul penal. Odată ce în Capitolul VI al Titlului III din Partea Specială a CPP nu se face nici un fel de excepție în acest sens, trebuie să recunoaștem că persoana juridică beneficiază de aceleași condiții de reabilitare ca și o persoană fizică. Cu unele excepții, desigur. De exemplu, în cazul persoanei juridice nu poate fi vorba de restabilirea drepturilor ei de muncă, de protecție socială, de locuință etc.

Prejudiciul nematerial reprezintă o parte a prejudiciului în general, cu excepția prejudiciului material. El include, pe lângă prejudiciul moral, drepturile încălcate de muncă, la pensie, la locuință și alte asemenea drepturi susceptibile de restabilire. În acest sens, nu putem fi de acord cu A.Bloșenco, care identifică noțiunile „prejudiciu nematerial” și „prejudiciu moral” [24]. Pentru confirmarea justeții poziției pe care o susținem, este suficient să ne adresăm prevederilor art.11 din Codul civil. Astfel, din confruntarea dispozițiilor de la lit.b) și i) ale acestui articol, ne putem da seama că restabilirea situației anterioare încălcării dreptului și suprimarea acțiunilor prin care se încalcă dreptul sau se creează pericolul încălcării lui, pe de o parte, și repararea prejudiciului moral, pe de altă parte, constituie două metode de sine stătătoare de apărare a drepturilor civile.

Drepturile încălcate de muncă ale persoanei reabilite sunt primele în suita drepturilor susceptibile de restabilire.

Conform lit.e) art.82 din Codul muncii, contractul individual de muncă poate înceta în cazul privării, prin hotărâre a instanței de judecată, de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate. De asemenea, amintim că, potrivit art.200 CPP, învinuitul sau inculpatul poate fi suspendat provizoriu din funcție, de către administrație la demersul procurorului.

La art.14 al Legii se stabilește că persoana fizică eliberată din lucru (funcție) în legătură cu condamnarea ilegală sau suspendarea din lucru (funcție) în legătură cu tragerea ilegală la răspundere penală este restabilită

la locul de muncă anterior (în funcția anterioară), iar în caz de imposibilitate (lichidarea întreprinderii, instituției, organizației, reducerea statelor), acesteia i se oferă un loc de muncă (funcție) echivalent cu cel ocupat anterior.

Considerăm că lista cazurilor când nu este posibilă restabilirea la locul de muncă anterior, pe care ne-o prezintă legiuitorul, este incompletă. În opinia lui L.A. Prokudina, alte asemenea cazuri sunt: reducerea stabilă a capacității de muncă care împiedică executarea normală a obligațiilor de serviciu; prezența contraindicațiilor medicale privind îndeplinirea lucrului anterior; privarea de dreptul de a conduce mijlocul de transport; refuzul organului colegial de a alege persoana în funcție eligibilă anterior ocupată etc. [25]. Considerăm că toate aceste cazuri, cu titlu exemplificativ, trebuie indicate la art.14 al Legii, pentru a nu discrimina diferitele categorii de persoane care își exercită dreptul de reabilitare. Or, conform art.9 CPP, „toți sunt egali în fața legii, a organelor de urmărire penală și a instanței de judecată fără deosebire de sex, rasă, culoare... sau oricare altă situație”.

Conform art.14 al Legii, locul de muncă (funcția) i se va oferi persoanei fizice în termen de cel mult o lună de la data depunerii cererii, dacă aceasta a fost depusă în termen de trei luni de la data primirii de către persoana fizică a avizului despre rămânerea definitivă a sentinței de achitare sau a adoptării hotărârii privind scoaterea persoanei de sub urmărirea penală sau încetarea urmăririi penale pe temei de reabilitare.

De asemenea, potrivit aceleiași norme, înscrierea respectivă în carnetul de muncă, introdusă în legătură cu condamnarea ilegală sau suspendarea provizorie ilegală din funcție, se consideră nevalabilă; la cererea persoanei fizice, administrația întreprinderii, instituției sau organizației îi eliberează acesteia un duplicat al carnetului de muncă fără înscrierea care a fost considerată nevalabilă.

Considerăm că, dacă administrația nu a îndeplinit cerințele celui reabilitat sau acesta nu este de acord cu hotărârea adoptată, el poate, în conformitate cu art.355 din Codul muncii, să adreseze, în instanța de judecată competentă, cererea privind soluționarea litigiului individual de muncă.

Suntem de părere că restabilirea drepturilor încălcate de muncă ale persoanei reabilite nu trebuie să se limiteze doar la restabilirea în lucru (funcție), așa cum rezultă din Lege. Trebuie restabilite toate drepturile de muncă ale celui reabilitat: dreptul la acordarea anuală a concediului de odihnă (inclusiv dreptul la compensarea concediilor de odihnă anuale nefolosite); dreptul preferențial la menținerea la lucru în cazul reducerii numărului sau a statelor de personal; dreptul la participarea în administrarea unității; dreptul la libera asociere în sindicate; dreptul la formarea profesională, reciclare și perfecționare etc. În acest context, textul Legii urmează a fi completat cu noi norme care ar garanta restabilirea eficientă și promptă a tuturor acestor drepturi, astfel încât celui reabilitat să-i fie restabilită situația inițială de muncă, în virtutea regulii „*in integrum restitutio*”.

În condițiile de continuă criză a locuințelor, restabilirea drepturilor la locuință ale persoanei reabilite comportă o semnificație deosebită.

În conformitate cu pct.6) alin.2 art.63 din Codul cu privire la locuințe al Republicii Moldova, adoptat de Sovietul Suprem al RSS Moldovenești la 3.06.1983 [26], încăperea de locuit se menține pentru chiriaș ori pentru membrii familiei lui, în cazul arestării acestuia, în decursul întregii perioade de aflare sub urmărire sau inculpare într-o cauză.

Aceasta este o excepție de la regulă. Iar, conform regulii stabilite la alin.1 art.63 din Codul cu privire la locuințe, în cazul când chiriașul ori membrii familiei lui lipsesc temporar, încăperea de locuit li se menține timp de șase luni.

Această regulă se referă la persoana care a fost condamnată ilegal, iar ulterior a obținut dreptul la reabilitare. În context, la art.17 al Legii se prevede că autoritățile administrației publice locale îi vor restitui persoanei fizice care și-a pierdut dreptul la locuință, ca urmare a condamnării ilegale, locuința deținută anterior de ea, iar în cazul când acest lucru nu este posibil, îi vor oferi peste rând o locuință echivalentă în aceeași localitate.

De menționat că în Federația Rusă reglementarea similară celei prevăzute la alin.1 art.63 din Codul cu privire la locuințe al Republicii Moldova a fost declarată neconstituțională, prin Hotărârea Curții Constituționale a Federației Ruse, nr.8 din 23.06.1995, referitoare la controlul constituționalității alin.1 și pct.8 alin.2 art.60 din Codul cu privire la locuințe al Federației Ruse [27]. În special, s-a constatat că absența temporară a

cetățeanului, inclusiv datorită condamnării la pedeapsă privativă de libertate, nu poate de felul său să servească drept temei de privare a acestuia de dreptul de folosire a spațiului de locuit.

Cum proporția fondului locativ de stat s-a redus considerabil în comparație cu proporția fondului locativ privat, este necesară examinarea problemei privind restabilirea drepturilor persoanei reabilitate la locuință din fondul privat.

Astfel, dacă membrii familiei celui reabilitat, în perioada detenției acestuia, au privatizat spațiul locativ, fără a lua în considerație interesele celui reabilitat, el este în drept să conteste în instanța de judecată legalitatea contractului de privatizare a locuinței. Dacă însă, în perioada condamnării, cel reabilitat avea dreptul de proprietate asupra locuinței, acest drept i se păstrează și după condamnarea ilegală și ispășirea pedepsei.

În cadrul Legii, se prevede posibilitatea restabilirii și altor drepturi ale celui reabilitat, decât drepturile de muncă, la pensie sau la locuință. Avem în vedere drepturile la restabilirea în gradul militar sau în alte grade, precum și drepturile la restabilirea ordinelor și medaliilor.

În mod regretabil, în Lege nu se conține nici o prevedere cu privire la restabilirea în drepturi a persoanei care a fost exmatriculată din instituția de învățământ, datorită aplicării față de ea a acțiunilor ilegale ale organelor judiciare. Necesitatea în asemenea prevedere este evidentă, luând în considerație că, într-o asemenea ipoteză, în frecvente cazuri, în orbita procesului penal sunt atrase în mod ilegal persoanele minore.

De aceea, recomandăm completarea Legii cu art.17¹, având următorul conținut:

„Restabilirea persoanei, exmatriculate din instituția de învățământ, în legătură cu condamnarea ei ilegală sau tragerea ei ilegală la răspundere penală, se face, în baza cererii acestei persoane, de către administrația instituției de învățământ, în termen de o lună din momentul depunerii cererii”.

Referințe:

1. Коршунов Ю. О компенсации морального вреда // Хозяйство и право. - 1995. - №4. - С.132; Казанцев В., Коршунов Н. В каких случаях компенсируется моральный вред // Российская юстиция. - 1998. - №2. - С.39.
2. Прокудина Л.А. Возмещение ущерба, причиненного незаконными действиями правоохранительных органов. - Москва: Городец, 1998, с.39.
3. Шичанин А.В. Проблема становления и перспективы развития института компенсации морального вреда: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Москва, 1995, с.17.
4. Culegere de hotărâri ale Plenului Curții Supreme de Justiție (mai 1974-iulie 2002). - Chișinău, 2002, p.105-113.
5. Dicționarul explicativ al limbii române, p.652.
6. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации №10 от 20.12.1994 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. - 1995. - №3. - С.9.
7. Максименко М.В. Реабилитация в суде первой инстанции: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Владимир, 2006, с.20.
8. Голубев К.И., Нарижный С.В. Компенсация морального вреда как способ защиты неимущественных благ личности. - Санкт-Петербург: Юридический центр-Пресс, 2004, с.196; Максименко М.В. Op. cit., p.22.
9. Громзин М.М. Новый вид морального вреда и метод определения размера его компенсации в денежной форме // Закон и право. - 2002. - №5. - С.55.
10. Понарин В.Я. Защита имущественных прав в уголовном процессе России. - Воронеж, 1994, с.84-86; Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда в России и за рубежом. - Москва, 1997, с.195-197.
11. Голубев К.И., Нарижный С.В. Op. cit., p.124-128.
12. Подопригора А.А. Реабилитация в уголовном процессе России: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - Ростов-на-Дону, 2004, с.16-17.
13. Бойцова В.В., Бойцова Л.В. Реабилитация необоснованно осужденных граждан в современных правовых системах. - Тверь, 1993, с.97-98; Москалькова Т.Н. Честь и достоинство: как их защитить. - Москва, 1992, с.126-127.
14. Grosu V. Persoana juridică și problematica subiectului în dreptul penal // Revista Națională de Drept. - 2001. - Nr.3. - P.32-34; Grosu V. Răspunderea penală a persoanei juridice și categoriile teoriei delictului prin prisma politicii penale și criminologiei // Revista Națională de Drept. - 2001. - Nr.10. - P.44-46; Grosu V. Persoana juridică și pedeapsa

- penală // Revista Națională de Drept. - 2002. - Nr.4. - P.37-44; Ulianoschi X. Răspunderea penală a persoanelor juridice // Revista Națională de Drept. - 2002. - Nr.2. - P.4-7; Grosu V. Răspunderea penală a persoanei juridice: evoluție, revoluție sau regres al gândirii juridice? // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”. Vol.I. - Chișinău: USM, 2001, p.279-282; Balaban C. Persoana juridică, subiect activ al infracțiunii // Revista de Drept Penal. - 2002. - Nr.2. - P.80-81; Pascu I., Gorunescu M. Răspunderea penală a persoanei juridice în perspectiva adoptării unui nou Cod penal român // ProLege. - 2004. - Nr.2. - P.25-38; Dimofte G., Pus C. Răspunderea penală a persoanei juridice // Revista de Drept Penal. - 2005. - Nr.1. - P.122-128; Никифоров А.С. Юридическое лицо как субъект преступления и уголовной ответственности. - Москва: ЮринфоР, 2004.
15. Dumitru Gh. Persoana juridică. Subiect pasiv al infracțiunii de calomnie // Revista de Drept Penal. - 2000. - Nr.2. - P.77-78.
16. Tröndle D. Strafgesetzbuch. - München: Verlag C.H. Beck, 1995, p.954-960.
17. Veron M. Droit penal special. - Paris: Dalloz, 1999, p.124.
18. Antolisei F. Manuale di diritto penale italiano. Parte speciale I. - Milano, 1996, p.183-184.
19. Марогулова И.Л. Защита чести и достоинства личности. - Москва, 1998, с.10-11; Эрделевский А.М. Op. cit., p.95.
20. Смирнов В.Т. Обсуждение Основ гражданского законодательства // Правоведение. - 1992. - №2. - С.107.
21. Secrieru S., Starașciuc R. Particularitățile apărării reputației profesionale // Revista Națională de Drept. - 2001. - Nr.1. - P.47-50.
22. Tratatе internaționale la care Republica Moldova este parte. Vol.1. - Chișinău: Moldpres, 1998, p.373-386.
23. Case Comingersoll S.A. versus Portugal // <http://cmiskp.echr.coe.int>
24. Bloșenco A. Răspunderea civilă delictuală. - Chișinău: ARC, 2002, p.57-61.
25. Прокудина Л.А. Op. cit., p.47.
26. Вештиле Советулуй Супрем ал РСС Молдовенешть. - 1983. - №6.
27. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23.06.1995 №8 по делу о проверке конституционности части 1 и пункта 8 части 2 ст.60 Жилищного кодекса РСФСР // www.ksrf.ru/doc/postan/p8_95.htm

Prezentat la 26.04.2007

RAȚIONAMENTUL PRIN ANALOGIE ÎN ACTIVITATEA DE ELABORARE ȘI VERIFICARE A VERSIUNILOR CRIMINALISTICE

Mihail CHIRILĂ

Catedra Drept Procesual Penal și Criminalistică

At the incipient stage of the investigation of penal deeds the information concerning the deed and the culprit in many cases is insignificant to direct the penal authority towards a concrete direction concerning the execution of the investigations. A lot of questions appear before the penal authority to be cleared up. In such situations there appear a lot of hypotheses referring to the unknown culprit and the surroundings in which the deed was committed.

The correct choice of the investigation's direction has an important significance because at achieving the anticipated results there will be saved important resources of materials and time. How long or how short is this way, is to be determined by the capacity of penal authority to skillfully select from a great number of alternatives the correct path and proceedings of investigations.

In difficult situations the penal authority resorts to different forms of ratiocination. An efficient mode to find the outgoing point for finding the truth – is *ratiocination through analogy* – a path that is based on solid and founded thinking of the penal authority capable to elaborate versions and similar ways of checking up with those of a case solved in the past.

Herewith we will try to underline the essence and the role of ratiocination through analogy in the activity of elaboration and checking up of criminalistic versions.

Valorificarea potențialului cunoștințelor teoretico-practice la cercetarea și descoperirea infracțiunilor trebuie să se manifeste prin claritatea și precizia elaborării unor versiuni verosimile bazate pe capacitatea de analiză și sinteză, pe experiența acumulată pe parcursul anilor. Dacă versiunile elaborate de ofițerul de urmărire penală sunt neîntemeiate, rezultatul fanteziilor lui și urmările logice din presupunerile făcute sunt evident irealizabile, atunci și procesul de mai departe al urmăririi penale va fi ireal, rupt de la circumstanțele concrete ale cauzei. În aceste condiții sunt inevitabile greșelile în determinarea direcției unice juste, reale, a cercetării, risipirea timpului optimal de lucru pe cauza penală [1]. Depășirea incertitudinii necesită autocontrol, creativitate, răbdare și perseverență pentru a evolua până la stabilirea faptuitorului și a mecanismului săvârșirii faptei penale.

Când obiectul vizat, în legătură cu cercetarea unei fapte penale, este totalmente necunoscut, nu avem altă soluție decât să aplicăm o schemă deja cunoscută acestuia și să vedem ce se potrivește și ce nu, avem nevoie de o referință pentru a face să funcționeze metodele mai precise de raționament, iar această referință nu o putem fixa decât prin apelul la analogie.

Considerăm că în cazul în care suntem puși în situația de a aborda necunoscutul analogia este singura procedură de cunoaștere. Analogia este concluzia inductivă, în care asemănarea obiectului cercetat cu alt obiect sau clasă de obiecte, după unele semne, servește temei pentru concluzia despre asemănarea ambelor obiecte și după alte particularități (semne), despre apartenența obiectului cercetat la clasa dată [2].

Analogia nu e atât o metodă de cunoaștere cât un transfer de cunoaștere, prin remarcarea și compararea elementelor comune a două fenomene diferite din care avem posibilitatea de a alege direcția potrivită până la obținerea unor cunoștințe certe. Analogia este importantă ca schemă de argumentare, nu de raționare. Obiectul analogiei îl pot forma, după caz, ființe, obiecte, raporturi. Formula logică este aceeași, indiferent care este natura obiectului analogiei.

Pentru a înțelege esența raționamentului prin analogie este necesar a descrie succint unele aspecte ale *gândirii*. Din punct de vedere funcțional, gândirea reprezintă un proces psihic complex de cunoaștere a realității obiective prin care omul își dirijează comportamentele, își planifică acțiunile, proiectează scopuri, alege mijloacele pentru realizarea lor optimă etc. Prin rolul sau funcția sa în dinamica personalității, gândirea este o modalitate specifică a vieții de relație, un schimb specific între om și mediu. Rezultatul principal al acestui proces este cunoașterea realității obiective [3].

În general, se consideră că *raționamentul* este o procedură prin care se obțin informații noi din combinarea celor deja existente. Deși raționamentul formează „nucleul tare” al gândirii, el constituie numai o parte din

procedurile de care dispune gândirea în rezolvarea unor situații dificile. Deci, raționamentul (inferența) este o operație logică de trecere de la un enunț la altul, în care ultimul enunț este dedus din primul [4], și reclamă o trecere dincolo de informația dată inițial.

În cazul stabilirii unor circumstanțe ale faptei, care se repetă în aceleași condiții, în aceeași succesiune, se poate constata manifestarea *stereotipului*. Stereotipul reprezintă o gamă variată de reflexe condiționate care se formează datorită reflectării în aceeași succesiune a condițiilor din mediul înconjurător [5].

Repetarea se bazează pe asemănare sau similaritate. Însă, asemănarea este întotdeauna relativă: două lucruri nu sunt asemănătoare decât în anumite privințe. Aceasta înseamnă că similaritatea și, odată cu ea, repetarea presupun adoptarea *unui punct de vedere*, care este în funcție de problemele ce ne interesează. Adică, noi *interpretăm* anumite situații ca având un caracter repetitiv, ca și cum ar fi echivalente, deși ele sunt întotdeauna doar aproximative.

Esența raționamentului prin analogie constă în manifestarea unor stereotipuri relative ale gândirii și conduitei organului de urmărire penală, determinate de stabilirea adevărului în cauza penală cercetată.

Raționamentul prin analogie face parte din categoria raționamentelor inductive și mai este numit *raționamentul de inducere a unei structuri*. Dacă un *concept, formulă, ipoteză* pot fi aplicate în mai multe situații, atunci prin extindere se poate afirma că pentru toate situațiile de o anumită natură este valabil *conceptul*, sau *formula, ipoteza* respectivă. Inducția ne ajută să descoperim elementele comune, ne ajută să rafinăm o ipoteză.

Argumentul prin analogie se bazează pe principiul, potrivit căruia, dacă două lucruri se aseamănă sub anumite aspecte cunoscute, este probabil ca ele să se asemene și în alte privințe, deși acestea nu sunt direct observabile. Acest principiu produce, în cel mai bun caz, doar concluzii probabile; el rareori furnizează o dovadă convingătoare, deoarece asemănarea în anumite privințe nu indică întotdeauna cu certitudine și asemănarea sub alte aspecte.

Raționamentul prin analogie este cel mai simplu tip de argument inductiv. El se bazează pe o simplă comparare între cel puțin două obiecte sau situații, fie ele A și B, cu scopul de a stabili dacă între ele există sau nu anumite asemănări. În eventualitatea că au fost descoperite o serie de trăsături care aparțin, deopotrivă, și lui A și lui B, dacă la unul dintre acestea, să admitem la A, se descoperă o nouă proprietate neidentificată încă la B, atunci, prin analogie, se face concluzia că această nouă proprietate aparține și lui B [6].

Trebuie să ținem cont de faptul că analogia este cel mai fragil tip de argument inductiv. Simpla comparare a unor obiecte sau situații, pe care se bazează analogia, nu trece dincolo de suprafața acestora; de regulă, sunt luate în considerare doar o serie de constatări, uneori întâmplătoare, însă valoarea unor asemenea constatări este redusă, mai ales când nu sunt cercetate și eventualele deosebiri între obiectele sau situațiile comparate. Prin urmare, chiar dacă plecăm de la premise indiscutabil adevărate, raționând doar prin analogie, riscul de a obține o concluzie falsă este extrem de mare.

Printre alte procedee logice la elaborarea și verificarea versiunilor, deseori se aplică raționamentul prin analogie, care prezintă în sine o astfel de concluzie, prin care din asemănarea unor particularități a două sau a mai multor obiecte, evenimente se ajunge la concluzia despre asemănarea celorlalte semne ale obiectelor, evenimentelor date. Uneori însă trebuie să facem abstracție de aceste asemănări și deosebiri care există în mod obiectiv și care ne limitează posibilitatea de a manevra raționamentul prin analogie în scopul clar de a impune o anumită concluzie. Nu numărul de însușiri aflate în coincidență contează, ci numai cele relevante pentru subiectul ales.

Concluzia după analogie, folosită pentru construirea versiunii, are cu atât mai mare probabilitate, cu cât mai multe particularități asemănătoare întâlnim la evenimentele, circumstanțele, faptele comparate. De aceea, cu cât mai multe sunt semnele care coincid, îndeosebi cele specifice, rar întâlnite, care mărturisesc despre asemănare, repetare a metodelor săvârșirii unui șir de infracțiuni de același gen, cu atât mai multe temeuri sunt pentru a presupune că ele sunt comise de una și aceeași persoană.

Așa cum arată logica, raționamentul prin analogie nu întotdeauna conduce la concluzii sigure, adevărate, pentru că analogia este de fapt o comparație. În orice comparație există o doză de subiectivism. Concluzia noastră va fi mai aproape de adevăr în cazul în care:

- însușirile prin care se aseamănă obiectele comparate sunt mai numeroase decât cele prin care se deosebesc, iar legătura dintre însușirile cunoscute drept comune și noua însușire este mai solidă;
- aria obiectelor comparate, având aceleași însușiri comune, este mai mare;
- însușirile prin care se aseamănă obiectele comparate sunt mai importante decât cele care le deosebesc;
- spre deosebire de asemănările dintre obiectele comparate, diferența existentă între ele are o importanță mai mică, preferabil nulă, pentru ceea ce susține concluzia.

Întotdeauna însă concluzia este mai modestă sub aspectul a ceea ce susține [7].

În legătură cu cercetarea cauzelor penale, procesul logic (raționamentul) își păstrează caracterul creativ pe parcursul perioadei când sunt găsite legături formale, dar și de conținut între circumstanțele unor fapte penale soluționate anterior și circumstanțele unei infracțiuni recente. În această schemă de raționare ipoteza reprezintă o presupunere enunțată pe baza unor fapte cunoscute, cu privire la esența, cauza, legea, mecanismul intern al unui fenomen. Altfel spus, ipoteza reprezintă tentativa de a răspunde la o anumită problemă prin presupuneri adecvate situației create la un anumit moment.

La etapa inițială de cercetare a infracțiunilor, problemele stringente ce urmează a fi soluționate se conturează în forma unor presupuneri, ipoteze, versiuni bazate pe informația de care dispunem la moment. Procesul de elaborare și verificare a versiunilor criminalistice se bazează pe raționamente deduse din metode și tehnici utilizate anterior în rezolvarea unor cazuri asemănătoare.

În situații deosebit de complicate, apărute în legătură cu cercetarea cauzelor penale, *raționamentul prin analogie* ne oferă posibilitatea de a compara situația concretă cu o situație similară soluționată în trecut. Analiza, compararea și concluziile ce urmează vor influența direct asupra rezultatului cercetărilor. Concluzia unui asemenea raționament prin analogie constituie o ipoteză. Organul de urmărire penală urmează să supună ipoteza unei verificări minuțioase pentru a stabili veridicitatea acesteia.

Elaborarea versiunii după analogie include în sine compararea imaginară a două sisteme. Primul sistem reprezintă totalitatea datelor reale stabilite; al doilea – sistemul informațional de noțiuni și cunoștințe despre diverse genuri de infracțiuni și particularități ale acestora, obținute prin experiența personală și prin însușirea experienței colective mediate de știință.

Să elucidăm cele expuse prin următorul *exemplu*: La comisariatul de poliție din raionul Ialoveni a fost înregistrată, la 22 mai 2006, sesizarea cet. V.Novac, locuitor al s.Cărbuna, care a comunicat că la 19 mai 2006 fiica Tatiana, născută în 1980, a plecat în vizită la rudele ce locuiau în s.Negureni, situat la o distanță de 7 km. Aici trebuie să precizăm că Tatiana a decis să meargă pe calea cea mai scurtă până în satul vecin. Drumul ce trebuia parcurs intersecta un câmp semănat cu grâu, trecea printr-o livadă de piersici, șerpuia pe malul unui lac sfârșind, peste 1,5 km, în satul Negureni. La plecare, Tatiana le-a spus părinților că se va întoarce a doua zi, adică pe data de 20 mai. Și deoarece fiica Tatiana nu s-a întors acasă la timp, V.Novac a telefonat rudelor din Negureni. Aceștia l-au informat că nu s-au întâlnit cu Tatiana și că nici alți consăteni nu au văzut-o prin Negureni.

Îngrijorați de această situație, soții Novac au pornit pe traseul parcurs de fiica lor în scopul de a obține careva informații. În livada de piersici câteva persoane stropeau pomii. Fiind întrebați despre Tatiana, aceștia au răspuns că în a doua jumătate a zilei de 19 mai 2006 pe malul lacului s-a odihnit un grup de tineri gălăgioși, printre care erau una sau două fete. Alte detalii sau informații nu au fost în stare să le ofere, deoarece, fiind ocupați la stropitul pomilor, nu au urmărit cum se odihneau aceștia. Nu departe de s.Negureni părinții Tatianeii au întâlnit ciobanul satului, care le-a povestit despre același grup de tineri, accentuând că aproximativ pe la orele 21.00 din partea unde se odihnea grupul de tineri a auzit țipete de ajutor rostite de o femeie. Cele auzite au servit ca temei de a sesiza organele de poliție și de a le cere ajutorul.

Verificarea sesizării i-a fost încredințată inspectorului superior al poliției criminale Gh.Casapu, maior de poliție, unul dintre cei mai experimentați colaboratori. Deplasându-se la Negureni, acesta a identificat doi copii cu vârsta de 10-12 ani, care în a doua jumătate a zilei de 19 mai au fost la scăldat în lac. Copiii au descris exteriorul persoanelor de pe malul lacului, printre care au fost specificate și semnalmentele Tatianeii. Nu departe de locul unde s-au aflat tinerii Gh.Casapu a descoperit urme de culoare roșie-brună, asemănătoare cu sângele uscat. Analizând aceste informații, Gh.Casapu involuntar și-a amintit un caz care a avut loc cu câțiva ani în urmă pe malul lacului din preajma s.Costești, unde un grup de tineri, aflați în stare de ebrietate, au violat și apoi au omorât o tânără care trecea prin apropiere. În scopul distrugerii și ascunderii urmelor infracțiunii, aceștia au ascuns cadavrul victimei, fixându-l cu pietre de fundul lacului.

Bănuind posibilitatea consumării unui caz similar celui perindat în memorie, bazându-se în bună parte pe intuiție, Gh.Casapu a organizat cercetarea minuțioasă de către grupul operativ a locului cu pricina, precum și verificarea de către o echipă de pompieri a fundului lacului. Versiunea principală elaborată, sugerată de cazul similar descoperit anterior, s-a adeverit. După câteva ore de căutare, la fundul lacului a fost descoperit cadavrul Tatianeii cu semne de moarte violentă. De asemenea, la cercetarea minuțioasă a locului faptei au fost ridicate un număr mare de urme materiale care au condus la identificarea, reținerea și tragerea la răspundere penală a făptuitorilor.

Raționamentul pe bază de analogie poate părea la prima vedere o formă de raționare absolut sigură. Cum altfel am putea învăța din experiență, dacă nu transformând rezultatele anumitor descoperiri asupra unor situații noi, asemănătoare? Totuși, raționamentele prin analogie sunt sigure numai dacă situațiile comparate sunt în mod relevant asemănătoare. Însă, spre regret, nu există un criteriu simplu pentru asemănările relevante.

Depistând în datele reale particularități separate, asemănătoare cu particularitățile unei anumite clase de infracțiuni, fixate la modul general de către un sistem informațional de cunoștințe, putem ajunge la concluzia că datele examinate pot fi reflectarea infracțiunii real săvârșite, care dispune și de alte particularități ale infracțiunilor din aceeași categorie.

Concluzia prin analogie este întemeiată atunci când ea derivă din rezultatele comparării după particularitățile esențiale. Dimpotrivă, raționamentul prin analogie, construit după particularități neesențiale, dă naștere nu versiunilor, ci presupunerilor neîntemeiate [8].

Este foarte important a sublinia faptul că raționamentul prin analogie nu se desfășoară într-un vacuum mintal. Orice raționament se desfășoară în interiorul unei scheme cognitive (raționamente intraschematice) sau între scheme (interschematice). Influența exercitată de aceste structuri de cunoștințe sau scheme este și mai puternică atunci când raționamentul se desfășoară în condiții de incertitudine. În general, schemele cognitive ale acestui tip de raționament constituie:

- criteriu de acceptare sau respingere a informației cuprinse în premise;
- sursa de informație nouă din care să derive o concluzie;
- justificare sau verificare a concluziei obținute din anumite premise [9].

Considerăm că există comparații extrem de utile prin care ajungem la concluzii apropiate de adevăr. De exemplu, prin compararea circumstanțelor stabilite în cercetarea anterioară a unei cauze penale cu realitățile unui caz recent, în care nu dispunem de informații suficiente, s-ar putea, folosind raționamentul prin analogie, să fie aleasă direcția corectă a cercetării, să fie elaborate versiuni similare, să fie întreprinse alte acțiuni asemănătoare care ar contribui la aflarea adevărului.

Raționamentul prin analogie stă la baza elaborării versiunilor, descrise în repetate rânduri de criminaliști, despre săvârșirea de către o persoană a câtorva infracțiuni asemănătoare după particularitățile specifice ale acțiunilor criminale, uneltele folosite la săvârșirea acestora etc.

Astfel, dacă în rezultatul verificării versiunilor, elaborate pe alte temeuri, nu se poate descoperi infracțiunea, se recomandă elaborarea versiunilor după analogia metodelor de săvârșire a infracțiunilor. Pentru aceasta e necesar a verifica dacă au avut loc cazuri de comitere a infracțiunilor analogice în raionul dat sau în vecinătate. Este oportun, la fel, să se verifice fiecare informație despre săvârșirea infracțiunilor de acest fel, aceasta urmând a fi luată la evidență.

În unele cazuri, infractorul, după ce a săvârșit infracțiunea, peste anumite intervale de timp mai săvârșește un șir de infracțiuni. Aici trebuie de ținut cont de faptul că persoanele, care comit în repetate rânduri crime, în primul rând, preferă, de obicei, un anumit gen de infracțiuni și, în al doilea rând, deseori aleg unul și același mod (procedeu, metodă) de săvârșire și tănuire a infracțiunii.

Elaborarea versiunilor în cazul de față se bazează pe repetarea semnelor, adică pe reproducerea lor la fiecare infracțiune, săvârșită de una și aceeași persoană sau unul și același grup de persoane. Infracțiunilor săvârșite de una și aceeași persoană nu rareori le sunt caracteristice întregul complex de semne (particularități), care au relevanță sub aspectul dreptului penal și care permit ca toate acțiunile nelegitime, săvârșite de această persoană, să se atribuie unei categorii (unui gen) de infracțiuni, comun fiindu-le și un anumit număr de semne ce țin de modul săvârșirii și tănuirii de către răufăcător a infracțiunii [10].

Descoperirea și analiza acestor elemente asemănătoare constituie o etapă importantă; în baza lor pot fi elaborate versiuni privind analogia modalităților de săvârșire a infracțiunilor. La această etapă se hotărăște întrebarea despre cantitatea și caracterul semnelor care coincid, despre individualitatea și specificitatea lor. În dependență de soluționarea acestei întrebări se apreciază suficiența semnelor respective pentru a servi ca temei la elaborarea versiunilor: aparține oare presupusul infractor unui grup de persoane sau numărul semnelor individuale este într-atât de semnificativ, încât permite a elabora versiunea despre o persoană, destul de concretă, care a săvârșit infracțiuni similare.

Drept temei pentru presupunerea doar a apartenenței de grup a persoanei ce a comis infracțiunea servește repetarea metodelor de săvârșire a infracțiunilor, care se caracterizează prin semne ce nu au un caracter individual clar pronunțat. În același timp, nu se exclude posibilitatea săvârșirii infracțiunilor prin aceleași metode, dar de către persoane diferite. De aceea, când se repetă semne insuficient de specifice, elaborarea versiunii în privința doar a unei persoane concrete, care a săvârșit, după presupunerea ofițerului de urmărire

penală, toate infracțiunile cercetate, va fi neîntemeiată. Elaborarea unei astfel de versiuni poate orienta greșit direcția cercetării și căutarea infractorului.

În astfel de cazuri se elaborează, de exemplu, versiuni de tipul: infracțiunile puteau fi săvârșite de către careva dintre persoanele condamnate anterior pentru infracțiuni similare, sau care locuiesc în localitatea dată, sau care muncesc la aceeași întreprindere etc.

Așadar, o cerință esențială înaintată față de elaborarea versiunii după analogia metodelor săvârșirii infracțiunilor este repetarea semnelor, care caracterizează metoda. Dar nu trebuie de uitat că aceste semne pot coincide în linii generale – atât în cazul comiterii infracțiunilor de către o singură persoană, cât și de diferite persoane. Repetarea poate fi la fel condiționată, de exemplu, de astfel de factori, cum ar fi apartenența acestor persoane la o profesie. Caz în care deprinderile profesionale, procedeele sunt, de obicei, omogene.

Obiceiurile locale sau naționale la fel se reflectă în metodele acțiunilor, în maniera comportării. În unele cazuri repetarea poate fi rezultatul obișnuitei imitări, copieri a metodelor de săvârșire a infracțiunilor, preluate de către un infractor de la altul. Aprecierea acestor semne și depistarea factorilor ce au condiționat repetarea lor vor ajuta ofițerul de urmărire penală să elaboreze corect versiunile și să determine direcția căutării infractorilor.

Raționamentul prin analogie ar trebui tratat cu atenție ori de câte ori este posibil; trebuie căutate temeieri independente pentru concluzie. Nu ar fi rezonabil să ne așteptăm ca o analogie să reziste în orice situație sau chiar în majoritatea situațiilor. Numărul de asemănări și deosebiri demonstrează clar ce putem compara și ce nu putem; totodată, ne spune și de ce. Pentru ca argumentul să aibă forță, analogia trebuie să facă față unor situații relevante. Contextul determină în mare măsură ceea ce este relevant. În aplicarea gândirii critice este important să se acorde atenție cazului particular similar care urmează a fi studiat cu răbdare și atenție.

Concluziile raționamentului prin analogie sunt doar plauzibile. La nivelul cunoașterii științifice aceste concluzii sunt privite cu prudență, doar ca ipoteze. Astfel, știința contemporană, corelând anumite descoperiri din geologie, fizică, chimie, biologie etc. și bazându-se pe faptul că alte planete posedă anumite însușiri (forme de relief, compoziția chimică a solului, apei și atmosferei, temperatura maximă și minimă etc.), care în cazul Terrei s-au dovedit direct legate de existența vieții, a derivat, prin analogie, ipoteza existenței vieții extraterestre, inclusiv într-o formă superior organizată. Având însă în vedere tocmai faptul că raționamentul prin analogie nu produce concluzii certe, ci doar plauzibile, ca și condițiile care influențează gradul de probabilitate al concluziei unei analogii, în cunoașterea științifică ipoteza vieții extraterestre este tratată cu prudență.

Raționamentul prin analogie trebuie să fie folosit cu mult discernământ critic. La un spor de cunoștințe se poate ajunge numai dacă analogia pleacă de la premise suficiente și temeinice. Pentru a se evita greșelile, se recomandă folosirea cu multă grijă a raționamentelor prin analogie [11].

Cu toată incertitudinea lor, versiunile bazate pe raționamentul prin analogie pot avea o mare perspectivă. Restrângând cercul de persoane, printre care se poate afla infractorul, o astfel de versiune determină căile de căutare a lui. Repetarea metodelor de săvârșire a infracțiunilor, ce se caracterizează prin individualitatea semnelor, permite elaborarea versiunii despre săvârșirea infracțiunilor de către una și aceeași persoană. Organul de urmărire penală ar trebui să evite greșeala de a lua concluzia analogiei ca sigur adevărată. El trebuie să examineze minuțios informația de care dispune la moment, să nu se grăbească cu luarea unor decizii, deoarece realitatea ne oferă exemple de comitere a unor erori cu consecințe nedorite.

Referințe:

1. Mircea I. Criminalistica. - București: Lumina Lex, 2001, p.223.
2. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу. - Москва: Юридическая литература, 1986, с.93.
3. Bilgrami A. Belief and Meaning: The Unity and Locality of Mental Content. - Oxford: Basil Blackwell, 1992, p.92.
4. Dicționarul Explicativ al Limbii Române. Ediția a II-a. - București: Univers Enciclopedic, 1996, p.489.
5. Ibidem, p.1020.
6. Ермолович В.Ф., Ермолович М.В. Построение и проверка версий. - Минск: Амалфея, 2000, с.30.
7. Wittgenstein L. Tractatus logico-philosophicus. - București: Humanitas, 1995, p.123.
8. Ларин А.М. Op. cit., p.94.
9. Newell A. & Simon H. Human Problem Solving. Englewood Cliffs. - NJ: Prentice-Hall, 1972, p.212.
10. Вольнский А.Ф. Криминалистика. - Москва: Юнити, 2002, с.31.
11. Ghidul procurorului criminalist. Ediție îngrijită de Ieronim Ursu și Ioan Doru Cristescu. - Timișoara: Helicon, 1994, p.44.

Prezentat la 25.04.2007

**NOȚIUNEA ȘI SITUAȚIA LEGISLAȚIEI ECOLOGICE
A ȚĂRILOR MEMBRE ALE CSI PE EXEMPLUL
REPUBLICII ARMENIA, REPUBLICII BELARUS, FEDERAȚIEI RUSE ȘI UCRAINEI:
ANALIZĂ JURIDICĂ COMPARATIVĂ**

Victor URSU

Catedra Drept Procesual Civil

The Romania's adhesion to the European Union represents a challenge not only for the institutional European system, but for the Romanian economic, political and social structures functioning. This research is part of a project financed by the National Council for Scientific Research in Higher Education (CNCIS) and was developed during 2005-2006. It regarded the young's perceptual pattern of aspects referring to the relation between democratic values and political culture, in the wider context of youth education for social participation and multiculturalism.

1. Caracteristica generală a nivelului de dezvoltare a legislației ecologice în Republica Armenia

Starea actuală a legislației Republicii Armenia la compartimentul folosirea resurselor naturale și protecția mediului ambiant reflectă două căi conceptuale: prima, existentă de pe timpul sovietic și caracterizată ca legislație în domeniul utilizării resurselor naturale (legislația de ramură despre resurse și natură) și a doua – legislația în domeniul protecției mediului ambiant.

Ambele căi – cea diferențiată și cea integrată – sunt științific argumentate în vederea dezvoltării dreptului ecologic. În afară de aceasta, se atestă eforturi slabe, deocamdată sub formă de concepții, în soluționarea problemelor legal-ecologice folosind experiența în această direcție a țărilor dezvoltate, deși o așa cale este dictată mai degrabă de structurile financiare internaționale sau de organizațiile internaționale din domeniul protecției mediului ambiant, decât ar fi o politică legal-ecologică elaborată la nivel național.

Odată cu destrămarea URSS și crearea statelor independente, Republica Armenia a adoptat mai multe acte legislative în domeniul utilizării resurselor naturale și al protecției mediului ambiant, chemate să reflecte poziția Republicii Armenia independente față de statutul obiectelor ei naturale și politica în domeniul mediului ambiant. E de menționat că printre actele legislative ale republicii sunt prezente și cele legal-ecologice. Legislația ecologică a apărut drept rezultat al executării de către stat a funcțiilor ecologice în noile condiții. Concomitent, legislația în acest domeniu a apărut ca mod de consolidare a politicii statale. Despre aceasta atestă „Bazele legislației Republicii Armenia privind protecția naturii” (din 9.07.91), în al căror Preambul se spune: „Bazele... au drept scop asigurarea pe teritoriul Armeniei a securității mediului natural și reglementarea folosirii lui, precum și crearea bazei de drept necesare pentru dezvoltarea legislației în domeniul ocrotirii naturii, care ar reglementa relațiile privind ocrotirea naturii și utilizarea subsolului, pădurilor și apelor, plantelor și a regnului animal, aerului atmosferic”.

Analiza legislației elaborate și adoptate în baza acestui document dovedește că statul nu a elaborat un fundament juridic nou în domeniul politicii ecologice și se bazează pe materialele perioadei sovietice existente sub formă de proiecte (spre exemplu, în timpul elaborării Bazelor legislației despre ocrotirea naturii (1991) a fost utilizat proiectul legii unionale despre ocrotirea mediului ambiant). O altă cale în pregătirea proiectelor de legi în acest domeniu este copierea legilor Federației Ruse sau ale țărilor occidentale (de exemplu, Legea „Despre expertiza influenței asupra mediului ambiant” (din 12.12.1995) – însuși titlul legii vorbește despre „competența” comisiei corespunzătoare și a celor care au prezentat proiectul Legii). A apela la experiența țărilor occidentale nu numai că se poate, dar și e necesar, însă folosind baza științifică și specialiști care cunosc condițiile acțiunii efective a legii, iar elementul străin sau nu va fi eficient și va crea un drept iluzoriu, sau va fi respins. În ambele cazuri rezultatul va fi același – lipsa *de facto* a legii sau existența ei numai pe hârtie.

În perioada anilor 1991-2006, în legislația despre ocrotirea și utilizarea mediului natural ambiant au survenit completări prin introducerea unor schimbări, deci avea loc dezvoltarea și perfecționarea legislației în cazul când legiuitorul nu poseda o concepție științific argumentată în domeniul dat – formarea cu un scop bine determinat a unei legislații ecologice esențial noi. O așa concluzie rezultă din faptul că după anul 1991 Armenia s-a pomenit în condiții principal noi: politice, economice, ideologice, juridice, care revendicau și o legislație ecologică adecvată.

Prima Constituție a RA, adoptată în anul 1995, consolidează principiul priorității legii și trasează caracteristica generală a direcțiilor și nivelul (etapele) de dezvoltare a legislației în domeniul utilizării resurselor naturale și a protecției mediului ambiant. Constituția, ca Lege Fundamentală, servește drept bază juridică pentru toate domeniile de activitate a societății și a statului, inclusiv pentru reglementarea relațiilor de proprietate asupra resurselor naturale, exploatarea lor și protecția mediului ambiant, consolidarea drepturilor fundamentale și a libertăților omului și cetățeanului, bazelor și limitelor de activitate legislativă, a puterii executive și judecătorești, a administrației teritoriale și locale. Astfel, art.6 al Constituției stipulează: „Acordurile internaționale încheiate din numele Republicii Armenia intră în vigoare numai după ratificarea lor. Acordurile internaționale ratificate sunt parte componentă a sistemului de drept al republicii. Dacă în ele sunt fixate alte norme decât cele prevăzute de legi, atunci sunt aplicate normele stipulate în acorduri”. Armenia a ratificat cele mai importante convenții internaționale despre mediul înconjurător și dezvoltare. La 25 iunie 1998 Armenia a semnat Convenția de la Arhus (Danemarca) privind accesul la informație, participarea publicului la luarea deciziei și accesul la justiție în probleme de mediu.

I. Analizând normele constituționale și caracteristica generală a direcțiilor și a nivelului de dezvoltare a legislației Republicii Armenia în domeniul utilizării resurselor naturale și al protecției mediului ambiant, ne vom adresa legilor adoptate în perioada anilor 1991-2006. Printre primele au fost adoptate „Bazele legislației Republicii Armenia despre protecția naturii”, care, după cum este stipulat în Preambul, determină politica de ocrotire a naturii și are drept scop asigurarea pe teritoriul Republicii Armenia a protecției mediului ambiant și reglementarea exploatării resurselor naturale, precum și crearea bazei de drept necesare pentru dezvoltarea legislației despre ocrotirea naturii, reglementarea relațiilor privind protecția și folosirea subsolului, pădurilor și apelor, florei și faunei, aerului atmosferic.

Așa stau lucrurile având o lege despre protecția mediului ambiant aflat într-o stare deplorabilă. Pe lângă faptul că persistă o mulțime de lacune de ordin conceptual, mai sunt și o mulțime de neajunsuri ce țin de terminologie, contradicții între articolele Bazelor... și altele. Astfel, majoritatea lacunelor în reglementarea relațiilor sociale din domeniul protecției și utilizării resurselor naturale necesită o abordare mai amplă în vederea elaborării și adoptării unui pachet nou de legi în domeniu [1].

Urmând Bazele ... și ținând cont de cursul politic referitor la privatizarea fondului funciar, au fost elaborate și adoptate două legi importante: „Despre gospodăria țărănească și colectiv-țărănească” (1991) și „Codul funciar” (1991). În prima lege problemele protecției mediului ambiant sunt reflectate la un nivel destul de neînsemnat (dat fiind că a fost prima lege de așa gen din cadrul țărilor ex-sovietice menită să asigure baza de drept pentru privatizarea fondului funciar și a cărei elaborare, apoi adoptare a avut loc în condiții economice și politice complicate).

Legea vizată conține o singură cerință ecologică și aceea fiind declarativă. În art.10 referitor la condițiile de activitate a gospodăriei țărănești și colectiv-țărănești este stabilit că „se interzice intervenirea organelor de stat sau a altor organe, precum și a persoanelor oficiale, în activitatea economică a gospodăriei țărănești și colectiv-țărănești, cu excepția cazurilor în care această activitate aduce daune mediului ambiant”.

Codul funciar al Republicii Armenia (1991) conține câteva articole care reflectă funcția ecologică a dreptului funciar. La lista motivelor pentru sistarea dreptului asupra pământului, utilizarea și arenda pământului (Capitolul 4), Codul atribuie următoarele: „aplicarea pe terenul de pământ a metodelor care aduc la reducerea fertilității solului, poluarea chimică și radioactivă, încălcarea cerințelor de securitate ecologică” (art.21). Proprietarul de pământ, utilizatorul permanent al terenului, dar și arendașul sunt obligați să folosească efectiv pământul în corespundere cu menirea specială, să nu reducă fertilitatea solului, să aplice tehnologii de producere ce nu aduc daune mediului ambiant, să nu admită agravarea situației ecologice în urma activității sale economice” (art.25, 27, 29). În continuare urmează un capitol special – Capitolul 9 „Despre zonele naturale protejate, de tratament, de odihnă și istorico-culturale” (art.50-53).

Următorul act normativ al Republicii Armenia privind utilizarea resurselor naturale este Codul subsolului (19.03.1992) care are ca scop „determinarea ordinii de dispunere, exploatare și protecție a subsolului” (Preambulul).

2. Caracteristica generală a nivelului de dezvoltare a legislației în domeniul protecției mediului ambiant și al utilizării resurselor naturale în Republica Belarus

La etapa actuală de dezvoltare a Republicii Belarus, protecția mediului ambiant și, drept rezultat, protecția sănătății populației, asigurarea bunăstării sanitaro-epidemiologice prezintă una dintre cele mai importante probleme de a cărei soluționare depinde dezvoltarea social-economică durabilă a țării.

În prezent, mecanismul juridic în asigurarea protecției mediului ambiant și a utilizării raționale a resurselor naturale ale Republicii Belarus prezintă o totalitate de principii și norme juridice destul de dezvoltate și complicate atât după structură, cât și după conținut, stipulate în acte normative cu putere juridică diferită.

Este legitimă evidențierea celor patru niveluri de reglementare a relațiilor ecologice, și anume:

- 1) norme-principii constituționale din domeniul protecției mediului ambiant;
- 2) acte legislative adoptate de Parlament;
- 3) acte normative emise de organele puterii executive;
- 4) norme-principii juridice internaționale a căror includere în legislația națională este condiționată de angajamentele Republicii Belarus.

Trebuie de subliniat că problemele privind protecția juridică a mediului ambiant și exploatarea rațională a resurselor naturale se află permanent în centrul atenției organelor republicane, a puterii de stat și a conducerii. E suficient de menționat că prima lege specială privind protecția naturii a fost adoptat încă în anul 1961. Toate optsprezece articole din această lege sunt pătrunse de idei despre ocrotirea naturii și atitudinea prudentă față de bogățiile naturale ale țării, indiferent de nivelul de exploatare economică a lor. Protecția naturii a fost proclamată drept una dintre sarcinile prioritare ale statului.

Odată cu obținerea suveranității statului în anul 1991, legislația Bielorusiei privind protecția naturii a suferit schimbări esențiale, concomitent completându-se cu acte juridice normative de o importanță majoră. În prezent, ea se dezvoltă în baza noii redacții a Constituției Republicii Belarus, adoptată la referendumul republican din 24 noiembrie 1996. Normele-principii constituționale în comun cu alte acte juridice din domeniul protecției mediului ambiant alcătuiesc baza juridică necesară pentru formarea și implementarea politicii de stat în domeniul dat – domeniu foarte important pentru generațiile prezente și cele viitoare.

Conform art.13 din Constituția Republicii Belarus, subsolul, apele și pădurile alcătuiesc proprietatea exclusivă a statului. Fondul funciar cu destinație agricolă, care alcătuiește mai mult de o treime din teritoriul țării, la fel se află în proprietatea statului.

Rolul decisiv în reglementarea relațiilor privind exploatarea resurselor naturale aparține Capitolului II al Constituției, care determină principiile de bază ale raporturilor între persoane, societate și stat.

Pentru prima dată, dreptul fiecărui om la un mediu ambiant favorabil a fost recunoscut ca drept inalienabil al persoanei (pct.1 art.46 al Constituției). Mai mult, în corespundere cu „Concepția politicii de stat a Republicii Belarus privind protecția mediului ambiant”, adoptată de Parlamentul republicii în anul 1995, exercitarea lui constituie direcția principală a politicii de stat în sfera relațiilor sociale.

Una dintre cele mai importante măsuri de stimulare economică, pentru prima dată prevăzută de legislația Bielorusiei privind protecția naturii, este folosirea contra plată a resurselor naturale. La mijloacele de acțiune juridico-administrative ce completează sistemul de stimulare economică legea atribuie expertiza ecologică, controlul ecologic și institutul de responsabilitate juridică pentru infracțiunile ecologice.

Actul legislativ de bază chemat să reglementeze complexul de relații ce țin de folosirea pământului este Codul funciar al Republicii Belarus, în vigoare de la 1 ianuarie 1991, cu modificările și completările ulterioare.

Conform Preambulului, Codul reglementează relațiile funciare și este orientat să creeze condiții pentru folosirea rațională și protecția fondului funciar, reproducția fertilității solului, păstrarea și ameliorarea mediului natural pentru dezvoltarea cu drepturi egale a tuturor formelor de gospodărire.

În structura Codului funciar, alcătuită din 16 capitole și 141 de articole, este prevăzută Partea a zecea, specială, cu titlul „Protecția fondului funciar”. Evidențierea complexului de cerințe privind protecția fondului funciar sub formă de capitol separat a fost efectuată pentru prima dată și demonstrează tendința constantă spre ecologizarea legislației funciare a republicii.

Cerințele de bază față de protecția apelor sunt stipulate în Codul apelor al Republicii Belarus.

Conform legii, protecției este supus întregul potențial acvatic (obiectele acvatice) contra consecințelor dăunătoare ale activității omului, contra acțiunilor care pot cauza daune sănătății populației, care pot duce la reducerea rezervelor de pește, înrăutățirea alimentării cu apă și la alte urmări nefaste generate de schimbările proprietăților fizice, chimice, biologice ale resurselor acvatice, la diminuarea posibilității lor de autoepurare naturală, la dereglarea regimurilor hidrologice și hidrogeologice ale apelor.

Principalul act legislativ despre reglementarea relațiilor privind utilizarea rațională și protecția subsolului este Codul subsolului al Republicii Belarus din 1997, care conține 11 capitole și 90 articole. Revendicările vizând protecția subsolului se conțin, practic, în toate părțile Codului și sunt dedicate diverselor forme de explorare a subsolului.

Drept obiect de protecție juridică sunt toate subsolurile republicii. Aceasta înseamnă că sunt protejate atât cele exploatate, cât și porțiunile de subsol neutilizate. Legislația evidențiază două direcții principale privind protecția juridică a subsolului.

Prima direcție ține nemijlocit de preîntâmpinarea epuizării rezervelor de zăcăminte și poluării subsolului cu ape uzate neepurate, cu reziduuri nocive și alte deșeuri survenite în urma activității de producție și gospodărire sau a altei activități. La cerințele de bază privind protecția subsolului se atribuie: asigurarea cercetării geologice complete și complexe a subsolului; respectarea ordinii stabilite privind darea în folosință a subsolului și interzicerea exploatării neautorizate a subsolului; extragerea cât mai efectivă și folosirea rațională a rezervelor de bază de zăcăminte și a celor secundare, precum și a componentelor care se conțin în ele; neadmiterea acțiunii nocive a lucrărilor ce țin de exploatarea solului asupra integrității rezervelor de zăcăminte; prevenirea construcțiilor neautorizate pe suprafețele de stratificare a zăcămintelor și respectarea ordinii stabilite la folosirea acestor suprafețe în alte scopuri; prevenirea poluării subsolului în cazul depozitării produselor nocive și a altor substanțe și materiale.

De asemenea, este prevăzută protecția subsolului de acțiunile nefaste asupra lui ale factorilor naturali și tehnogeni, în particular – contra inundațiilor, calamităților, incendiilor ș.a.

A doua direcție constă în protecția aerului atmosferic, a resurselor funciare, pădurilor, apelor și a altor obiecte ale mediului înconjurător împotriva influenței nocive a activităților de explorare a subsolului.

În calitate de direcție aparte privind protecția subsolului poate fi evidențiată protecția sectoarelor de subsol ce prezintă o deosebită valoare științifică sau culturală: formațiuni geologice rare de la suprafață, formațiuni minerologice, formațiuni paleontologice ș.a. care, având valoare de unicat, pot fi atribuite la rezervații naturale sau monumente ale naturii.

Pădurea posedă proprietăți specifice în formarea și protejarea naturii, acționând asupra balanței acvatice a teritoriilor, regimului lor hidrologic, prevenind eroziunea solului provocată de vânturi și ape. Plantațiile forestiere influențează benefic asupra climei. Acest fapt determină specificul protecției juridice a fondului forestier, ale cărei principii de bază sunt stipulate în Codul silvic al Republicii Belarus, adoptat la 21 iunie 1979. Codul vizat conține 7 părți, 39 capitole și 128 articole. Condițiile privind protecția și ocrotirea pădurilor sunt menționate în toate părțile legii sus-numite, precum și în Partea IV, Specială, „Protecția și ocrotirea pădurilor”.

În Codul vizat se constată că obiect al protecției juridice sunt toate pădurile republicii, care, în corespundere cu prevederile Constituției, prezintă patrimoniul exclusiv al statului. Ele trebuie protejate de incendii, de tăierea nelegitimă, de încălcarea ordinii stabilite de valorificare a pădurilor și alte acțiuni, care aduc daune fondului forestier, precum și ocrotite de vătămători și boli. O importanță fundamentală pentru protecția terenurilor forestiere are divizarea lor în două grupuri, în dependență de importanța lor pentru economia națională, de locul de creștere și de funcțiile care le exercită.

Noua Lege „Despre protecția și folosirea regnului animal”, din 1 ianuarie 1997, conține un șir de inovații corespunzătoare condițiilor de trecere de la economia strict centralizată spre economia de piață. Spre deosebire de legea precedentă, accentul principal se pune pe asigurarea conservării diversității speciilor și pe reproducerea animalelor sălbatice. Prevederile juridice ce determină măsurile concrete vizând protecția regnului animal sunt precedente normelor de reglementare în vederea folosirii animalelor sălbatice în gospodărie. În comun cu alte inovații, aceasta trebuie să asigure prioritatea intereselor ecologice asupra celor economice.

Regnul animal este proprietatea Republicii Belarus. Însă, problema despre dreptul de proprietate asupra regnului animal nu a fost consolidată constituțional. O așa tratare pare puțin argumentată din punctul de vedere al asigurării unității în reglementarea relațiilor juridice privind exploatarea resurselor naturale, deoarece drepturile de proprietate asupra subsolului, fondului forestier și acvatic nu sunt reglementate de Constituție.

Obiect al protecției juridice este nu numai regnul animal, dar și exemplare aparte ale regnului animal, interpretate ca „organism de proveniență animală (animal sălbatic) sau populația de organisme de proveniență animală”. Obiectul regnului animal, luat din mediul de trai cu respectarea legislației, poate să se afle atât în proprietate individuală, cât și în cea a statului. Consolidarea acestei noțiuni permite a lichida contradicția dintre dreptul de proprietar al statului asupra întregului regn animal și dreptul de proprietate individuală asupra unor exemplare de animale sălbatice luate din habitat în bază juridică.

Drept merit al acestei legi poate fi menționat faptul că pentru prima dată a fost întreprinsă încercarea de a trece de la metodele pur administrative de acțiune asupra relațiilor vizate la cele economico-legale. Unul

dintre principiile de bază ale conducerii de stat promovate în domeniu este consolidarea folosirii regnului animal contra plată. Partea Specială determină elementele mecanismului economic privind protecția și folosirea regnului animal, care include: planificarea și finanțarea măsurilor pentru protecția regnului animal; evaluarea economică a regnului animal; finanțarea de la buget a programelor și măsurilor pentru protecția și reproducerea regnului animal; elaborarea unui sistem de taxare economic argumentat pentru folosirea regnului animal; elaborarea unui sistem de compensare a daunei aduse regnului animal și habitatului.

Un pas important în renovarea legislației Republicii Belarus îl prezintă Legea „Despre protecția aerului atmosferic”, adoptată la 15 aprilie 1997, care conține 13 capitole și 66 articole. Pentru prima dată este definit obiectul de reglementare juridică – aerul atmosferic, ca obiect natural protejat, care reprezintă învelișul gazos al Pământului.

Merită atenție consolidarea dreptului cetățenilor în domeniul protecției aerului atmosferic, mai ales dreptul de a ataca deciziile organelor de conducere statale și ale persoanelor oficiale, care lezează drepturile persoanelor fizice, în organele superioare sau în judecată.

Legea determină, de asemenea, drepturile și obligațiile persoanelor juridice; direcțiile de bază ale administrației de stat în domeniul vizat; cerințele principale față de normarea calității aerului atmosferic; cerințele vizând protecția aerului atmosferic în cazul proiectării, construcției, reconstrucției și dării în exploatare a obiectelor, precum și exploatarea clădirilor și a altor obiecte; evidența la nivel de stat a acțiunilor nocive asupra aerului atmosferic; monitorizarea și controlul protecției lui; responsabilitatea pentru încălcarea legislației și chestiuni de colaborare internațională.

O importanță deosebită are partea din lege care consolidează structura și conținutul mecanismului economic privind protecția aerului atmosferic, acesta incluzând: planificarea și finanțarea măsurilor de protecție a aerului atmosferic; fixarea limitelor admise de emisii nocive în atmosferă; fixarea normativelor pentru plată și mărimii taxelor pentru emisiile nocive în atmosferă și acțiunile fizice dăunătoare; fixarea normativelor pentru plată și mărimii taxelor privind folosirea aerului atmosferic pentru necesitățile de producție; stabilirea mărimii plății pentru depășirea limitelor de emisii nocive în atmosferă; acordarea unor înlesniri persoanelor juridice și celor fizice la plata impozitelor, creditelor ș.a.

Una dintre formele juridice tradiționale privind protecția mediului ambiant este protecția rezervațiilor naturale. Legea Republicii Belarus „Despre protecția deosebită a teritoriilor și obiectivelor naturale”, adoptată la 20 octombrie 1994 și aplicată în baza art.40 al Legii despre protecția mediului ambiant, este chemată să asigure bazele juridice de reglementare a activității statului în domeniul vizat. Legea cuprinde 7 părți și 38 articole.

Conform Preambulului, Legea determină principiile de creare, funcționare și ocrotire a teritoriilor și obiectivelor naturale cu protecție deosebită, la a căror aplicare se asigură prioritatea intereselor sociale și ecologice față de cele economice.

Legea atribuie la teritorii și obiective cu protecție deosebită teritoriile rezervațiilor naturale, parcurilor naționale, braniștilor, monumentelor naturale și înseși monumentele naturii. Această listă poate fi continuată.

Legea „Despre deșeurile de producție și menajere” a fost pusă în aplicare la 22 ianuarie 1994 și prevede protecția mediului ambiant de urmările nefavorabile ale activității economice, în primul rând de poluarea mediului cu diferite deșuri. Această lege conține 16 articole și a fost elaborată în baza art.33 al Legii despre protecția mediului ambiant, adoptată la 25 noiembrie 1993.

Pentru prima dată au fost fixate noțiunile de deșuri de producție, deșuri menajere și, ceea ce e deosebit de important, deșuri periculoase. Dar, aceste noțiuni trebuie aduse în concordanță cu principiile Convenției de la Bazel din 22 martie 1989 privind controlul transfrontalier al deșeurilor periculoase și al eliminării acestora, avându-se în vedere poziția geopolitică a Republicii Belarus.

Un loc deosebit în sistemul legislativ al republicii privind protecția naturii îl ocupă Legea „Despre expertiza ecologică de stat”, adoptată la 18 iunie 1993. Actul normativ vizat a fost adoptat pentru implementarea în practică a reglementărilor din Partea a VIII-a a Legii despre protecția mediului ambiant și conține 12 articole.

Conform acestei legi, expertiza ecologică este un proces obligatoriu pentru toate planificările, proiectările și hotărârile luate privind dezvoltarea social-economică a republicii, desfășurarea activității economice și a altor activități. Sunt determinate scopurile, precum și principiile de bază ale expertizei ecologice de stat, printre care fundamental este principiul priorității privind protecția vieții și sănătății omului, menținerea echilibrului ecologic, genofondului și a diversității biologice a florei și faunei.

Odată cu adoptarea Concepției politicii de stat a Republicii Belarus în domeniul protecției mediului ambiant, care a proclamat prioritatea valorilor umane și, în primul rând, viața și sănătatea generațiilor prezente și viitoare, s-au schimbat și stereotipurile interpretării problemelor ecologice.

Vom menționa că procesul activ de creare a legislației în Republica Belarus este condiționat nu numai de factorii politici, dar și de condițiile sociale, ideologice, cultural-istorice, ecologice, economice, organizaționale și moral-educative.

În primul rând, în majoritatea actelor legislative nu sunt oglindite, în măsura cuvenită, principiile constituționale, menite să asigure organizarea rațională a utilizării naturii și, totodată, regenerarea mediului ambiant poluat. Sfera de acțiune a reglementărilor juridice în domeniul dat este determinată de articolele 85-85, 97-99, 107. Însă, cea mai mare pondere în soluționarea legitimă a problemelor ecologice revine reglementării juridice a celor ce țin de: proprietatea statului asupra obiectelor naturale; proprietatea privată asupra pământului; realizarea politicii ecologice și elaborarea programelor de stat; definirea statutului teritoriilor cu o protecție deosebită și a celor contaminate cu radionuclizi; determinarea ordinii pentru explorarea resurselor naturale; drepturile și obligațiunile utilizatorilor de resurse naturale. Însă, așa domenii ca energia nucleară, sistemele energetice, producerea și folosirea substanțelor toxice și otrăvitoare, utilizarea energiei atomice, precum și problemele ce țin de serviciul hidrometeorologic, geodezie și cartografie, definirea standardelor și etaloanelor nu sunt reglementate în genere. Rămân în afara legii așa împuterniciri ca anunțarea situațiilor excepționale în caz de catastrofe și calamitate, funcțiile guvernului în administrarea proprietății de stat asupra obiectelor naturale ș.a.

În al doilea rând, legislația ecologică în vigoare reflectă vechea concepție de supraevaluare a noțiunilor „norme de interzicere” și „norme de constrângere”. Cerințele care determină careva restricții în activitatea economică în practică se manifestă drept ceva oportun și sunt respinse prin acțiunea mult mai efektivă a legislației economice. O ieșire din această situație ar fi încadrarea normelor legislativ-ecologice într-un mecanism economic bine aranjat care presupune ecologizarea completă a activității economice.

În al treilea rând, legislația ecologică în unele locuri este excesiv de abstractă și declarativă, practic lipsesc mecanismele de realizare a drepturilor cetățenilor la un mediu ambiant favorabil, la obținerea informației complete despre starea lui, la repararea prejudiciului cauzat sănătății. Actele normative de ramură privind fondul funciar, subsolul, fondul forestier, obiectele acvatice, atmosfera, regnul animal se limitează doar la repetarea drepturilor acordate de Constituție.

La etapa actuală, Republica Belarus urmează să continue procesul de elaborare a legilor și să adopte un șir de acte normative, inclusiv codificarea lor.

Savanții din Republica Belarus au înaintat ideea despre necesitatea adoptării Codului ecologic în scopul reducerii volumului de acte legislative, deoarece multe reglementări au un caracter comun și obligatoriu și se repetă, practic, în fiecare act juridic. Posibil, pe viitor un așa document va fi adoptat, însă elaborarea lui va necesita cercetări preventive serioase [2].

3. Caracteristica generală a direcțiilor și a nivelului de dezvoltare a legislației în domeniul protecției mediului ambiant și al utilizării resurselor naturale în Federația Rusă

Legislația ecologică a Federației Ruse este una dintre componentele structurale ale sistemului legislativ rus. În legătură cu aceasta, noțiunea de legislație ecologică, din mai multe motive, este stabilită apriori prin noțiunea de legislație a Federației Ruse în general.

Tratarea univocă a conținutului termenului „legislație” nu există. Majoritatea savanților sunt de părere că aceasta este o formă de exprimare exterioară (sursă) a dreptului obiectiv, adică acte în care sunt stipulate normele juridice – general obligatorii, consolidate prin constrângerea din partea statului, reguli de conduită pentru oameni. Se deosebesc două moduri de concepere a legislației (conform grupului de acte): a) legislația ca sistem numai de acte legislative; b) legislația ca sistem de orice acte juridice normative (nu numai legislative).

Legislația ca sistem de acte legislative. Acest mod presupune că legislația este alcătuită numai din legi și alte acte juridice normative, promulgate de organul suprem al puterii legislative atât al Federației Rusă, cât și al altor subiecte ale Federației Ruse.

Legislația ca sistem de orice acte juridice normative (nu numai legislative) este examinată de pe două poziții: fie că prezintă întregul complex de acte juridice normative promulgate în țară, fie numai actele organului suprem reprezentativ și ale guvernului. În ultimul caz trebuie de ținut cont de schimbările care au intervenit în structura politică a Rusiei odată cu introducerea institutului de președinție. Conform articolului 90 al Con-

stituției, președintele Federației Ruse emite decrete și dispoziții care nu pot contravine Constituției și legilor federale. Așadar, acest mod de tratare a legislației cuprinde și decretele președintelui Federației Ruse.

Având în vedere structura federală a orânduirii statului, în sensul larg de tratare a legislației sunt incluse și actele juridice normative, promulgate de organele de stat ale subiecților Federației Ruse.

Noțiunea „legislație ecologică” este folosită pe larg în literatura științifică și în practica judiciară, deși legislativ nu este confirmată [3].

Denumirea științifică a domeniului (legislația ecologică) se bazează pe noțiunea de știință ecologică. Interpretarea actuală a termenului „ecologie” este dată în Dicționarul Enciclopedic, în care ecologia este definită ca „un compartiment al biologiei (bioecologia), care studiază raportul organismelor... între ele și mediul ambiant” [4].

Obiectul legislației ecologice sunt relațiile sociale apărute, pentru a căror reglementare statul fixează sau sancționează normele dreptului ecologic prin intermediul actelor, iar sistemul lor formează domeniul vizat al legislației.

Definiția legală a obiectului de reglementare juridică conține actul principal (de bază) al legislației ecologice – Legea federală „Despre protecția mediului ambiant”, adoptată la 10 ianuarie 2002. Această lege operează cu două sintagme: „relațiile în sfera de acțiuni reciproce între societate și natură” (art.1) și „relațiile privind protecția resurselor naturale” (art.2). Evident, în primul caz sfera de acțiune e mult mai largă decât în al doilea, deoarece afară de relațiile privind protecția resurselor naturale propriu-zise ele mai includ și relații de utilizare a resurselor naturale, raporturi ce țin de protecția omului și a altor obiecte de acțiunile nefavorabile ale factorilor mediului ambiant.

O așa definiție a obiectului de reglementare juridică a reflectat interpretarea neunivocă a legislației ecologice, care în prezent este apreciată în sensul îngust și în sensul larg al cuvântului.

Stricto sensu, legislația ecologică prezintă un sistem de acte legislative și alte acte juridice normative care conțin norme juridice privind reglementarea relațiilor, în special a celor ce țin de protecția „mediului ambiant natural”.

Lato sensu, legislația ecologică prezintă un sistem de acte legislative și alte acte juridice normative, care conțin norme juridice de reglementare a relațiilor sociale privind protecția mediului ambiant natural, explorarea rațională a resurselor naturale, asigurarea siguranței ecologice [5].

Este evident că recunoașterea legislației ecologice în sensul larg al cuvântului are drept consecință recunoașterea existenței a trei subdomenii ale acesteia: a) legislația despre protecția mediului ambiant natural (ecologică în sensul îngust al cuvântului); b) legislația despre natură și resursele naturale (care, la rândul ei, conține domeniile legislației funciare, protecției munților, acvatice, forestiere, privind regnul animal și alte domenii legislative privind natura și resursele naturale); c) legislația despre asigurarea siguranței ecologice (a omului și a altor obiecte).

Legislația ecologică reprezintă un sistem de elemente interconexate, caracterizate prin mai multe niveluri structurale: orizontal (după cercul de acte incluse), b) vertical (după teritoriu), c) vertical (ierarhic), d) interior (după corelația cu actele altor domenii legislative), e) exterior (după corelația dintre legislația națională și cea internațională).

Legislația ecologică după cercul de acte incluse (*secțiune orizontală*). Secțiunea orizontală în legislație este divizarea legislației după domenii. Ea prezintă un plan foarte apropiat de structura dreptului, dar și aici putem vorbi numai de o concordanță a legislației cu structura dreptului, și nu de identitatea acestor noțiuni. În mod corespunzător, legislația ecologică este examinată în cazul dat în dependență de normele juridice incluse în noțiunea de drept ecologic:

a) legislația ca sistem numai de **acte legislative**;

b) legislația ca sistem de orice **acte juridice normative**, adică de acte ce conțin norme de drept (acte legislative, acte juridice normative emise de președintele Federației Ruse, acte juridice normative emise de guvernul Federației Ruse, acte departamentale, acte ale organelor administrației locale).

Noțiunea „**legislație ecologică ca sistem numai de acte legislative**” a fost juridic consolidată prin Legea Federației Ruse „Despre protecția mediului ambiant”, referitor la legislația despre protecția naturii (art.2): sistemul legislației despre protecția naturii include legea vizată și actele legislative ale Federației Ruse și ale subiecților Federației Ruse, elaborate în baza acestei legi.

Noțiunea „**legislație ecologică ca sistem de orice acte juridice normative, adică de acte ce conțin norme de drept**”, se conține în toate celelalte acte legislative ale legislației ecologice (în afară de legea susmenționată). Legile federale „Despre expertiza ecologică” (art.2), „Privind fondul ariilor naturale strict protejate” (art.1), „Despre resursele curative naturale, regiunile curativ-sanatoriale și stațiunile balneare” (art.2) conțin noțiunea de legislație, aceasta fiind interpretată ca totalitate de legi și alte acte juridice normative ale Federației Ruse și ale subiecților Federației Ruse.

Actele legislative ale Federației Ruse privind natura și resursele naturale conțin o definiție analogică a noțiunii de legislație (art.1 al Legii „Codul subsolului” referitor la legislația despre subsol, art.2 din Codul apelor referitor la legislația acvatică, art.3 al Legii „Despre regnul animal”, art.1 din Codul silvic privitor la legislația fondului forestier).

În aceste circumstanțe, sub formularea *alte acte juridice normative*, reieșind din sensul normelor juridice vizate, trebuie de înțeles actele juridice normative emise de președintele Federației Ruse, actele juridice normative ale guvernului Federației Ruse, actele juridice normative departamentale, actele corespunzătoare emise de subiecții Federației Ruse, precum și actele juridice normative ale organelor administrației locale.

Sistemului de acte legislative ale legislației ecologice i se atribuie:

✓ actele legislative privind protecția naturii:

- Legea FR „Despre protecția mediului ambiant”, adoptată la 10 ianuarie 2002;
- Legea FR „Despre protecția aerului atmosferic”, adoptată la 4 mai 1999;
- Legea FR „Despre resursele curative naturale, regiunile curativ-sanatoriale și stațiunile balneare” din 23 februarie 1995;
- Legea FR „Privind fondul ariilor naturale strict protejate” din 14 martie 1995;
- Legea FR „Despre expertiza ecologică” din 23 noiembrie 1995;
- Legea FR „Despre serviciul hidrometeorologic” din 19 iulie 1998;

✓ actele legislative despre natură și resursele naturale:

- Codul funciar al Federației Ruse, adoptat la 25 octombrie 2001;
- Legea FR „Codul subsolului”, adoptată la 21 februarie 1992, cu completările și modificările ulterioare;
- Legea FR „Despre regnul animal” din 24 aprilie 1995;
- Codul apelor al Federației Ruse, adoptat la 18 octombrie 1995;
- Legea FR „Despre platoul continental al Federației Ruse” din 30 noiembrie 1995;
- Codul silvic, din 29 ianuarie 1997;
- Legea FR „Despre plata pentru utilizarea obiectelor acvatice” din 6 mai 1998;
- Legea FR „Despre apele maritime interne, mările teritoriale și zonele adiacente ale Federației Ruse” din 31 iulie 1998;
- Legea FR „Despre zona economică excepțională a Federației Ruse” din 17 decembrie 1998 și altele.

Conform pct.4 art.15 din Constituția Federației Ruse, principiile unanim acceptate și normele dreptului internațional, precum și acordurile internaționale ale Federației Ruse, sunt considerate ca parte componentă a sistemului de drept.

Este evident că situația existentă în legislația ecologică cere o modificare esențială. În primul rând, un șir de acte legislative și juridice normative nu corespund schimbărilor actuale: politice, economice, legislative și altele, care au loc în societate și problemelor apărute. Ele necesită modificări și completări corespunzătoare, ținându-se cont de aplicările lor practice. În al doilea rând, în legislația ecologică în vigoare cele mai multe neajunsuri sunt sub aspect juridic, care esențial influențează eficacitatea legislației ecologice în întregime.

Pot fi evidențiate următoarele tipuri de *greșeli juridice*:

1. *Prezența golurilor (lacunelor) în reglementarea juridică a raporturilor ecologice*, care se observă, îndeosebi, de exemplu, în Legea FR „Despre protecția lacului Baikal”, în ea lipsind normele ce ar indica la ordinea deosebită de protecție a acestui obiectiv de talie mondială.

2. *Caracterul normativ excesiv* este condiționat de devalorizarea normelor legal-ecologice. În legislația ecologică această devalorizare apare în normele ce determină răspunderea: cel mai des, totul se reduce la repetarea adevărului cunoscut – că persoanele vinovate poartă răspundere conform legislației Rusiei (Codul apelor al Federației Ruse, Legea FR „Despre resursele curative naturale, regiunile curativ-sanatoriale și stațiunile balneare”, Legea FR „Despre expertiza ecologică” ș.a.).

Are loc devalorizarea normei descrise în Partea a patra a Constituției Federației Ruse, art.15, repetată în majoritatea actelor legislative ale legislației ecologice.

3. *Încălcarea normelor stilistice* în legislația ecologică este cauzată de formulările greșite cu caracter nenormativ. Așa teze, cum ar fi, de exemplu, normele prevăzute în articolele 58, 59 din fosta Lege a RSFSR „Despre protecția mediului ambiant natural”, despre zonele cu situație ecologică excepțională și de calamități ecologice în urma cărora au loc „schimbări constante negative în mediul ambiant natural”, „schimbări adânci ireversibile”, „sunt limitate unele forme de exploatare a resurselor naturale”, „esențial sunt limitate toate formele de exploatare a resurselor naturale”, „sunt luate măsuri operative” ș.a.m.d. au un caracter informațional, descriptiv și nu conțin careva cerințe sau recomandări concrete.

4. *Coliziunile dintre anumite acte juridice normative* pot fi divizate în două grupuri: coliziuni între actele juridice normative ale legislației ecologice și coliziuni între actele juridice normative ale legislației ecologice și cele vizând alte domenii legislative.

La primul grup pot fi atribuite următoarele contraziceri. Legile federale „Privind fondul ariilor naturale strict protejate”, „Despre resursele curative naturale, regiunile curativ-sanatoriale și stațiunile balneare” au adus schimbări în sistemul zonelor naturale cu protecție strictă în comparație cu zonele determinate de fosta Lege a RSFSR „Despre protecția mediului ambiant natural”.

Pe lângă aceasta, este schimbată importanța (nivelul federal, nivelul subiecților Federației Ruse – nivelul regional și local) și ordinea de creare a zonelor naturale cu protecție strictă.

4. Caracteristica generală a legislației ecologice a Ucrainei

Analiza efectuată a demonstrat că în perioada anilor 1991-2006 a avut loc dezvoltarea și perfecționarea legislației în domeniul protecției mediului ambiant și al utilizării resurselor naturale, însă completările și modificările au fost efectuate în lipsa unei concepții științifice argumentate privind formarea legislației ecologice noi. Despre aceasta ne vorbește însuși faptul că Ucraina abia în anul 2000 a adoptat programul național despre formarea rețelei naționale ecologice pentru anii 2000-2015, care, în viziunea noastră, este insuficientă pentru crearea noii legislații ecologice. În calitate de normă ecologică în Constituția nouă a Ucrainei, adoptată la 28 iunie 1996, a fost prevăzut art.13: „Solul, subsolul, aerul atmosferic, resursele acvatice și alte resurse naturale, aflate în limitele teritoriului Ucrainei, resursele naturale de pe platoul continental, zona economică (marină) exclusivă, sunt obiecte ale dreptului de proprietate al poporului ucrainean”. Părțile I și II ale art.13 reglementează raporturile de proprietate (fiecare cetățean are dreptul să se folosească de obiectele naturale; dreptul de proprietate al poporului este realizat în corespundere cu prevederile legii; proprietatea nu poate fi folosită provocând pagube omului și societății). Rolul principal în reglementarea raporturilor privind utilizarea resurselor naturale aparține Capitolului II al Constituției, în care sunt determinate principiile fundamentale ale relațiilor dintre persoană, societate și stat.

Pentru prima dată dreptul fiecărui om la un mediu inofensiv pentru viață și sănătate a fost recunoscut în Ucraina ca drept inalienabil (art.50 al Constituției). Acest drept prevede posibilitatea de a se folosi de bunurile naturale, de a cere înlăturarea obstacolelor apărute în procesul de folosire a bunurilor și garantarea apărării în cazul nerespectării acestui drept, care a pus în pericol viața, sănătatea și proprietatea cetățeanului. Fiecărui cetățean îi este garantat dreptul de a avea acces liber la informația despre starea mediului ambiant, calitatea produselor alimentare și a obiectelor de uz casnic, precum și dreptul la difuzarea ei. Această informație nu poate fi secretă (pct.2 art.50 al Constituției). Totodată, statul a stabilit restricții sau refuz în ce privește oferirea persoanei interesate a informației ecologice, al cărei regim juridic a fost stabilit de Rada Supremă a Ucrainei în baza prezentării înaintate de Cabinetul de Miniștri al Ucrainei – numai în cazurile în care această informație prezintă pericol pentru viața și sănătatea oamenilor (art.30 al Legii Ucrainei „Despre informație” de la 2 octombrie 1992, cu modificările și completările ulterioare).

Locul principal în legislația ecologică a Ucrainei îl ocupă Legea-cadru „Despre protecția mediului ambiant natural”, adoptată la 25 iunie 1991 cu modificările și completările ulterioare. Legea definește principiile legale, economice și sociale, privind organizarea protecției mediului ambiant, reflectă obiectele și subiectele protecției, verigile principale ale mecanismului economic și ecologic, cerințele ecologice la proiectarea, construcția, darea în exploatare și exploatarea obiectelor economice sau a altor obiecte, ordinea de reglementare a situațiilor ecologice excepționale, înfăptuind controlul ecologic, soluționând litigiile ce țin de utilizarea naturii și de aplicarea măsurilor de răspundere. Drept principii fundamentale în domeniul protecției mediului ambiant legea consolidează: prioritatea protecției vieții și sănătății omului; asigurarea drepturilor cetățenilor

la un mediu ambiant favorabil pentru viață, muncă și odihnă; îmbinarea științific argumentată a intereselor ecologice cu cele economice (art.3 al legii). Mecanismul de implementare a legii îmbină în sine metodele economice de stimulare, explorare rațională a naturii și metodele administrativ-juridice de asigurare a calității mediului ambiant. Spre deosebire de legile altor țări ale Comunității, legea Ucrainei are un caracter descriptiv și declarativ. În ea pe scurt e prezentată partea privind direcțiile de dezvoltare a expertizei ecologice.

Actul legislativ menit să reglementeze întregul complex de relații funciare este noul Cod funciar al Ucrainei, adoptat la 25 octombrie 2001 și intrat în vigoare la 1 ianuarie 2002. Codul reglementează relațiile funciare în scopul asigurării dreptului la pământ persoanelor juridice și fizice, comunităților teritoriale și statului, valorificării raționale și protecției pământului. Codul este alcătuit din 10 părți și 212 articole. Pentru prima dată în structura Codului este prevăzută Partea a VI-a – „Protecția solului”, ceea ce demonstrează prezența unei tendințe stabile spre ecologizarea legislației funciare a Ucrainei.

Codul silvic al Ucrainei, adoptat la 21 ianuarie 1994, reglementează raporturile juridice privind sporirea productivității, protecția și reproducerea fondului forestier, intensificarea proprietăților lui utile, satisfacerea necesităților societății în resurse forestiere, folosindu-le rațional, științific argumentat. În Codul silvic sunt definite noțiunile despre pădure, sunt specificate funcțiile și importanța pădurilor pentru Ucraina, a fondului forestier, a pământurilor fondului forestier, a resurselor forestiere; sunt specificate proprietățile utile ale pădurilor; normele referitor la proprietate asupra terenurilor de pădure, la utilizarea terenurilor de pământ ale fondului forestier și arenda terenurilor de pământ.

Putem deci concluziona că legislația silvică a țărilor CSI este bazată, preponderent, pe Bazele legislației silvice a fostei URSS, iar deosebirile se datorează particularităților naturale ale fiecărei republici și normelor de protecție a naturii, apărute după 1991.

Cerințele privind protecția apelor contra poluării și secătuirii, precum și măsurile pentru prevenirea acțiunii dăunătoare asupra lor sunt stipulate în Codul apelor al Ucrainei, adoptat la 6 iunie 1995. Codul subsolului al Ucrainei, adoptat la 27 iulie 1994, este actul legislativ fundamental privind reglementarea raporturilor în domeniul utilizării raționale și protecției subsolului. Reglementarea legală a protecției și folosirii regnului animal și a habitatului lui se efectuează în baza Legii Ucrainei „Despre regnul animal” din 13 decembrie 2001, care conține 9 capitole și 64 articole. Legea Ucrainei „Despre regnul animal” din 22 februarie 2000 determină nemijlocit principiile juridice, economice și organizaționale ale activității persoanelor juridice și fizice în domeniul cinegetic, garantează nivelul drepturilor utilizatorilor de fonduri cinegetice în raporturile reciproce cu organele puterii de stat privind gestionarea fondului cinegetic, organizarea protecției, utilizării și reproducerii regnului animal.

Protecția mediului ambiant natural împotriva acțiunilor nefavorabile ca rezultat al activității economice, împotriva influenței negative a deșeurilor de producție asupra mediului ambiant natural este asigurată de Legea Ucrainei „Despre deșeuri” din 5 martie 1998. Un loc deosebit în legislația Ucrainei privind protecția naturii îl ocupă Legea „Despre expertiza ecologică”, adoptată la 9 februarie 1995, care reglementează efectuarea expertizei ecologice ca element obligatoriu în procesul de planificare, proiectare și luarea deciziilor despre dezvoltarea social-economică a țării, desfășurarea activității economice sau a altei activități. Măsurile legislative pentru protecția aerului atmosferic sunt prevăzute în Legea Ucrainei „Despre protecția aerului atmosferic” din 16 octombrie 1992, bazată pe Legea URSS „Despre protecția aerului atmosferic” din 1981. Și legislația țărilor CSI privind protecția aerului atmosferic, în general, are la bază legea vizată. Legea despre protecția aerului atmosferic prevede asigurarea dreptului la aer curat, îmbunătățirea calității lui, prevenirea și reducerea emisiilor chimice, fizice, biologice și a altor emisii în atmosferă, reglementează raporturile sociale și consolidarea legalității în domeniul dat.

În sistemul măsurilor statale-legale îndreptate spre asigurarea dreptului cetățenilor la un mediu ambiant favorabil o însemnătate deosebită au legile „Despre asigurarea bunăstării sanitare și epidemiologice a populației” din 24 februarie 1994, „Despre protecția omului împotriva radiației ionizate” din 14 ianuarie 1998, „Despre protecția populației și a teritoriilor împotriva situațiilor excepționale tehnogene și naturale” din 8 iunie 2000.

Legea „Privind fondul ariilor naturale protejate de stat” din 16 iunie 1992 prevede principiile legale, economice, sociale și organizaționale referitor la teritoriile naturale cu protecție strictă. În actul vizat este specificată, clar și detaliat, noțiunea de obiecte incluse în fondul de stat natural și de rezervații, și anume: zoolo-

gice – speciile de animale rare și periclitate de dispariție, speciile de animale prețioase, grupuri de animale tipice, unice și rare; botanice – speciile de plante rare și periclitate de dispariție, speciile de plante prețioase, suprafețele de plante tipice, unice și rare etc. La fel, sunt determinate principiile legislației despre teritoriile naturale cu protecție strictă, drepturile și obligațiunile cetățenilor și ale asociațiilor obștești în domeniul dat; competența organelor puterii de stat. Legea reglementează normele privind protecția și restabilirea: fondului de stat natural și de rezervații pe teritoriile naturale cu protecție strictă și folosirea lui; suprafețelor acvatice și mlăștinoase de importanță mondială; zonelor de subsol de valoare ecologică, științifică, culturală ș.a.

În documentul vizat sunt fixate normele prevăzute pentru întocmirea evidenței de stat și a cadastrului de stat a teritoriilor naturale cu protecție strictă, finanțarea lor și stimularea economică, precum și controlul și răspunderea pentru încălcarea legislației în domeniul dat al dreptului ecologic și pentru soluționarea litigiilor.

Legea Ucrainei „Despre pesticide și îngrășăminte minerale”, adoptată în anul 1995, se deosebește esențial de legea-model „Despre comportarea sigură cu pesticidele și îngrășămintele minerale”, adoptată cu trei ani mai târziu. În Legea Ucrainei nu sunt reglementate împuternicirile organelor puterii de stat și de administrare locală în ceea ce privește comportarea sigură cu pesticidele și îngrășămintele minerale; nu este prevăzută standardizarea și certificarea pesticidelor și îngrășămintelor minerale; nu sunt fixate normele pentru elaborarea pesticidelor și îngrășămintelor minerale, pentru fabricarea, realizarea, exportul și importul lor; aceasta nu cuprinde indicații cu privire la comportarea sigură cu ele.

Totodată, în această lege, în comparație cu Legea-model, sunt prevăzute: cerințele față de pesticide și îngrășămintele minerale, față de ambalarea și marcarea lor; specificul aplicării; normele de reglementare a evidenței de stat; cerințele față de calitate conform criteriilor de siguranță a materiei prime agricole și a produselor alimentare, inclusiv a celor importate. Sunt prevăzute înlesniri și compensații pentru cei care lucrează cu pesticide și îngrășămintele minerale; sunt reglementate problemele finanțării și asigurării tehnico-materiale a organelor de stat care realizează supravegherea și controlul îndeplinirii prevederilor legislației vizate.

Evaluând legislația ecologică în vigoare a Ucrainei, în general, putem constata că ea reflectă, ca și cea din alte țări ale CSI, o concepție învechită excesiv de abstractă și declarativă, fiind supraestimată valorificarea normelor-interdicții și a normelor-constrângeri, conține prea multe lacune.

Între timp, în Ucraina sunt în proces de elaborare proiectele legilor pentru modificarea și completarea legilor astăzi în vigoare și se planifică elaborarea concepției Codului ecologic [6].

Tendința de dezvoltare a legislației ecologice este armonizarea ei cu dreptul internațional privind mediul ambiant prin ratificarea convențiilor și acordurilor, introducându-se în legislația națională în vigoare modificările și completările corespunzătoare [7].

Concluzii

1. Legislația ecologică a țărilor CSI, în pofida neajunsurilor și lacunelor existente, se dezvoltă dinamic, folosind normele dreptului internațional și luând în vedere recomandările organizațiilor și forurilor internaționale.
2. Actualmente, armonizarea legislației ecologice a statelor Comunității, face abia primii pași, importanți, dar deocamdată insuficienți, avându-se în vedere actualitatea problemelor ecologice.
3. Folosirea mai pe larg a experienței în activitatea legislativă a țărilor Comunității și a legilor-model, elaborate de Adunarea Interparlamentară a CSI, ar permite evitarea unor neajunsuri și obținerea unui cerc mult mai larg de probleme reglementate.
4. Este necesar ca statele CSI să-și perfecționeze practica interacțiunii legale în procesul formării bazei normative a colaborării, coordonându-l organic cu procesul de armonizare a legislațiilor naționale. Principalul în această direcție este crearea bazei de date normativ-informaționale privind legislațiile tuturor țărilor membre ale CSI; organizarea schimbului permanent de informații; efectuarea analizei comparativ-legale a actelor normative adoptate sau elaborate din punctul de vedere al rolului și locului lor în structura juridică a CSI.
5. Această colaborare este în curs de dezvoltare, dar nu și-a găsit implementarea optimă în sistemele juridice ale CSI. Totuși, unele divergențe între legislațiile naționale și etaloanele recomandate, condiționate de specificul național, tradiții și interese pot fi acceptate, dacă sunt respectate și coordonate principiile unice legale democratice.

Referințe:

1. Искоян А.Б. Экологическое законодательство и право Республики Армения: состояние, проблемы и направление её развития. - În: Экологическое право России: Сборник материалов научно-практических конференций 1995-1998 г. - Москва: Зерцало, 1999, ст. 55-57.
2. Шатров Т.Г. Концептуальные проблемы формирования нового земельного законодательства в Республике Беларусь. - În: Экологическое право России. Сборник материалов научно-практических конференций 1995-1998 г. - Москва: Зерцало, 1999, ст. 387-390.
3. Васильев С.А. Экологическое законодательство: проблемы применения на региональном уровне. - În: Экологическое право России: Сборник материалов научно-практических конференций. Выпуск второй – 1999-2000. - Москва, Зерцало, 2000, ст.194-196; Игнатъева И.А. О создании концепции развития экологического законодательства. - În: Экологическое право России: Сборник материалов научно-практических конференций. Выпуск второй – 1999-2000. - Москва: Зерцало, 2000, ст.216-219.
4. Юридический энциклопедический словарь / Гл. ред. А.Я. Сухарев. - Москва, 1987, с.130; Поленина С.В. Теоретические проблемы системы советского законодательства. - Москва, 1979, с.5-6.
5. Голиченков А.К. Охрана окружающей природной среды, обеспечение экологической безопасности, обеспечение рационального использования природных ресурсов: термины, содержание, соотношение. - În: Экологическое право России: Сборник материалов научно-практической конференции «Проблемы экологического, земельного права и законодательства в современных условиях», 1995-1998. - Москва, с.42.
6. Шемшученко Ю.С. К вопросу об Экологическом кодексе Украины. - În: Актуальные проблемы общественно-гуманитарных наук в условиях Европейской интеграции. - Кишинэу, 2006, с.50-52.
7. Кравченко С.М. Перспективы развития и применения экологического законодательства на Украине. - În: Экологическое право России: Сборник материалов научно-практической конференции «Проблемы экологического, земельного права и законодательства в современных условиях», 1995-1998. - Москва: Зерцало, 1999, ст.55-57.

Prezentat la 27.03.2007

CONSTITUIREA STATULUI DE DREPT ÎN REPUBLICA MOLDOVA: REALIZĂRI ȘI PERSPECTIVE

*Iulia GORINCIOI, Ludmila MORAR**

Catedra Politologie și Educație Civică

**Colegiul pedagogic „Alexei Mateevici” din Chișinău*

This article is focused on the theory and practice of the state of law, which is considered as the supreme form of realization in practice of the state. In the article the idea that the state of law is not just conditioned a society is put forward, and first of all, the process of its ability to live. The author considers that the state of law is not just a simple presence of any political institutes at a society, and interdependence and interconditionality of its core, the fundamental principles in practical activities of the state.

On the example of Republic of Moldova it is shown how step by step the state of law, by reforms and transformations of social attitudes and education of citizens, is under construction. For Republic of Moldova the state of law – the main vector of development of the society, an ideal to which it moves to. And though, the results are not so impressive, nevertheless, they show the irreversibility of the democratic development.

Problema statului întotdeauna s-a aflat în epicentrul gândirii politice. Acest interes nu este întâmplător. Statul realizează rolul de instituție centrală a sistemului politic și se caracterizează printr-o structură complexă instituțională cu funcții specifice, cu anumite particularități tipologice și formă de guvernare. Teoria generală a statului, elaborată către sfârșitul secolului XIX, definește parametrii principali ai statului contemporan ca elemente constitutive importante – **teritoriul** (*indivizibil, inviolabil, excepțional și inalienabil*) ca fundament material al statului; **populația** (constituită din autohtoni, indivizi cu dublă cetățenie și apatrizi), identificată cu poporul în dreptul internațional; **puterea suverană** ca universală și absolută, supremă și excepțională, instituționalizată și decizională. Din această perspectivă, statul este o formă specială de organizare a puterii politice în societate, care se caracterizează printr-o deplină suveranitate, deținând monopolul legitim de constrângere a populației și dispunând de un aparat special de conducere a societății [1]. Fiind un fenomen istoric, statul apare ca un răspuns la pericolul permanent al dezordinii în societate, ca un instrument special, a cărui funcție rezidă în menținerea acestei ordini pe toată întinderea teritoriului locuit de societate, ca un frenator al entropiei sociale, asumându-și dreptul de a vorbi și a activa din numele societății.

O nouă etapă în conceperea statului o constituie contribuția esențială adusă de către Th.Hobbes, J.Locke, Ch.-L. Montesquieu, Im.Kant, F.Hegel și alții [2], care vorbesc despre statul de drept, statul fundamentat pe lege. Formulând ideea divizării puterii în stat, ei totodată au demonstrat că puterea trebuie să fie organizată în așa mod încât să apere drepturile și libertățile cetățenilor de fărădelegile și samavolnicia puterii. Puterile legislative și executivă nu trebuie să fie concentrate în mâinile unui și aceluiași om sau instituție, deoarece, în caz contrar, cei care dețin puterea sunt și cei care adoptă legile, convenabile doar lor. Montesquieu considera că și puterea judecătorească trebuie să fie independentă ca și cele două și limitată doar de lege. Explicând necesitatea divizării puterii de stat, el sublinia că îmbinarea puterii executive cu cea legislativă duce la lichidarea libertății, deoarece monarhul sau Senatul vor elabora legi avantajoase doar lor. În caz de îmbinare a puterii judecătorești cu cea legislativă, viața și libertatea cetățenilor vor fi dominate de fărădelege, deoarece judecătorul este și legiuitor în același timp. Dacă să unim puterea judecătorească cu cea executivă, judecătorul poate deveni și asupritor. Importanța-cheie în această schemă o prezintă delimitarea fixă a prerogativelor ramurilor puterii. Mai mult decât atât, Montesquieu susține că pentru a elimina posibilitatea de a face abuz de putere e necesară așa o ordine, în care cele trei ramuri ale puterii ar putea să se controleze reciproc și să se echilibreze una pe alta. Kant, analizând statul ca uniune de oameni supuși legii, formulează ideea **imperativului categoric**, înțeles ca o lege universală, obligatorie, de esență morală, pe care toți oamenii trebuie s-o respecte, indiferent de proveniența sau statutul lor social, și care impune un comportament corespunzător legislației generale. Doar voința unificată a tuturor indivizilor (poporului), după el, poate fi izvorul legii în statul fundamentat pe drept. Practic, majoritatea cercetătorilor văd sensul statului de drept în societatea contemporană în constituirea unui astfel de sistem social, care ar proteja drepturile și libertățile cetățenilor, ar asigura egalitatea tuturor în fața legii.

Ideea statului de drept se constituie într-o concepție integră doar la începutul secolului al XIX-lea, structurându-se ca ansamblu de principii fundamentale:

✓ Supremația legii ne apare ca primul principiu fundamental. Legea, adoptată de puterea supremă în condițiile respectării procedurilor constituționale, trebuie să fie obligatorie pentru toți, echitabilă, umană, să fortifice drepturile inalienabile ale omului.

✓ De aici logic rezultă cel de-al doilea principiu – caracterul nestrămutat al drepturilor și libertăților, al demnității și probității personalității, al protecției și garantării lor. Aceste drepturi aparțin omului de la naștere. Ele nu sunt dăruite individului de stat, însă statul trebuie să le garanteze. Într-un stat de drept toate actele legislative sunt coordonate cu drepturile omului. O simplă declarație a drepturilor și libertăților cetățeanului încă nu înseamnă că ele sunt respectate în practică.

✓ De aceea, al treilea principiu fundamental al statului de drept presupune prezența unor forme efective de control și supraveghere a respectării drepturilor și libertăților cetățeanului.

✓ Divizarea puterii de stat în legislativă, executivă și judecătorească, cu condiția că ele se controlează și se echilibrează reciproc în limitele legii, este al patrulea principiu. Divizarea puterii se impune ca necesară pentru a reține puterea de la posibilele abuzuri, așa cum puterea corupe, iar marea putere corupe absolut.

✓ Al cincilea principiu fundamental – responsabilitatea reciprocă a cetățeanului și a statului. Omul devine centrul, în jurul și în interesul căruia funcționează întreg mecanismul social. Statul, adoptând legile, își asumă obligațiuni concrete față de cetățeni, însă drepturile presupun și anumite îndatoriri (a respecta legile, drepturile și libertățile altora, a achita impozitele etc.).

Teoria statului de drept trece anumite etape în dezvoltarea sa. Dacă la început ea se limitează la caracterul declarativ al drepturilor și libertăților persoanei, la neamestecul în economia de piață, ceea ce a dus la o mai profundă stratificare a societății și sărăcire mai pronunțată a maselor largi de oameni, atunci la cea de-a doua etapă de evoluție statul de drept trece la o anumită reglare a economiei cu scopul de a neutraliza și a modera consecințele negative ale pieței pentru societate și, în așa mod, de a stimula progresul economic și social al tuturor cetățenilor. La această etapă statul, căpătând caracter social pronunțat, tinde să asigure fiecărui cetățean condiții decente de trai, să garanteze protecția socială și aproximativ aceleași posibilități pentru toți. Generalizând experiența constituirii statului social de drept în cele mai dezvoltate țări capitaliste, vom constata că acest proces este complex, durabil, contradictoriu și se realizează doar în prezența anumitor condiții:

- a) statul social de drept se constituie nu ca un rezultat arbitrar, ci în baza unei politici bine definite;
- b) constituirea lui necesită realizarea statului de drept ca fundament normativ, economic și democratic;
- c) fiind un proces conștient, planificat, realizat în numele binelui omului, trebuie să fie orientat spre o putere politică deschisă, spre pacea civilă și consensul social, spre echitate și largă protecție socială.

La începutul celui de-al III-lea mileniu multe state independente, care au apărut în rezultatul destrămării URSS, Iugoslaviei, lagărului socialist, tind să construiască statul social de drept. Această problemă este pentru ele complicată după caracterul său, dar și prin condițiile în care se desfășoară acest proces. Dacă în forma sa clasică devenirea statului bunăstării sociale își avea fundamentul în prezența statului de drept, a societății civile, a economiei dezvoltate, atunci circumstanțele în țările posttotalitare sunt de altă natură. Aici se realizează procesul de constituire concomitentă a statului de drept cu a celui social. Imaturitatea societății civile și pierderea valorilor morale de către oameni este un satelit inevitabil al societății în tranziție, fapt care frânează procesul de democratizare a societății. Totuși, popoarele acestor țări conștientizează că unicul drum posibil de realizare a societății libere este edificarea statului de drept, realizarea statului bunăstării sociale.

Declarându-și suveranitatea și independența, Republica Moldova a întreprins modificări revoluționare atât având caracter legislativ, cât și instituțional. Procesul devenirii statalității moldovenești s-a conceput ca căutare a unei forme de guvernământ adecvate, alegere a orânduirii statale corespunzătoare și creare a unor condiții ce ar asigura și garanta drepturile și libertățile omului.

Vis-à-vis de forma de guvernare, majoritatea cercetătorilor pun la îndoială potențialul democratic al sistemelor prezidențiale și constată că după cel de-al doilea război mondial în lumea democratică devine normă parlamentarismul [3]. În anii '80-90 ai sec. XX noile democrații din America Latină, Asia, Europa de Est și din regiunea fostei URSS aleg, cu rare excepții, republica prezidențială ca formă de guvernare. Specialiștii privesc cu neîncredere rezonabilitatea acestei alegeri, aducând ca suport următoarele argumente. Între anii 1973-1989 în 77 de țări din cele 168 au existat, fie și pe parcursul doar a unui an, regimuri democratice. Dacă să excludem din componența lor cele 24 de țări cu vechi democrații, atunci rămân 53 de țări, dintre care 28 erau republici parlamentare și 25 prezidențiale. Pe parcursul acestei perioade au rămas democratice 17 țări din

28 republici parlamentare (67%) și doar 5 din cele 25 republici prezidențiale (20%). Deci, gradul de supraviețuire a democrațiilor parlamentare e de 3 ori mai mare decât al celor prezidențiale. Aceeași tendință se manifestă și în viața celor 93 de țări care au căpătat independența între ani 1945-1989. Astfel, în anii '80 ai secolului XX doar 15 din ele puteau fi clasificate ca țări stabil democratice și toate ele intrau în șirul celor 41 de țări, care la momentul cuceririi independenței au ales forma parlamentară de guvernare. Din cele 52 de țări, care au ales alte forme de guvernare, nici una nu a atins nivelul de democrație stabilă. Destinele lor diferite politologii le explică prin prioritățile sistemelor parlamentare: caracterul deschis, mobil, dinamic; guvernul care se sprijină pe majoritatea parlamentară; potențialul înalt de conducere în condițiile pluripartitismului; formarea carierelor politice durabile.

Deocamdată nu putem spune că Republica Moldova a realizat principalele exigențe ale statului de drept; aici el se află în proces de devenire. Statul de drept nu înseamnă numai prezența anumitor instituții în viața socială a comunității. El necesită desfășurarea unor măsuri speciale, chemate să asigure implementarea corectă a indicațiilor legislative de către organele de stat, să realizeze legea, astfel încât să nu contravină drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei, să atragă cetățenii la participarea activă în procesul de elaborare și implementare în practică a legilor.

Istoria devenirii statalității moldovenești se caracterizează prin lupta permanentă pentru întâietate între cele două ramuri ale puterii – legislativă și executivă [4]. Chiar de la bun început statul, orientându-se spre republica parlamentară, sub influența circumstanțelor (conflictul militar din stânga Nistrului din primăvara anului 1992, ambițiile liderilor elitei politice), își schimbă opțiunea. Constituirea institutului prezidențial în structura puterii executive și adoptarea Legii despre alegerea Președintelui prin vot direct de către întreg poporul realizează, de fapt, forma prezidențială de guvernare și înzestrarea Președintelui cu împuterniciri enorme. Însă, evoluția de mai departe a evenimentelor și adoptarea noii Constituții (24 iulie 1994) limitează esențial împuternicirile lui, reflectând astfel frica elitei politice față de concentrarea puterii în mâinile unei persoane, unei instituții politice, fixând în așa mod reorientarea republicii spre forma semiprezidențială de guvernare.

Modificările operate la data de 5 iulie 2000 în Constituția Republicii Moldova au determinat că forma de guvernare este republica parlamentară. Articolul 60 al Constituției [5] prevede că Parlamentul este organul reprezentativ suprem al poporului Republicii Moldova și unica autoritate legislativă a statului. Principiul separației puterilor în legislativă, executivă și judecătorească, ca unul fundamental al statului de drept, nu înseamnă că există și trei centre independente de luare a deciziei în stat, ci doar evidențiază că există o specializare funcțională a puterii pe trei categorii de bază, fiecare din ele având ale sale prerogative specifice, controlându-se și echilibrându-se reciproc.

Articolul 96 al Constituției fixează că Guvernul asigură realizarea politicii interne și externe a statului și exercită conducerea generală a administrației publice. Guvernul este responsabil în fața Parlamentului, care îi controlează activitatea și poate să-l demisioneze. Președintele Republicii are drepturi și posibilități de a influența Parlamentul. Constituția subliniază că Președintele poate adresa Parlamentului mesaje cu privire la principalele probleme ale națiunii, definind, astfel, direcțiile principale ale activității lui. Președintele poate chiar să dizolve Parlamentul în cazul blocării procedurilor de adoptare a legilor timp de trei luni sau în cazul imposibilității formării Guvernului. Președintele este comandantul suprem al forțelor armate, promulgă legile, deține imunitate și nu poate fi tras la răspundere juridică pentru opiniile exprimate în exercitarea mandatului. În cazul în care săvârșește o infracțiune sau oricare altă faptă ce încalcă prevederile Constituției, Președintele poate fi înlăturat din funcție de către Parlament cu votul a două treimi din numărul deputaților aleși, iar legislativul poate lua decizia de deschidere a procesului penal împotriva Președintelui Republicii Moldova (procedura impicamentului) (art.89). În corespundere cu legea, dezbaterile judiciare intră în competența Curții Supreme de Justiție. În acest caz, Președintele este înlăturat din funcție chiar din ziua declarării sentinței de acuzare (alin.(3) art.81).

A treia ramură a puterii – puterea judecătorească – e chemată să asigure supremația Constituției. Instanțele judecătorești nu trebuie să adopte hotărâri decât în corespundere cu legea, iar legile să fie adoptate de Parlament doar în corespundere cu Constituția Republicii Moldova – Legea Supremă a societății și a statului. Se creează impresia că puterea judecătorească este una subordonată Parlamentului. Nu-i chiar așa. Activitatea tuturor celor trei ramuri ale puterii trebuie să se desfășoare în limita legii. Legea este egală și obligatorie pentru toate ramurile puterii. Supremația legii ca rezultat al activității legislativului nu presupune că Parlamentul are dreptul de a activa în afara legii și nu înseamnă subordonarea ierarhico-organică a instanțelor executive și judecătorești Parlamentului.

Titlul V al Constituției reglementează sancționarea necorespunderii legilor Constituției ca un important mecanism juridic în realizarea statului de drept. În articolul 135 al Constituției se fixează că corespunderea legilor Constituției este determinată de Curtea Constituțională ca unica autoritate de jurisdicție constituțională în Republica Moldova, independentă de oricare altă putere, subordonată doar Constituției și chemată să asigure supremația ei. Legile și alte acte normative sau anumite părți ale acestora își pierd forța de acțiune din momentul luării deciziei de către Curtea Constituțională, decizii care sunt definitive și nu pot fi atacate (art.140 alin.(2)). Curtea Constituțională se compune din 6 judecători: 2 numiți de Parlament, 2 – de Guvern și 2 – de Consiliul Superior al Magistraturii, fapt ce vorbește despre egalitatea și echilibrul puterilor. Judecătorii sunt numiți pentru un mandat de 6 ani, fiind inamovibili, independenți și se supun numai Constituției.

Titlul II al Constituției este consacrat unei reglementări desfășurate a drepturilor și libertăților cetățenilor – exigența-cheie a statului de drept. Aceste drepturi sunt consolidate prin libertățile care le asigură realizarea eficientă, cum ar fi pluralismul politic, legitimitatea opoziției, alegerile libere etc.

Referințe:

1. Дегтярѐв А.А. Основы политической теории: Учебное пособие. - Москва: Высшая школа, 1998, с.135-138.
2. Goian I. De la polis la ontologia politicului. - București: Editura Institutului de Teorie Socială, 2001, p.139-155.
3. Проблемы российской государственности: Президентская или парламентская система?: Сборник статей. – Москва, 2004.
4. Мошняга В., Завтур А., Руснак Г. Республика Молдова: Форма правления и механизм взаимодействия властей // Молдова - 98. Политические реалии и парламентские выборы. - Кишинѐв, 1998, с.98-111.
5. Constituția Republicii Moldova: adoptată la 29 iulie 1994 cu modificări. - Chișinău, 2004, p.31.

Prezentat la 14.05.2007

POLITICI PUBLICE ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ**Mariana IAȚCO***Catedra Politologie și Educație Civică*

Cet article a comme objectif l'étude des politiques publiques de l'Union Européenne. Les politiques publiques supposent un ensemble complexe de décisions visant un spectre large de problèmes publics avec lesquels la société actuelle se confronte. Le caractère des politiques publiques constitue la recherche du consensus dans le processus décisionnel entre différents acteurs publics. Le processus d'intégration européenne impose de nouvelles demandes dans la formulation et l'implémentation des politiques et des institutions publiques.

Studiul politicilor publice în Uniunea Europeană trebuie să se înscrie cât mai reușit în contextul evolutiv al procesului de integrare europeană, specific prin particularitățile sale. Accelerarea procesului de integrare pe parcursul ultimilor ani se află direct conectată la fenomenul globalizării economiei și la noile provocări ale statului-națiune pentru a face față noilor scopuri politice, sociale și economice pe care acesta le ridică în fața societății. În pofida caracterului său contradictoriu, extinderea integrării europene constituie, cu certitudine, răspunsul rațional al statelor membre în fața necesității de a soluționa împreună problemele comune într-un scenariu de incertitudini și complexități continue.

Crearea statului bunăstării a făcut posibilă ieșirea inteligentă din haosul postbelic, generând o perioadă de pace, stabilitate politică și prosperare economică și socială fără precedent. În schimb, statul-națiune a trebuit să accepte o cesiune a suveranității sale, determinând o transformare de la suveranitatea statală la una parțială împărțită între statele membre ale Uniunii și chiar incluzând instituții suprastatale [1].

Uniunea Europeană nu este o simplă organizație internațională. Organizațiile internaționale de nivel regional se caracterizează exclusiv prin intergubernalism, deciziile se adoptă prin unanimitate și nu există instituții autonome responsabile de a veghea îndeplinirea efectivă a acestora sau de a formula propuneri care să se transpună dincolo de obiectivele inițiale. Uniunea Europeană funcționează în baza unor criterii distincte, mai apropiate Statutului. Totuși, Uniunea nu este un stat, adică o entitate politică suverană, dotată cu autoritate și legitimitate necesare pentru a impune deciziile sale asupra unui teritoriu determinat și a activa în numele comunității naționale în cadrul exterior acesteia.

Uniunea Europeană nu îndeplinește în cea mai mare parte cerințele tradiționale ale suveranității. Nu exercită monopolul asupra violenței legitime, de asemenea nici nu dispune de o adevărată politică externă și de apărare și nici măcar de frontiere stabilite. Nu există un „guvern” în sensul tradițional al cuvântului, un centru vizibil de autoritate publică emanat de parlament sau direct ales de către cetățeni, nu are partide politice europene capabile de a agrega și articula consensuri. Deși dispune de un buget, nu fixează impozite directe cetățenilor sau întreprinderilor, însă poate impune sancțiuni.

Potențialul său de control asupra implementării politicilor sunt limitate. Dincolo de recunoașterea liberei circulații a persoanelor și a mărfurilor, relaționat de piața liberă și participarea cetățenilor la alegerile europene conceptul de comunitate politică, bazată pe drepturile inerente ale cetățeniei comunitare, eșuează. Autorii Tratatului de la Maastricht au lăsat bine expus că cetățenia Uniunii poate numai să completeze și nu să substituie pe cea a statelor membre.

Totuși, Uniunea Europeană și-a asumat pe parcurs multe din funcțiile tipice statului: administrează un buget, convoacă alegeri, reglează piața și moneda unică, generează în mare sau mică parte politica economică externă, intervine în forurile internaționale, participă în misiunile umanitare și de pace. Pe de altă parte, dreptul comunitar este superior ierarhic și, prin urmare, se impune statelor membre. Acest factor necesită a fi menționat, întrucât se tratează a fi un element de importanță crucială, fără de care e imposibil a înțelege instituționalizarea sistemului european. Nu ne vom opri detaliat asupra sistemului instituțional, ci doar asupra mecanismelor de formulare și implementare a politicilor publice europene.

Diferențierea și complexitatea societăților moderne se manifestă în multiple forme cu consecințe politice directe pentru autoritățile publice. Vorbind despre complexitatea socială, administrativă, științifică și tehnică, incluzând piețele, valorile sociale și stilurile de viață, instituțiile formale parlamentare sau executive experi-

mentează de fiecare dată dificultăți majore pentru a gestiona această complexitate publică. Știm doar că în fața populației instituțiile democratice apar învestite cu cele mai înalte responsabilități decizionale.

Totuși, influența lor și capacitatea de gestionare experimentează o deteriorare considerabilă din cauza lipsei de resurse și a competențelor tehnice, în același timp din cauza creșterii majore a problemelor publice ce se acumulează pe agenda guvernamentală: de la creșterea șomajului sau marginarea socială, pensiile mizerabile până la crearea locurilor de muncă, incluzând problemele ce vizează noile tehnologii, gestionarea sănătății publice sau a mediului ambiant.

Fiecare problemă de caracter public mobilizează sectoare sau grupuri, comunități purtătoare de interese și cereri contradictorii; prin urmare, răspunsurile publice tind să genereze noi conflicte, care, la rândul lor, provoacă noi mișcări sociale. În afară de interdependența pe verticală și orizontală între diferite niveluri de guvernare se cer eforturi maxime pentru a se ajunge la consens – sarcină mult mai dificilă în cazul luării deciziilor și realizării lor practice [2].

Aceste schimbări se traduc în restructurarea funcțiilor tradiționale ale statului. Delegarea imperativă, direcționarea ierarhică și controlul proceselor politice sunt substituite de noi forme de reglare bazate pe negociere, cooperare și chiar pe persuasiune, prin intermediul cărora responsabilii publici tratează distribuția resurselor politice disperse între actorii publici și privați.

Astfel, frontiera între public și privat tinde să se difuzeze de fiecare dată mai mult, creând multiple rețele de negocieri și transformări, în care, pentru a atinge obiectivele pe care și le propun, autoritățile publice își asumă deseori rolul de întreprinzători politici [3].

În general, statul, dar, mai concret, sistemul politic-administrativ, tinde să se segmenteze în comunități sau rețele de interese structurate în jurul diferitelor politici ca rezultat al transformărilor ce se produc în societate: globalizarea și interdependența, schimbările tehnologice și însuși impactul procesului de integrare. Guvernarea constituie astfel o nouă formă de strategie politică destinată a garanta „gubernalitatea” societăților și a menține legitimitatea instituțiilor în schimbul cesionării autorității politice actorilor economici și sociali.

Din punct de vedere organizatoric, noile forme de guvernare (sau de subguvernare) se caracterizează prin dominarea grupurilor de interese cu referire la legislativ, având rolul central al experților și, în cele din urmă, stabilirea unor „reguli de joc” diferite de cele tradiționale. Asistăm, așadar, la apariția unei dualități a sistemului european.

Sistemului parlamentar tradițional, bazat pe reprezentarea generală democratică, i se suprapune o auto-reprezentare a intereselor sectoriale prin intermediul rețelelor de subguvernare specializate în reglarea politicilor complexe (privind, de exemplu, telecomunicațiile, biotehnologiile, reziduurile, alimentația, medicamentele etc.) Necesitatea de a garanta respectul regulilor de piață a adus în unele cazuri chiar la stabilirea autorităților independente de caracter tehnocratic, deconectate de la instituțiile reprezentative. În acest context, este evident că procesul de formulare și stabilire a politicilor publice într-un astfel de mecanism instituțional ca Uniunea Europeană devine unul complex, dinamic și multiplu, creând diverse rețele de politici.

Rețelele de politici publice sunt definite ca răspuns la problemele publice de pe agenda instituțională. Această abordare coincide cu viziunea asupra comunității europene ca fiind un ansamblu de rețele de politici structurate relativ [4]. Metafora despre rețele pare a fi adaptată special la stilul de decizie comunitar, în care lipsa unui liderism clar produce o combinație de proceduri formale și informale de mediere între reprezentanții publici, pe de o parte, și reprezentanții privați, pe de altă parte.

În acest sens, se poate afirma că rețelele de politici ale Europei comunitare constituie „un amestec de actori și de sisteme de relații naționale, supranaționale, interguvernamentale, transguvernamentale și transnaționale” [5].

Conform altei formulări similare, „comunitatea se bazează nemijlocit pe interesele proprii ale alianțelor de specialiști în politici publice, precum: grupurile de interese, ministrii naționali și comisiile parlamentare, în afară de un grup format din birocrați, politicieni și lobbisti specializați ce operează la nivel european. Astfel, integrarea se produce prin intermediul negocierilor multiple, alianțelor temporale și coalițiilor flexibile între acest ansamblu de puteri” [6].

Alte conceptualizări se referă la un sistem complex de multiple niveluri de guvernare și de elite publice și private ce interacționează între ele [7]. Acest ansamblu de actori profită de disponibilitatea resurselor adiționale și de noile puncte de acces la procesele politice pentru a influența deciziile și de a le filtra.

În ultimii ani se observă deschiderea unei noi abordări a politicilor, pornind de la caracterul pluridimensional al procesului politic comunitar. Din această perspectivă, procesul de integrare este perceput ca o construcție a unei noi entități politice în care autoritatea și capacitatea de influențare în elaborarea politicilor publice se află divizată între un ansamblu de actori publici și privați ce acționează la diferite niveluri de guvernare [8].

Guvernarea europeană rezultă astfel din interacțiunea dintre anumiți actori și niveluri. Datorită caracteristicilor sale speciale, procesul de integrare a generat un sistem de interdependențe funcționale care tind spre a potența rolul actorilor statali în Uniunea Europeană, datorită rețelor care se conectează la Comisia Europeană.

Astfel, aceasta dispune de potențiali aliați pentru a învinge rezistențele guvernelor naționale. În același timp, formularea și implementarea politicilor publice europene reiese în mare sau mică măsură din europenizarea progresivă a administrațiilor publice, a procedurilor și intereselor socioeconomice implicate.

Particularitățile sistemului instituțional se reflectă direct în *policy-making* comunitar în care deciziile sunt rezultatul unui proces complex de negocieri, într-un ansamblu de actori implicați. Puterea de inițiativă aparține aproape în exclusivitate Comisiei, dar aceasta poate deveni incapabilă când este lipsită de liderism și sprijinul necesar. Marile alternative se negociază în Consiliul Europei și chiar dacă elaborarea normelor revine Consiliului de Miniștri. De asemenea, este cert că Parlamentul European, lipsit de obligația de a sprijini un guvern majoritar, poate introduce amendamente ori, în cazul codeciziei, de a recurge la veto. Prin urmare, implementarea politicilor publice se confruntă cu obstacole derivate din heterogenitatea culturală, socială, economică și politico-administrativă a statelor membre.

Neexistând un program specific de guvernare și nici măcar un guvern în sensul strict, formarea agendei publice europene e mult mai aleatorie și incertă decât a statelor membre. În acest context, Comisia Europeană beneficiază de lupta între diversele interese publice și private pentru a favoriza sau dificulta intrarea problemelor pe agenda comunitară [9].

Când se tratează lansarea de noi politici care pot afecta interesele statelor membre, strategia Comisiei constă deseori în elaborarea documentelor publice de reflectare direcționate spre sectoarele și domeniile afectate, ceea ce permite a cunoaște mai profund problemele, a structura dezbaterile în jurul problemelor publice și a constitui rețele sau coaliții de legitimare a propunerilor sau chiar a politicilor sale [10].

Comisia are uneori nevoie de a reforța capacitatea sa de influență în fața statelor și gradul său de legitimare. Pentru aceasta recurge la o serie de strategii, de exemplu, când este conștientă de rezistențele statelor membre de a accepta regulamente specifice în sectoare determinate, propune directive generice. Odată găsit drumul, îndrăznește să formuleze politici mai complexe, concise.

Alte căi, tendințe de a forța voința guvernelor centrale constă în constituirea de coaliții cooperative la diverse niveluri cu actori substatali și grupuri private din diferite state membre, apoi în a dezbate temele în grupuri de experți, îndepărtându-le de responsabilii politici, sau în a facilita încorporarea reprezentanților intereselor economice și sociale cu obiectivul de a le face mai comprehensibile pentru administrațiile publice.

Astfel, Comisia Europeană reușește chiar să penetreze indirect în unele politici înalt „naționalizate”, cum ar fi, de exemplu, politicile sociale care reușesc să mobilizeze entități teritoriale și diferiți actori sociali în căutare de resurse. În orice caz, independența politică a executivului european facilitează deseori căutarea de soluții la ansambluri de probleme pe care guvernele naționale supuse la diverse genuri de presiuni interne nu sunt în stare a le înfrunța eficace [11].

În calitate de inițiator de politici, activând din propria inițiativă sau urmând directivele Consiliului European, Comisia Europeană se sprijină pe o rețea densă compusă din 600 grupuri de experți și comisii consultative în care participă atât reprezentanții administrațiilor statelor membre (inclusiv regiunile), cât și grupurile de interese. Comisiile consultative, create, conduse și finanțate de către Comisia Europeană, includ reprezentanții grupurilor de interes public și privat, social și economic, organizate la nivel european. De exemplu, sectorul agrar este cel ce deține cel mai mare număr de structuri instituționalizate – peste 30 de comisii.

Comisiile reunesc funcționari și specialiști din diverse sectoare desemnate de către statele membre, chiar dacă nu activează oficial ca reprezentanți ai acestora, ci ca consultanți ai Comisiei în calitate de experți. Majoritatea din aceste comisii, care obișnuiesc a avea deja un caracter stabil, se reunesc periodic și membrii lor sunt aproape aceiași. Altele se creează ad-hoc, în special dacă se abordează noi aspecte ale problemelor publice. Principalul său obiectiv constă în a discuta primele proiecte de propuneri care Comisia le obligă de a

le face să circule printre comisii. Pe marginea acestor două tipuri esențiale de comisii pot apărea altele, cu caracter mixt și forme de participare mixte.

Comisiile de experți sunt cele mai stabile, influente și numeroase. După estimările realizate, numărul lor depășește cifra de 500. Comisia recurge la ele cu dublu obiectiv: de a prelucra informația și de a anticipa reacțiile statelor membre în fața propunerilor sale. În acest sens, funcționarii publici naționali încearcă să influențeze asupra Comisiei cu scopul ca legislația comunitară să încorporeze cât mai mult punctele lor de vedere.

În orice caz, faza inițială echivalează cu un gen de prenegociere în care încep să se declanșeze pozițiile guvernelor naționale și ale grupurilor organizate interesate de a fi acceptate punctele lor de vedere, care, în cele din urmă, se dovedesc a fi de mare utilitate în procesul negocierilor și chiar în acel de implementare a politicilor publice.

Așadar, comisia adoptă rolul de catalizator de idei și cel de autor de consens inițial, care, în afară de a se legitima, încearcă să obțină resursele cognitive de care nu dispune. Astfel, diversele metafore atribuite Comisiei Europene – ca fiind generatoare de „comunități epistemice” ce împărtășesc aceleași valori și cunoștințe sau ca „întreprinzător politic” în căutare de idei inovatoare pentru a înfrunta problemele – se dovedesc a fi benefice, în special pentru a înțelege condițiile de elaborare a politicilor europene [12].

Totuși, Comisia nu este un actor unitar, ci o organizație segmentată din punct de vedere politic-administrativ. Zisa fragmentare este cu mult mai evidențiată în comparație cu executivele naționale, neexistând o majoritate și nici o direcție politică. Pe de altă parte, avântul competitiv și lipsa ierarhică generează rivalități puternice (de exemplu, tensiuni constante între diferite direcții generale de activitate).

În funcție de modul în care decurg, evoluează diversele tematici, reprezentanții comisiilor mențin contacte strânse cu guvernele lor respective și cu grupurile naționale afectate. În timp ce direcțiile generale concurează între ele, grupurile de interese tind să mobilizeze elaborarea agendei politicilor publice. De asemenea, Comisia poate fi obiectul „de captivare” din partea grupurilor economice mai puternice (agricultori, bănci, marile industrii etc.), dar repartizează astfel rolurile jocului, încât li se permite accesul la el și altor sectoare, mai puțin puternice, uneori chiar opuse (consumatori, ecologiști).

Odată prezentată oficial propunerea Comisiei Europene însoțită de opinia Parlamentului European, începe faza de negociere propriu-zisă, punând în lucru aparatul Consiliului divizat, la rândul său, în peste 20 de formațiuni sectoriale relaționate la diferite politici europene. Dispersarea politicilor și lipsa ierarhiilor între diverse consilii contribuie, fără îndoială, la dispersarea intereselor statale.

Datorită comunităților de interese și valori ce generează fiecare consiliu sectorial, unii miniștri reușesc să înainteze politici determinate, care în propriile lor state ar fi întâlnit puternice rezistențe din partea altor colegi din Cabinetul de Miniștri, Parlament, grupuri de interese sau chiar din partea opiniei publice. În cele din urmă, Consiliul nu decide niciodată în primă instanță.

Astfel, fiind compusă dintr-un număr de diplomați și experți din diferite guverne, aceștia sunt responsabili de crearea textului Comisiei Europene de către una dintre cele 250 de comisii și grupuri de lucru, constituite cu caracter permanent sau ad-hoc. Aceste structuri, în care este permanent reprezentată Comisia, constituie o adevărată rețea sau rețele de experți specializați, delegați de către cele 25 administrații publice ale statelor membre. Acest ansamblu de structuri tinde să funcționeze ca adevărate comunități epistemice. Activând împreună în favoarea consensului, reprezentanții statelor membre dezvoltă un sistem de loialități funcționale, care deseori se suprapun respectivelor loialități statale [13].

Pe parcursul fazei de negociere și tratând mai ales materiile incluse în procedura de codecizie, Comisia Europeană interacționează cu Parlamentul European și, în special, cu diferite comisii specializate și cu respectivii săi oponenți. Acestea obișnuiesc să mențină contacte cu grupurile de interese afectate sau cu comisiile regionale, când se discută teme relevante pentru entitățile teritoriale.

În caz de dezacord între Comisie și Parlamentul European se pune în mișcare procedura de conciliere între ambele instituții, se organizează un comitet corespunzător care constă din două delegații paretare din ambele instituții, în care tehnicienii, experții, juriștii joacă un rol important. În pofida faptului că rolul Comisiei nu este atât de important ca în celelalte proceduri decizionale, întrucât celelalte două instituții nu sunt obligate să țină cont de amendamentele sale, aceasta este obișnuită să participe activ formulând propuneri constructive cu obiectivul de a facilita consensul.

În general, concilierea funcționează ca un sistem de ponderi și contraponderi, prin intermediul căruia cele două „camere” – cea teritorială și cea de reprezentare generală – se controlează reciproc, ajustându-și pozițiile în căutarea consensului.

Odată adoptată formal decizia, intră în funcțiune impresionantul mecanism de „comitologie” relaționată cu activitatea reglementară a Comisiei Europene. Marea parte a acestei activități derivă din legislația elaborată de Cabinetul de Miniștri și constă în a facilita implementarea politicilor în statele membre; prin urmare, constituie de fapt o prelungire a procesului de decizie [14].

Aceasta comportă în sine mobilizarea unui imens număr de comisii de consultanță, de reglementare și de gestiune ce includ funcționari naționali care deseori participă în faza pregătitoare, fiind prezidați de către reprezentanții comisiilor [15]. Capacitatea de influență a celor trei tipuri de comisii diferă, în funcție de procedeul aplicat, deși există numeroase nuanțe de la o comisie la alta, ceea ce transformă sistemul într-o adevărată junglă procedurală.

Proliferarea acestui tip de instituții a dat naștere la ceea ce în limbajul comunitar se numește „sistemele comitologiei” considerată de către mulți autori drept o formă de control al Comisiei Europene de către statele membre, rezultând în același timp din deficitul de gestionare a Comisiei și din deficitul democratic. Nu există îndoială că comisiile echivalează cu o adevărată mașinărie administrativă, facilitează punerea în comun a cunoștințelor tehnice disponibile în fiecare administrație, contribuind în același timp la elaborarea consensului comunitar.

De asemenea, constituie un mijloc important de exprimare a varietăților de culturi administrative existente în comunitatea europeană și, în ultimă instanță, un mecanism de fuzionare sau de convergență între administrația comunitară și cele ale statelor membre [16].

Prin intermediul definirii direcțiilor de activitate comună, comisiile contribuie la europeanizarea procedurilor pe care acestea le aplică. Totuși, lăsând la o parte gradul lor de eficiență, multiplicarea comisiilor determină creșterea nivelului activităților lor și eficacitatea regulilor ce ghidează funcționarea acestora, generând o lipsă reală de transparență și de control asupra deciziilor luate de comisii. Nu e de mirare faptul că pentru același act legislativ Consiliul European recurge la proceduri duble sau chiar triple.

După cum observăm, guvernarea europeană tinde să opereze prin rețele transnaționale formate din funcționari, experți și reprezentanți de interese, responsabili în fața organizațiilor europene respective.

Implementarea politicilor publice constituie, indubitabil, „călcâiul lui Ahile” al Uniunii Europene. Un lucru este transpunerea legală a normativei europene pe răspunderea guvernelor sau parlamentelor și altul, cu totul diferit, este aplicarea efectivă în teren a acesteia. De fapt, administrația europeană cuprinde ansamblul statelor membre, întrucât toate ele sunt implicate direct atât în formularea, cât și în implementarea politicilor publice.

Totuși, un prim element de distorsiune rezidă în heterogenitatea sistemelor politice, a culturilor organizaționale și a actorilor de tot tipul cărora le sunt adresate politicile europene [17]. De exemplu, majoritatea dispozițiilor legate de piața unică au fost adoptate sub formă de directive care, prin definire, cer un tip de activitate normativă din partea statelor membre, ceea ce semnifică mii de acte legale și administrative ce implică atât ministerele, cât și administrațiile locale, grupurile de interese și întreprinderile, cu scopul de a garanta niveluri de armonizare similare în contextul UE. Deficiențele de implementare se suprapun, de obicei, diversilor factori interrelaționali:

- deficiențele rețelelor de implementare se datorează lipsei de informare, de resurse și de relații între diverse organizații implicate;
- dificultățile în actul de integrare a politicilor în celelalte sectoare (privind, de exemplu, mediul ambiant, teritoriul, transportul etc.);
- diversitatea instrumentelor de implementare (regulative, cooperative, informative, de piață etc.);
- lipsa de continuitate și evaluarea efectelor, a consecințelor.

Totuși, problemele nu rezultă numai din complexitatea interguvernamentală și interorganizațională care caracterizează implementarea, ci, de asemenea, din atitudinea propriilor implementatori. Ținând cont de compromisurile dificile care deseori condiționează aprobarea politicilor, nu e de mirare că implementatorii profită de ocazie pentru a frâna sau împiedica aplicarea directivelor ce se ciocnesc cu legislația internă a statelor membre sau cu interesele stabilite de acestea pentru a introduce schimbări, noi obiective etc. [18].

Toate acestea obligă Comisia Europeană să antreneze măsurile de control cu scopul de a garanta aplicarea generală a standardelor stabilite. Chiar dacă mecanismele de implementare nu diferă prea mult de cele ale unui sistem federalist cooperativ, ca, de exemplu, cel german, unde executarea și gestionarea sunt descentralizate și în același timp coordonate la un cadru normativ comun și control juridicțional pe seama tribunalului de justiție, Comisia nu dispune de instrumentele necesare pentru a garanta o aplicare efectivă și uniformă a politicilor în statele membre.

În pofida faptului că este însărcinată cu responsabilitatea de a veghea îndeplinirea normativei comunitare, pe marginea politicii de competență, a faptului că se bucură de priorități executive directe și eficiente în general, în celelalte politici Comisia poate să activeze doar într-un mod indirect. Aceasta din diverse motive. În primul rând, este vorba de o organizație de dimensiuni transnaționale, unde se confruntă mijloacele de gestionare și de coordonare indispensabile pentru a exercita un control ierarhic de tip tradițional.

În afară de aceasta, factorul de inițiere de noi politici este valorat în cultura organizațională a Comisiei mai mult decât cel înțeles ca dezvoltare a capacităților necesare pentru executare [19].

În cele din urmă, Comisia nu întotdeauna poate expedia instrucțiuni administrațiilor publice ale statelor membre. În consecință, funcțiile de control și continuitate se dovedesc a fi de o mare complexitate. În măsura posibilului, serviciile juridice ale Comisiei analizează în permanență mijloacele de executare adoptate de către statele membre. Totuși, resursele de informație sunt deseori neadecvate sau insuficiente, uneori chiar inexistente. Prin urmare, administrația comunitară se află într-o situație de dependență aproape totală în legătură cu informația provenită din denunțuri, petiții, întrebări orale și scrise de la particulari, întreprinderi, ONG-uri, mijloace de comunicare și, în unele cazuri, din celelalte state necomunitare.

Când informația obținută poate suspecta o posibilă vulnerabilitate în dreptul comunitar, comisia inițiază un procedeu de analiză și consultanță. Nu în zadar Comisia recurge, de obicei, la negocieri anticipate cu autoritățile statelor membre pentru a preveni problemele publice într-un termen rezonabil. În caz contrar, se activează procedeu menționat ce poate finaliza cu prezentarea denunțului corespunzător în fața Curții Europene de Justiție.

În această formă, Comisia activează practic ca un judecător instructor. Acțiunea combinată a plângerilor cetățenilor și grupurilor, ședințele Curții sunt însoțite de amenzi și resurse prejudiciare aduse în fața acestora de către judecătorii interni au contribuit în mod decisiv la îmbunătățirea nivelului de implementare a dreptului comunitar.

Deficitul de implementare a fost înfruntat de către Comisie prin intermediul promovării instrumentelor nonconvenționale. Astfel, dezvoltarea rețelelor de cooperare interadministrative, transparența, informarea și mecanismele pieței s-au transformat în laitmotivul administrației comunitare. De exemplu, în domeniul mediului ambiant, Programa V a stabilit rețele de consultare cu specialiști în domeniu și organizații ca Forul Consultativ al Mediului Ambiant, compus din reprezentanții administrațiilor publice naționale și ai Comisiei Europene.

După cum susține L.Metcalf, „gestionarea politicilor europene este un proces interorganizațional ce depinde mai mult de rețelele multinaționale și multidimensionale decât de ierarhiile convenționale. Funcția primară a Comisiei ca organizație-rețea este de a reforța avantajul cooperativ” [20].

Aceasta se exprimă atât în procedurile de elaborare a programelor, cât și în implementarea măsurilor prin intermediul activității comisiilor de control și gestionare înscrise la diferite fonduri. Retorica cooperării reapare în recente propuneri ale comisiei îndreptate spre a garanta aplicarea efectivă a politicilor publice. Astfel, se încearcă mijloace ca, de exemplu, consolidarea utilizării instrumentelor de piață, precum scutiri și înlesniri fiscale, licențe, permise, subvenții etc.

O alternativă posibilă este fortificarea sistemului de agenții comunitare. Într-un mod general, crearea diferitelor agenții (de exemplu, privind mediul ambiant, agricultura, medicina etc.) răspunde preocupării statelor membre de a îmbunătăți implementarea politicilor publice comunitare.

Articularea lor la nivel european, începând cu rețelele naționale specializate, compuse din experți publici și privați, contribuie, cu siguranță, la creșterea și omogenizarea informației disponibile, europeanizând procedurile și culturile administrative și, în același timp, la formularea mai adecvată a politicilor publice.

Referințe:

1. Morata F. La Union Europea: procesos, actores y politicas. - Barcelona: Ariel Ciencias Politicas, 1999, p.103.
2. Kenis K., Schneider V. Policy Networks and Policy Analysis, 1991, p.24.
3. Kohler-Koch B. Catching up with change: the transformation of governance in the European Union // Journal of European Public Policy. - No3. - P.359.
4. Keohane R.O., Hoffmann S. The New European Community. Decision making and Institutional Change. - Manchester University Press, 1991, p.19.
5. Morata F. Procesos politicos en la Union Europea. - Barcelona: Ariel Ciencias Politicas, 2000, p.17.
6. Ibidem.

7. Kirchner E. Decision-making in the European Community. - Manchester University Press, 1992, p.12.
8. Benz A., Eberlain G. The Europeanization of regional policies: patterns of multi-level governance // Journal of European Public Policy. - No2. - P.329.
9. Peters B., Agenda-setting in the European Community // Journal of European Public Policy. - 1996. - No1. - P.9-25.
10. Sabatier P. The advocacy-coalition framework, revisions and relevance for Europe // Journal of European Public Policy. - 1996. - No1. - P.98.
11. Majone G. L'état et les problèmes de la réglementation pouvoir, 1994, p.133.
12. Haus P. Epistemic communities and international policy-coordination // International Organization. - 1998. - No46. - P.1-35.
13. Morata F. La Union Europea: procesos, actores y políticos. - Barcelona: Ariel Ciencias Políticas, 1999, p.187.
14. Egemberg M. Transcending intergovernmentalism. Identity and role perceptions of national officials in EU decision – making // Journal of European Public Policy. - No6. - P.453.
15. Morata F. Op. cit., p.157.
16. Wessels W. Comitology: fusion in action. Politico-administrative trends in the EU system // Journal of European Public Policy. - No2. - P.209.
17. Morata F. Op. cit., p.157.
18. Menu Y. Politiques publiques en Europe: une nouvelle division du travail. - Paris, 1995, p.23.
19. Metcalfe L. La Comisión Europea como organización / Red. Gestión y Análisis de Políticas Públicas, p.25.
20. Ibidem, p.25.

Prezentat la 26.04.2007

ASPECTE ALE FENOMENULUI CORUPȚIE ÎN REPUBLICA MOLDOVA**Constantin SOLOMON***Catedra Politologie și Educație Civică*

In the given article the general characteristics of political power in Republic of Moldova are identified and some excessive tendencies in exercising the political act by the authorities are highlighted. An important consideration is given to the analysis of the corruption as a generator factor, and at the same time as an effect of excess of power and of poverty. It is underlined that in Republic of Moldova corruption was in a continuous growth during the period of transition. Unfortunately this situation became a topic of political retribution exploited especially to obtain electoral capital, instead of determining the power to take concrete measures to control it. The article determined the ways and means to assure the discouragement and maximal stoppage of this scourge.

Corupția, fiind legată nemijlocit de putere și de guvernare, o putem considera tot atât de veche ca și organizările politice [1]. Însă, în gândirea politologică ea a primit un tratament controversat [2], variind de la o etapă la alta, în funcție, mai ales, de scopul urmărit și de efectele pe care le-a produs comunitatea respectivă.

Clasicii filosofiei antice Platon, Aristotel, Tucidide au folosit cuvântul „corupție” nu pentru a desemna comportamentul imoral al unor persoane, ci pentru a descrie sănătatea morală a societății. Aceasta era apreciată în funcție de modul în care erau distribuite bogăția și puterea în societate, de raporturile dintre guvernanți și guvernați, de sursele puterii și dreptul moral al conducătorilor de a o executa, de atașamentul poporului față de valorile dreptății și ale libertății etc.

La Machiavelli, corupția primește un sens diferențiat, în funcție de scopul urmărit. Ea este considerată „o regretabilă pierdere a sentimentului loialității” față de patrie, dacă prin astfel de fapte interesele patriei sunt trădate. Dacă însă interesele patriei presupun, uneori, utilizarea procedurilor coruptive pentru a o salva, cetățeanul are dreptul să uzeze de acestea, fără a-și reproșa că ar fi încălcat principiile morale.

În literatura politologică modernă, fenomenul este privit aproape în unanimitate cu îngrijorare, fiind considerat un factor destabilizator pentru structurile de putere și corosiv chiar pentru întreaga societate.

În aria largă de răspândire și de manifestare a acestui fenomen se pot deosebi trei tipuri de corupție: centrată pe funcționarul public, centrată pe piață și centrată pe interesul general.

Tipul de corupție centrată pe funcționarul public constă într-un comportament al acestuia care se îndepărtează vizibil de obligațiile formale inerente funcției publice, în scopul obținerii de avantaje personale sub formă bănească, obiecte, contraservicii etc., sau care încalcă regulile ce interzic exercitarea anumitor genuri de influență cu caracter privat. Este vorba, în acest caz, de funcționarii publici din structurile administrative, adică de personalul ce execută și pune în aplicare legile și deciziile politice.

Corupția centrată pe piață este caracteristică acelor tipuri de funcționari publici care au o legătură directă cu mecanismul producției și distribuției bunurilor și serviciilor în societate. În asemenea situații, funcționarul public ajunge să considere postul și atribuțiile încredințate ca pe un act de comerț, din care încearcă să obțină maximum de profit. Funcția publică constituie, pentru el, o circumstanță economică de mărire a venitului personal, iar valoarea acestor venituri depinde și de conjunctura pieței și de priceperea acestuia de a exploata cât mai bine solicitările publice. În anumite cazuri, funcționarii pot crea, cu premeditate, un monopol al ofertei de favoruri, prin provocarea intenționată a unor întârzieri și false situații de criză pentru anumite categorii de bunuri, licențe, servicii etc., cu scopul de a forța o creștere a prețului puterii lor.

Cea de a treia accepție a corupției, care se centrează pe noțiunea de interes general, privește atât natura fenomenului, cât și consecințele sale sociale, politice, juridice, morale etc. Din acest punct de vedere, se poate vorbi de corupție atunci când titularul unei demnități publice, însărcinat cu reglementarea anumitor lucruri și cu responsabilități de interes general, este incitat prin gratificații bănești sau de altă natură, neprevăzute de lege, să ia unele măsuri în avantajul celui care îi furnizează acele gratificații, dar în dauna și prejudiciul comunității. Aceste acte de corupție afectează zonele de mare responsabilitate publică și chiar pot bloca activitatea unor instituții.

Întrucât ca fenomen negativ pentru activitatea de guvernare a unei societăți corupția presupune utilizarea funcțiilor politice și administrative pentru scopuri ilegale și imorale – primire de mită, furt din bunul public,

facilitare de speculații financiare în folos propriu etc., el nu poate fi conceput decât în contextul unui comportament politic sau administrativ abuziv. Astfel, actul de corupție, presupunând o încălcare a normativelor de serviciu de către un funcționar public, adică depășirea cadrului juridic care îi guvernează activitatea, poate fi privit și ca un abuz de putere.

Cu toate că nici în practica politică și nici în literatura de specialitate corupția nu este privită ca un factor incriminator pentru democrație, în măsură să-i nege valorile consolidate în decursul unei îndelungate experiențe politice, totuși fenomenului ca atare i se recunosc pericolul și riscul major, mai ales în cazul în care scapă de sub orice control. Din aceste motive, ea ocupă un loc de mare interes în agenda de lucru a multor guverne și lideri politici.

Conform indicelui de percepție a corupției (IPC), calculat de Transparency International – cea mai mare organizație mondială de luptă împotriva corupției, cele mai slabe punctaje din cele 102 țări supuse investigației la această temă în anul 2002 le-au obținut țările unde și rata sărăciei este foarte ridicată, respectiv Indonezia, Madagascar, Paraguay, Nigeria și Bangladesh. În schimb, dacă avem în vedere că țări ca Finlanda, Danemarca, Noua Zeelandă, Islanda, Singapore și Suedia, țări care, prin prisma indicatorilor economici și a nivelului de trai, sunt considerate bogate, au și cele mai scăzute niveluri de percepție a corupției, se ajunge, firesc, la concluzia că una din cauzele înapoierii economice și a sărăciei populației (poate și cea mai importantă în acest sens) o reprezintă corupția [3].

În ceea ce privește Republica Moldova, din datele oferite de același organism rezultă că în ultimii ani fenomenul corupției s-a aflat aici în continuă creștere. Fenomenul este pus pe seama lipsei de eficiență a instituțiilor statului și a unei slabe implementări a legislației [4].

Corupția este o boală serioasă a societății moldovenești. Ca orice boală, corupția are nu numai simptome, dar și cauze. Corupția este o consecință a sărăciei; de aceea, lichidarea corupției nu va fi posibilă fără eradicarea sărăciei. Forța corupției se află în mentalitatea cetățenilor care acceptă corupția drept fenomen normal ce predomină în relațiile din sistemul judiciar, în medicină, învățământ, structurile administrației publice de stat și cele locale. Corupția are toate trăsăturile necesare pentru a fi considerată drept o chestiune ce ar amenința în special legitimitatea și autoritatea puterii politice, în același rând securitatea statului.

Corupția afectează grav statul de drept prin faptul că:

- permite celor cu bani să se plaseze deasupra legii;
- este redusă la zero protecția celor fără de bani din partea legii;
- costă foarte mulți bani publici.

În ultimii ani, tot mai insistent se pune întrebarea dacă statul, instituțiile statale sunt pe cale să câștige lupta pe care o duc contra corupției, dacă Puterea actuală demonstrează un angajament real în acest sens sau intențiile acesteia rămân doar pe hârtie, pentru a alina auzul celor care monitorizează din Europa. Este cert faptul că numeroși cetățeni ai Republicii Moldova, care se confruntă zilnic cu tratamente și oportunități ce vin în contradicție cu principiul egalității în drepturi, sunt indignați de o atare stare a lucrurilor. Statisticile nu îl conving pe cetățeanul simplu, care, pentru serviciile ce urmează să i se presteze gratuit, este impus de circumstanțe să le achite – fie medicului, fie judecătorului, celui din administrație etc. Pentru a lichida toate aceste imperfecțiuni, mai este mult de făcut.

Justiția este acea putere în stat care are misiunile sale, în primul rând să garanteze edificarea unei societăți în care șansele sunt egale pentru toți și în care toți să respecte legea. În această direcție justiția trebuie să acționeze prompt și adecvat.

Conform Programului general de contracarare a corupției, scopul oricărui program național constă în a minimaliza riscul pentru cei implicați în combaterea corupției și a spori cheltuielile pe care aceasta le implică; în același rând, urmează a fi creată o astfel de atmosferă de incoruptibilitate, care ar exclude condițiile ce facilitează coruptibilitatea și care nu ar mai alimenta comportamentul persoanelor corupte. Nu în ultimul rând se impune cunoașterea legislației, dar și respectarea ei [5].

Subiecte ai actelor de corupție sunt considerați funcționarii, cărora li se acordă, în virtutea legii, anumite drepturi și obligații în vederea exercitării funcțiilor în serviciul public de stat, funcționarii care exercită acțiuni administrative de dispoziție și organizatorico-economice, persoanele cu funcții de răspundere a căror activitate, mod de numire sau de alegere este reglementat de Constituție și actele normative în vigoare [6].

Problema corupției și a protecționismului rămâne a fi destul de actuală pentru republică. De regulă, în spațiile majorității crimelor economice din sistemul creditar-bancar, al relațiilor economice externe, al activităților

de contrabandă în proporții deosebit de mari se află reprezentanții ai organelor administrației publice, persoane cu funcții de răspundere din ministere, departamente [7].

Consecințele negative ale corupției sunt discreditarea aparatului de stat, a autorităților publice, denaturarea principiilor democratice etc. La compartimentul corupția administrativă Republica Moldova are un indice de 57% din 100, iar la capitolul corupția ca fenomen integru Moldova are un indice de 2,6% pe o scară descrescătoare de la 10 la 0,0, fiind maximul posibil. În aceste clasamente Moldova se situează după astfel de state cum ar fi Ghana, Nicaragua [8].

Dacă guvernării ar fi fost animați, într-adevăr, de cele mai bune intenții, atunci, indiferent de dificultățile inerente procesului reformator ce a cuprins întreaga societate, nu s-ar fi ajuns la un declin de asemenea proporții. În această idee, este de amintit și ceea ce scrie în Biblie, și anume că „cetatea sporește prin înțelepciunea mai marelui său” sau că „un rege neînvățat va pierde pe poporul său” [9].

Faptul că astăzi Republica Moldova a devenit o țară în care rata sărăciei atinge 70% și că se situează pe primele locuri în clasamentele internaționale la corupție, birocrație etc., constituie, credem, o dovadă de necontestat în această privință.

Nu greșelile inerente ale unui proces de reformă, într-adevăr deosebit de complex, nu dorința de a face bine și poate că din prea mult zel acțiunile ce s-au precipitat au adus la rezultate contrare celor așteptate, nu lipsa de experiență etc. sunt cauzele de fond ale acestei stări de lucru, ci corupția și fraudă de mari proporții, practicate aproape de toți cei care s-au succedat, în acest timp, în posturi publice de putere.

Corupția trebuie eradicată în primul rând din acele structuri care trebuie să lupte pentru lichidarea acesteia. Este evident că în acest context se înscrie și necesitatea combaterii tendințelor de birocratizare a instituțiilor de stat, a administrației publice, necesitatea contracarării abuzurilor, care la ora actuală constituie flageluri ale societății noastre.

Recunoașterea faptului că aceste grave fenomene există și macină societatea moldovenească nu poate constitui, în sine, și soluția terapeutică de eradicare. Această problemă însă este mai mult decât dificilă, dacă ne gândim la faptul că actorii procesului degenerativ pe care l-a înregistrat Republica Moldova în perioada de tranziție, sunt, în cea mai mare parte, tocmai guvernării. Dependenți în mare măsură de un sistem de interese și de relații interpersonale, ei au creat, nu de puține ori, chiar legi care să le servească astfel de interese și de relații interpersonale. În asemenea cazuri, a lupta împotriva fenomenelor nocive din sferile puterii înseamnă, de fapt, a lupta împotriva legii, adică a acelor legi care au fost create nu pentru a sluji binele social, ci, din contra, pentru a-l submina.

La aproape 17 ani de la schimbarea de regim politic, trecându-se de la dictatură la democrație, Republica Moldova continuă încă să-și consoleze organele și instituțiile sale statale. O asemenea arhitectură ar trebui să permită, în primul rând, controlul social asupra afacerilor publice și apoi să facă posibilă și afirmarea principiilor de eficiență și rentabilitate în activitatea de guvernământ. Este vorba de un proces de reformă care a crescut în complexitate de la o etapă la alta tocmai datorită faptului că în sferile puterii s-au înrădăcinat practici și relații mult mai nocive decât cele caracteristice fostului regim politic.

Putem considera economia ca fiind și domeniu în care excesul de putere a atins cotele cele mai înalte de dispreț față de interesul național și, mai ales, față de voința poporului. Regulile democrației impun ca, în privința deciziilor importante de care depinde starea națiunii și viitorul ei, să se recurgă la consultarea electoratului. Ori, de când s-a trecut la privatizarea bazei materiale din întreaga economie națională, privatizare care a însemnat, de fapt, furturi și distrugereri, pentru nici una din deciziile politice și juridice, adoptate în acest scop, nu s-a cerut acordul electoratului, creatorul și proprietarul de drept al acestui patrimoniu. Putem considera această politică excesiv de abuzivă, iar pe actorii ei direct responsabili de acest dezastru.

Corupția a reprezentat, în tot acest timp, și o temă de răfuieți politice, fiind exploatată cu predilecție și pentru obținerea de capital electoral. Subiectul a fost prezent aproape în toate discursurile electorale, făcându-se, nu de puține ori, promisiuni (demagogice) precum că, odată cu dobândirea puterii, toate forțele vor fi mobilizate pentru combaterea ei. Asemenea promisiuni au făcut chiar și candidații care s-au aflat pe anumite perioade de timp în funcții publice și au ținut capul de afiș în scandalurile mediatice pe tema corupției, încercând parcă să demonstreze că în politică demagogia și nerușinarea ar fi scuzabile reieșind din așa-zisele „scopuri majore” ce se urmăresc.

Cu regret, combaterea acestui flagel ia amploare în timpul campaniilor electorale prin declarațiile partidelor în concurență, în viața cotidiană fiind un fenomen pe care toți îl cunosc, însă nimeni nu-l observă tolerându-l.

În confruntările electorale din perioada Parlamentarei – 2001, un „accelerator” în procesul de schimbare a imaginii Partidului Popular Creștin Democrat (PPCD) devine generalul Nicolae Alexei. În timp ce liderul acestei formațiuni politice, Iurie Roșca, era dezavuat de o parte din electoratul său tradițional din cauza pactizării politice cu fracțiunea comunistă (noiembrie 1999) în momentul votării moțiunii de neîncredere guvernului Alianței pentru Democrație și Reforme în frunte cu Ion Sturza. Generalul Alexei era una dintre cele mai amplu mediatizate personalități la acea perioadă, grație dezvăluirilor publice, inclusiv la canalul Național de Televiziune, a unor cazuri spectaculoase de corupție în sânul puterii. Mai târziu, aceste declarații vor fi inserate în „epistola magică” a electoralei moldovenești – 2001 „Cartea neagră a corupției”, lansată și difuzată de PPCD. Astfel, generalul Alexei se „încadrează” în matricea-clîșeu a liderului luptător, imagine plauzibilă în mediul electoral.

Personalizarea PPCD prin imaginea politică a generalului se va sincroniza cu un alt instrument electoral, cum este simbolul politic. În acest sens, generalul simbolizează lupta cu corupția în eșaloanele de vârf ale puterii. Această strategie favorizează, prin urmare, lansarea celei mai „seducătoare” lozinci electorale: „Votează cu inima! Votează cu PPCD – unicul partid cu mâinile curate”. Această tematică fiind hipermediatizată în presa de partid: „Acum, în campania electorală pe listele partidelor sunt elemente corupe care plătesc de la jumătate de milion până la două milioane pentru a ajunge în parlament. Ulterior ele înaintează miniștrii lor în guvern, aceștia favorizând activitatea structurilor criminale sau a unor capi ai structurilor criminale”[10]. Astfel, devine cert faptul că performanța electorală de 8,18% din totalul de sufragii (11 mandate parlamentare) PPCD-ul i-o datorează candidatului nr.2 de pe listele sale, Nicolae Alexei, supranumit în mass-media „locomotiva electorală a PPCD-ului”.

Conform sondajului de opinie publică efectuat de IMAS – INC pe un eșantion de 1500 de persoane, 39,2% din respondenți consideră că, după aproape patru ani de guvernare, corupția a rămas la același nivel, 28,0% – că corupția a crescut, 14,9% – că corupția a scăzut, 17,9% n-au dat nici un răspuns [11].

Potrivit sondajului național de opinie „Guvernare și tranziție”, realizat de Institutul „Viitorul”, corupția în organele publice este cel mai mare viciu al societății noastre. 55% din respondenți au calificat faptul în cauză drept un fenomen absolut distructiv. Peste 80% din cei chestionați consideră că factorul care influențează cel mai nefast asupra vieții îl constituie proasta funcționare a sistemului de sănătate, cauzele acestei degradări fiind sărăcia și corupția în cadrul instituțiilor publice de sănătate [12].

Tendința forțelor politice ajunse la putere de a recurge la mijloace nedemocratice pentru subminarea opoziției politice, atitudine care ar putea fi explicată și prin persistența unor reminiscențe comportamentale specifice „partidului unic” sau „partidului-stat”, a împiedicat forțele politice din opoziție să ajungă la un nivel corespunzător de structurare și consolidare, cel puțin pentru a fi în măsură să contracareze manifestările discreționare în executarea actului de guvernare [13]. Însă, o opoziție sănătoasă trebuie să ajute puterea, guvernării pentru a corecta unele greșeli comise în timpul activității.

Cu toate progresele înregistrate pe calea democrației, există și acționează încă factori care au forța necesară să depășească anumite limite, punând actorii politici în situația de a acționa altfel decât cum le dictează prerogativele lor funcționale.

Analiza realităților politice din Republica Moldova ne pune în fața unei diversități de asemenea factori, a căror pondere și importanță sunt destul de variabile de la un nivel la altul. În această categorie ar putea fi incluse:

- imperfecțiunile cadrului legislativ, în primul rând, ale Constituției;
- persistența mentalităților conservatoare, atât la nivelul autorităților publice, cât și al societății în ansamblul ei;
- procesul, destul de complex, al coagulării noilor forțe politice și tendința acestora de a-și consolida poziția în societate în detrimentul altor structuri concurente;
- fenomenul corupției;
- subordonarea de către factorul politic a mijloacelor de informare în masă, recurgându-se, de regulă, la pârgurile economice și fiscale;
- procesul stratificării sociale pe considerente economice, proces obiectiv ca urmare a trecerii de la o economie ultracentralizată, în care averea națională se află în proprietate comună, la una de piață cu o structurare total diferită și în care dominantă este proprietatea privată;
- presiunile externe;
- ineficiența structurilor societății civile ca factor de presiune asupra puterii politice etc.

O parte dintre acești factori ar putea fi analizați sub un rol dublu, respectiv de limitare a puterii, pe de o parte, și de stimulare a abuzului de putere, pe de altă parte. Astfel, dacă societatea civilă este bine organizată,

presiunile ei ar putea obliga puterea să acționeze în limitele constituționale și ale angajamentelor asumate față de electorat [14]. În schimb, o societate cu deficiențe organizatorice, în care starea de dezagregare este destul de accentuată și în care mobilurile coagulante sunt compromise sau au o percepție neconvingătoare pentru majoritatea corpului social, poate reprezenta un stimul pentru ca puterea să acționeze abuziv, ignorând interesele reale ale electoratului [15]. În aceste condiții, puterea, considerând corpul social incapabil să-și definească interesele, își asumă ea un asemenea rol și va governa potrivit intereselor sale de partid.

Starea de dezagregare socială și dificultățile organizatorice la nivelul societății civile pot fi cauzate de acțiuni întreprinse de factorul politic, acțiuni care se situează în zona puterii. La fel se poate pune problema și în cazul altor factori dintre cei enumerați mai sus.

Din multitudinea factorilor generatori de acte discreționare de putere, un rol, cu totul aparte, în peisajul politic moldovenesc actual îl au fenomenul corupției și presiunile externe. Ei sunt de luat în considerare și pentru faptul că, la rândul lor, antrenează și alte cauze care generează, de asemenea, exces de putere.

De altfel, în lumea contemporană sunt nenumărate organizații politice în care guvernământul se exercită în cadre instituționale construite, în primul rând, în temeiul intereselor majoritare ale națiunilor și ale popoarelor respective și peste care nu se poate trece decât cu riscul unor consecințe, uneori deosebit de grave pentru actorii și forțele politice care tind să depășească limitele de putere, convențional și democratic stabilite.

În scopul minimalizării cauzelor corupției, este necesară crearea unei rețele de monitorizare a evoluției acestui fenomen și semnalarea unor cazuri flagrante autorităților de resort.

Considerăm că o bună parte din acțiunile care au fost întreprinse în această direcție, ca: înființarea Centrului pentru Combaterea Crimelor Economice și Corupției (2002), promovarea unor inițiative legislative, printre care și cea privind obligativitatea demnitarilor de a-și declara averile, reglementarea unor incompatibilități, arestarea unor funcționari cu rang superior și altele, precum și faptul că problema corupției a devenit practic nelipsită din orice discurs politic, atât al exponenților puterii, cât și al opoziției, sunt rezultatul și al unor presiuni din partea organismelor internaționale.

La 11 decembrie 2006, Președintele Republicii Moldova Vladimir Voronin a participat la deschiderea Conferinței internaționale practico-științifice „Progrese și perspective în reprimarea corupției”, organizată de Centrul pentru Combaterea Crimelor Economice și Corupției în cooperare cu Consiliul Europei și Agenția Suedeză pentru Dezvoltare Internațională.

În discursul rostit, șeful statului a menționat că este foarte important ca tema corupției să fie ținută nu doar în vizorul autorităților țării și al organelor abilitate cu funcții de combatere a corupției, ci și al întregii societăți. Conștientizând amploarea și gradul de pătrundere a corupției în toate domeniile de activitate, actuala conducere a țării din start a stabilit drept unul din obiectivele de bază în activitatea sa contracararea acestui flagel. Ca urmare, a fost creat Centrul pentru Combaterea Crimelor Economice și Corupției, unica instituție de acest gen în spațiul CSI [16].

V.Voronin a relevat că în Republica Moldova au fost înregistrate succese modeste în ceea ce privește lichidarea corupției. Acest flagel mai este adânc înrădăcinat în sistemele administrative, judiciare și, spre regret, în organizațiile obștești, religioase, instituțiile de învățământ și cele medico-sanitare [17].

Președintele a mai menționat că prevenirea și combaterea corupției nu a devenit o preocupare constantă a fiecărui conducător din structurile statale. În context, V.Voronin a accentuat necesitatea imperioasă a elaborării și implementării, de către toți conducătorii autorităților centrale și locale, a unor măsuri concrete și eficiente de control intern în scopul prevenirii și combaterii corupției. Această necesitate se impune, ținându-se cont de faptul că „telefoanele de încredere” instalate în instituțiile de stat nu s-au dovedit a fi eficiente: nici un ministru sau alt conducător nu a depistat nici o crimă în instituția pe care o conduce [18].

Actualmente, se impune ca stringentă combaterea corupției în orice domeniu de activitate, în primul rând, contracararea așa-numitei corupții mari: printre înalții demnitari de stat – conducători ai organelor centrale, inclusiv miniștri, precum și a corupției în organele publice locale. Este necesară elaborarea și respectarea strictă a codurilor de etică și comportament pentru fiecare domeniu al vieții publice.

În orice stat, inclusiv în Moldova, corupția prezintă un pericol major pentru securitatea națională, diminuează atractivitatea investițională, dezechilibrează mecanismul puterii de stat, amenințând însăși statalitatea țării. Prioritățile politicii de stat în contracararea corupției și căile de realizare a lor trebuie să poarte un caracter complex, eficient și adecvat situației create la acest capitol.

Lupta împotriva fenomenului corupției va avea efectul scontat numai dacă societatea civilă va participa activ la acest proces. Doar fiind informată despre pericolele și consecințele corupției, cultivându-și o atitudine

ce nu tolerează corupția, ci, dimpotrivă, o condamnă, societatea civilă poate contribui, de rând cu instituțiile de stat, la prevenirea și combaterea corupției. O adevărată campanie de informare despre pericolul corupției se poate realiza doar cu participarea activă a mass-media, a ziariștilor. Jurnalismul de investigație și poziția civică clară promovată de mass-media sunt dezideratele-cheie în cadrul acestui proces. Transparency International – Moldova organizează periodic mese rotunde, discuții ce își propun antrenarea activă a mass-media în lupta împotriva corupției. Pentru a susține eforturile jurnalismului de investigație, în anii 2001-2003 s-a desfășurat concursul pentru cel mai bun articol ce are drept subiect corupția și manifestările acesteia. Dintre cele peste 300 de publicații examinate, 82 articole, în care fenomenul corupției în Moldova este reflectat sub diferite aspecte, au fost incluse într-o culegere specială [19]. Scopul acestei publicații este de a face publică poziția jurnaliștilor în problema prevenirii și combaterii corupției în Republica Moldova.

În lunile iulie-august 2006, „Radio Moldova” împreună cu Centrul pentru Combaterea Crimelor Economice și Corupției, Procuratura Generală, Ministerul de Interne, organizațiile nonguvernamentale, Comisia parlamentară pentru securitate națională și apărarea ordinii publice au desfășurat campania de informare „Spune nu corupției!”.

În octombrie 2006, Consiliul de Directori al Corporației Provocările Mileniului (MCC) a aprobat un acord cu privire la alocarea a 24,7 milioane dolari Republicii Moldova pentru susținerea inițiativelor de combatere a corupției [20].

Într-o ședință convocată de șeful statului, V.Voronin, la 15 martie 2007, cu participarea tuturor rectorilor din țară, a conducătorilor Ministerului Educației și Tineretului, Procuraturii Generale și a altor factori de decizie, a fost prezentat un document care reprezintă o amplă cercetare, detaliată, a problemelor legate de corupție în sistemul învățământului superior [21]. S-a stabilit că cele mai dese acte de corupție sunt înregistrate în timpul admiterii la facultate, în perioada sesiunii și la examenele de stat, precum și la alocarea spațiului de locuință în cămine. Șeful statului a menționat zeci de cazuri de mituire pentru susținerea examenelor, colocviilor sau tezelor, dând citirii numele protagoniștilor acestor acte ilegale, precum și denumirile instituțiilor unde activează. Președintele a propus ca toți rectorii din țară, până la data de 10 aprilie 2007, să propună Ministerului Educației și Tineretului planuri de acțiuni privind combaterea actelor de corupție în instituțiile pe care le conduc. V.Voronin a menționat că la acest subiect se va reveni „nu o singură dată” [22].

De menționat că în structura puterii politice un loc deosebit și o importanță majoră îi revine puterii de stat. Menirea acesteia constă în efectuarea conducerii de ansamblu a societății, în promovarea intereselor țării pe arena internațională, în asigurarea stabilității politice, coeziunii și ordinii sociale. O putere politică stabilă, democratică și eficientă, apropiată de popor și supusă controlului din partea acestuia este condiția de bază a dezvoltării normale a societății. Statul este autoritatea centrală, care dispune de aparatul și mecanismele necesare menite a face ca voința, legile și normele stabilite de ea să fie respectate și traduse în viață. Locul și rolul fundamental pe care îl are statul în sistemul puterii politice constă în aceea că el este unica instituție în drept să ia decizii la nivelul întregii societăți, să acționeze în numele poporului și să-și exercite autoritatea pentru realizarea binelui public.

Suntem, însă, de părere că atât timp cât „lupta împotriva corupției” va reprezenta mai mult un slogan politic și centrul ei de greutate va fi plasat asupra nivelurilor inferioare de execuție, având prin excelență un caracter pompieristic, șansele de contracarare sau de stăpânire, cât de cât, a acestui fenomen sunt iluzorii. Sursele generatoare de corupție sunt, în primul rând, legea și decizia politică. Or, la acest nivel, singura forță capabilă și interesată să exercite presiuni nu este decât societatea civilă. Pentru ca acțiunea ei să devină eficientă, o primă și de mare importanță condiție este ca ea să se maturizeze spiritual și organizatoric, să devină conștientă de drepturile și interesele sale. Numai astfel raporturile de putere s-ar putea echilibra, condiție esențială pentru ca actul de autoritate politică să nu poată fi deturnat de la interesul public.

Referințe:

1. Bouhris R.V., Leyens J. Stereotipuri, discriminare și relații intergrupuri. - Iași, 1997, p.57.
2. Negrea R. Banii și puterea. - București, 1990, p.112.
3. Gheorghe L. Nivelul ridicat al corupției generează sărăcie // Capital. - 2003. - Nr.6.
4. Ibidem.
5. Руснак А., Рошка А., Назария С. Сотрудничество Республики Молдова с другими странами в деле преодоления коррупции и организованной преступности // Россия-Молдова: 10 лет дипломатических отношений (достижения, проблемы, перспективы). - Кишинев: CE USM, 2002, с.154.
6. Furculiță E. Flagelul corupției și cazul Republicii Moldova // Transparent. - 2003. - P.4.

7. Obreja E. Corupția în Moldova – fapte, analize, propuneri. - Chișinău, 2002, p.33.
8. Furculiță E. Funcționarul public între remunerare și corupție // Republica Moldova la începutul mileniului III. - Chișinău, 2001, p.196-197.
9. Vâlsan C. Politologie. - București, 1997, p.26.
10. PPCD a declarat război corupției // Țara, 2001, 16 februarie, p.1.
11. Barometrul Opiniei Publice din Moldova realizat de IMAS – ING în noiembrie 2004, p.46.
12. Trofîmov R. Medicii sunt primii în „topul corupției” // Timpul, 2003, 21 februarie, p.4.
13. Amititeloaie Al. Puterea politică din România contemporană și unele tendințe discreționale în exercitarea ei: Autoreferat al tezei de doctor în științe politice. - Chișinău, 2004, p.11.
14. Teodorescu Gh. Putere, autoritate și comunicare politică. - București, 2000, p.67.
15. Ungureanu I. Paradigme ale cunoașterii societății. - București, 1998, p.72.
16. Voronin V. Corupția constituie un pericol major pentru securitatea națională // Moldova Suverană, 2006, 12 decembrie, p.1.
17. Ibidem.
18. Ibidem.
19. Jurnaliștii contra corupției. II. - Chișinău: Transparency International – Moldova, 2003.
20. Vom primi de la Corporația Provocările Mileniului peste 24 milioane dolari pentru combaterea corupției în structurile guvernamentale // Moldova Suverană, 2006, 31 octombrie, p.1.
21. Cristal O. Securitatea intelectuală a țării este în pericol // Moldova Suverană, 2007, 16 martie, p.1.
22. Ibidem, p.3.

Prezentat la 07.05.2007

CULTURA POLITICĂ A TINERILOR ÎN PROCESUL INTEGRĂRII ROMÂNIEI ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ

Matei ȘIMANDAN, Dana BĂLAȘ TIMAR

Universitatea „Aurel Vlaicu” din Arad (România)

Romanian's adhesion to European Union represents a challenge not only for the institutional European system, but for Romanian economical, political and social structures functioning. This research is part of a project financed by National Council for Scientifically Research in Superior Education (CNCSIS) and has been developed during 2005-2006. It has regarded the young's perceptual pattern of aspects referring to the relation between democratically values and political culture, in the wider context of youth education for social participation and multiculturalism.

Premise conceptuale

Desfășurată în două etape asupra unui lot de 1112 subiecți, cercetarea noastră a urmărit evaluarea atitudinilor tinerilor față de o serie de aspecte ale vieții economice, politice și sociale din țara noastră. A fost vorba, în principal, de importanța acordată de respondenți unor valori democratice, modelelor de reușită în viață, factorilor ce contribuie la creșterea șanselor de studiu și de muncă în Uniunea Europeană, precum și semnificației atribuite de către aceștia unor elemente ale culturii naționale, multiculturalismului, toleranței și diferitelor prejudecăți. Un loc distinct în economia cercetării l-au avut componentele culturii politice, analizate în contextul educației civice a tineretului școlar și universitar.

Pentru a oferi o imagine cât mai relevantă asupra problemelor studiate, ne vom referi pentru început la caracterizarea conceptelor „cheie” ale cercetării, cu specificarea că analiza acestora a fost restrânsă la nevoile de argumentare specifice acestui articol. Concret este vorba despre: perspectivele de abordare a culturii politice, semnificația pe care o au valorile în fundamentarea unei culturi politice autentice, rolul programului politic în dinamica vieții economice, sociale și politice, precum și distincțiile ce se fac în legătură cu ceea ce numim *conștiință politică*.

1. Cei mai numeroși autori definesc cultura politică ca ansamblu de cunoștințe, valori, norme, convingeri, sentimente și modalități de gândire pe care se întemeiază un sistem de practici politice (Almond și Verba, 1996; Veldhuis, 1997; Măgureanu, 1997; Boudouin, 1999; Audigier, 2000; Thetis-Morse și Hibbings, 2005; Gilbert, 2006).

Atât sub aspect structural, cât și funcțional cultura politică presupune o serie de distincții. O primă distincție privește perspectivele de abordare, în raport cu care deosebim:

- *perspectiva cognitivă*, care se referă la cunoștințele și informațiile pe care le oferă cultura despre sistemul, procesele și faptele politice;
- *perspectiva volitivă, afectivă și emoțională*, care include sentimentele generate de existența și funcționalitatea politicului; acestea pot fi de atașament, angajare, pasivitate sau refuz față de instituțiile și evenimentele politice, dar și de apreciere, negare sau de indiferență față de activitatea politică;
- *perspectiva normativă*, acțională și comportamentală, ce are în vedere existența unor reguli și norme de acțiune cu privire la funcționalitatea mecanismelor politice;
- *perspectiva axiologică*, care se referă la judecățile de evaluare cu privire la sistemul politic și funcționarea sa.

O a doua distincție se referă la tipurile de cultură politică, în funcție de care se face deosebirea dintre cultură politică locală, cea de suprapunere și cultura politică participativă. Dacă în cazul culturii politice locale nu există o suficientă conștientizare asupra sistemului politic național, conștiințele, sentimentele și judecățile de valoare având semnificație regională, cultura politică de suprapunere este acea formă a culturii politice prin care majoritatea cetățenilor trăiesc sentimentul că nu pot avea un rol semnificativ în influențarea mecanismelor politice. Cum este ușor de intuit, cultura participativă este acel tip de cultură ce caracterizează societățile democratice avansate, fiind rezultatul acumulărilor calitative legate de nivelul civilizației materiale și spirituale, al gradului de instrucție și de educație a cetățenilor. În acest caz, majoritatea membrilor societății sunt

conștiinți de necesitatea participării la viața politică, dar și de posibilitatea reală de a exercita o anumită influență în luarea deciziilor și în funcționarea de ansamblu a sistemului politic.

2. Întemeind axiologic cultura, precum și alte domenii ale vieții sociale, valorile politice au un rol deosebit de important în societate. Valoarea este aceea care dă individului posibilitatea să transforme necesitatea obiectivă în necesitate subiectivă, realizând astfel legătura dintre planul obiectiv al necesității și cel subiectiv al vieții interioare a individului (Boudouin, 1999; Naval *et al.*, 2002; Print și Coleman, 2003; Șimandan, 2005; Șimandan și Bălaș Timar, 2006). Asimilând necesitatea socială, valoarea îl ajută pe om nu numai să cunoască și să întemeieze această realitate, ci și s-o transforme prin fapte de comportament în practici acționale. Prin urmare, orice acțiune umană, fie ea individuală sau colectivă, este determinată de un sistem de valori, valorile constituind elementul declanșator și orientativ al oricărei activități umane. Și tot valorile sunt acelea care reglează anumite conduite umane punându-le în acord cu funcționarea sistemului de organizații și instituții ce caracterizează structurile sociale.

Din această perspectivă, chestionarul aplicat tinerilor cuprinși în cercetarea noastră s-a referit, pe de o parte, la ordonarea unor valori democratice în funcție de importanța pe care aceștia le-o acordă. A fost vorba despre următoarele variante de răspuns: participarea la viața socială; solidaritatea umană; asumarea responsabilității; grija față de semeni; toleranța și libertatea de exprimare. Pe de altă parte, chestionarul în discuție a încercat să surprindă gradul de importanță atribuit de tinerii participanți la cercetare următoarelor valori sociale: egalitatea șanselor; muncă egală – salariu egal; nediscriminare de sex; nediscriminare etnică; egalitate în fața legii; promovarea pe baza meritelor personale.

3. Din punct de vedere teoretico-metodologic, materializarea valorilor politice și a elementelor fundamentale ale culturii politice se realizează prin ceea ce numim *program politic*. Acesta reprezintă totalitatea concepțiilor, principiilor și opțiunilor, a obiectivelor și modalităților de acțiune pe care le asumă un partid politic, o organizație sau un sistem de guvernare. În programul unui partid, de exemplu, sunt expuse atitudinile față de problemele prezente și viitoare ale societății, precum și strategia și tacticile pe care mizează membrii săi în vederea realizării obiectivelor asumate odată cu dobândirea puterii. Influența unui program politic depinde de modul în care răspunde necesităților sociale, de obiectivitatea și realismul său, de posibilitatea realizării în practică și, mai ales, de particularitățile forțelor social-politice care îl susțin și îl promovează. Direct sau indirect, programul politic se întemeiază pe o ideologie politică, înțeleasă ca ansamblu de idei, concepții, instituții și sisteme de acțiune ce orientează activitatea grupurilor și a claselor sociale (cf. Măgureanu, 1997; Boudouin, 1999; Marshall, 2003).

4. Conștiința politică este o formă a conștiinței sociale, definindu-se ca ansamblu de concepții politice elaborate, structurate și sistematizate în doctrine, programe politice, precum și stări de spirit, sentimente, tradiții, modalități de gândire cu caracter politic existente în societate (Veldhuis, 1997; Naval *et al.*, 2002; Șimandan și Bălaș Timar, 2006; Robinson, 2006). Ea reflectă fenomenele și procesele politice referitoare la raporturile dintre clase, grupuri sociale, dintre partide, cetățeni și instituțiile de stat, dintre națiuni și popoare. Fiecare societate își are propria sa conștiință politică. Ea se structurează în: conștiința politică comună, conștiința teoretică și psihologia politică.

a) *Conștiința politică comună* este acea parte a conștiinței politice constituită în mod spontan pe baza experienței și a tradițiilor istorice. Ea este difuză, nestructurată și nesistematizată, având o valoare științifică limitată, deoarece în cadrul ei precumpănitoare sunt elementele empirice. Conștiința comună este conștiința de toate zilele sau conștiința maselor. Difuzarea elementelor cunoașterii în rândul maselor prin sistemul de învățământ, prin mass-media, dar și pe baza activității desfășurate de partidele politice interesate în ridicarea nivelului lor politic a determinat restrângerea considerabilă a sferei empirice a conștiinței comune din cadrul conștiinței politice.

b) *Conștiința politică teoretică* este componenta ideologică a conștiinței politice. Ea este elaborată, structurată și sistematizată în teorii, concepții, doctrine, programe politice, fundamentând și promovând interesele și aspirațiile unei clase, grup social sau ale unei societăți. Această formă a conștiinței este creată în mod conștient și difuzată prin mijloacele de informare și comunicare în cadrul societății. Numai prin această componentă conștiința dobândește un caracter politic cu puternice conotații acționale. Mai trebuie spus că la nivelul fiecărei societăți există o conștiință politică întemeiată pe valorile politice ale acesteia. Într-o formă sau alta, această conștiință se regăsește într-o societate pluripartită, în ideologiile și doctrinele partidelor sau ale formațiunilor politice.

c) *Psihologia politică* cuprinde, prin excelență, elementele afective ale conștiinței – sentimentele, stările de spirit, mentalitățile, obiceiurile. Ea se naște și intră în componența a ceea ce numim în general *conștiință comună*.

Caracterizate chiar și numai rezumativ, aceste concepte ne dau posibilitatea de a trece la discutarea principalelor funcții ale culturii politice, cu specificarea faptului că acestea au fost sistematizate pe baza bibliografiei ce a stat la baza demersului nostru teoretic și empiric.

Funcțiile culturii politice

O cultură politică autentică nu poate funcționa decât într-un sistem social fundamentat pe principii și valori democratice. Numai într-un asemenea sistem ea poate să-și pună în valoare conținutul și esența sa democratică, utilitatea și eficiența socială. Numai o asemenea cultură politică, afirmă V.Măgureanu (1997) și J.Boudouin (1999), este în măsură să asigure o participare activă în cunoștință de cauză și responsabilă a cetățenilor la viața politică, la crearea și dezvoltarea unui pluralism politic și ideologic, la apariția și afirmarea unor noi programe politice, la realizarea unei confruntări constructive de opinii, idei și concepții.

Ca formă de guvernare, sistemul politic democratic nu se poate realiza fără o temeinică cultură politică. Ea este implicată atât în fundamentarea și structurarea sistemului politic, cât și în funcționalitatea componentelor sale. Eficiența funcționării unui sistem politic democratic este indisolubil legată de modul în care membrii societății își însușesc normele și valorile politice, precum și de modalitățile în care acționează pentru transpunerea acestora în practică.

Gradul participării membrilor societății la viața politică și responsabilitatea acestora este legată și de nivelul lor de cultură politică. În cele din urmă, cultura politică se materializează în participare, în acțiune și comportament politic responsabil, aspecte valabile pentru toate categoriile sociale, inclusiv pentru tineretul școlar și universitar.

În linii mari, teoria și practica socializării politice reține următoarele funcții mai importante ale culturii politice (cf. Măgureanu, 1997):

a) *Funcția de cunoaștere* a realității politice, a fenomenelor și proceselor vieții politice din societate. Obiectivitatea acestei cunoașteri ține în mare măsură de valorile pe care ea se întemeiază, de opțiunile și orientările politice ale individului, de nivelul său intelectual, de obiectivele și scopurile urmărite. Cunoașterea realizată prin cultura politică pleacă de la condițiile generale ale societății, vizând aspectele ei fundamentale. Cunoștințele dobândite de un individ sau un grup social sunt un bun public, ele regăsindu-se în spiritualitatea politică a societății, în programele și doctrinele politice ale acesteia.

b) *Funcția comunicativă* are în vedere transmiterea în cadrul societății a cunoștințelor și valorilor politice, fie într-o formă directă, fie într-una prelucrată. Ea privește sistemul politic, relațiile și raporturile dintre componentele vieții politice ale societății, dar și relațiile ce se constituie între conducători și cei conduși, și invers.

c) *Funcția axiologică* privește elementele de apreciere, evaluare și valorizare a sistemului politic și a componentelor sale. Acest fapt se realizează prin valorile ce fundamentează un sistem politic, prin comensurarea și raportarea acestora la valorile existente și la cele nou-create.

d) *Funcția formativ-normativă* se referă la împrejurarea că, prin cunoștințele și valorile pe care le creează și le vehiculează, cultura politică contribuie la formarea și integrarea cetățeanului în societate. Ea îi permite acestuia să-și însușească deprinderile necesare participării conștiente și responsabile la viața politică comunitară, la democratismul politic al acesteia. Totodată, prin principiile și valorile promovate, cultura politică îi impune individului acceptarea, însușirea și transpunerea în practica socială a anumitor reguli, norme de gândire și de acțiune politică.

e) *Funcția creativă* pleacă de la premisa conform căreia cultura politică se întemeiază și funcționează pe baza valorilor politice, ea însăși fiind o valoare politică. La rândul ei, prin cunoștințele, informațiile și deprinderile dobândite, cultura politică creează și difuzează în societate noi valori politice. Multe dintre aceste noi valori vor întemeia sistemul politic societal, vor contribui la funcționalitatea democratismului politic și vor sta la baza luării unor măsuri de către factorii de decizie politică.

Trecând la registrul practic al discuției noastre, tinerilor investigați li s-a solicitat să răspundă, în care dintre formele de participare democratică cred cel mai mult, având posibilitatea să opteze pentru trei variante din următoarea listă: organizații politice; organizații civice; organizații culturale; organizații profesionale (sindicate); asociații profesionale; organizații religioase; organizații sportive; organizații etnice. Ulterior,

aceștia au avut posibilitatea să-și exprime gradul de disponibilitate pentru înscrierea într-una din organizațiile sau asociațiile enumerate, cât și asocierea acestei opțiuni cu identificarea unor probleme pe care le consideră importante pentru societatea românească și care i-ar determina să se afirme printr-un comportament activ. Concret, a fost vorba de aspecte precum: corupția; abuzurile în administrația publică; șomajul; protecția individului; sănătatea publică; ordinea publică; lipsa unei bune conduceri politice ș.a.m.d.

Pentru a realiza anumite corelații între atitudinile tinerilor și percepția lor față de fenomenele economice, sociale și politice din țara noastră, chestionarul a încercat să surprindă gradul în care respondenții sunt de acord sau în dezacord cu o serie de afirmații, între care cele mai importante au fost: un partid politic trebuie să exprime seriozitate, credibilitate și onestitate; concordanța dintre promisiunile electorale și acțiunile partidului politic aflat la guvernare; cerința ca statul să asigure un loc de muncă pentru toți absolvenții; măsura în care veniturile și privilegiile sunt distribuite în funcție de meritele personale; relația care ar trebui să existe între statul de drept și economia de piață ș.a. Cu această ultimă remarcă, vom trece la discutarea principalelor concluzii ale investigației sociologice întreprinse în rândul elevilor de liceu din ultimii ani de studii și al studenților din cadrul Universității „Aurel Vlaicu” din Arad.

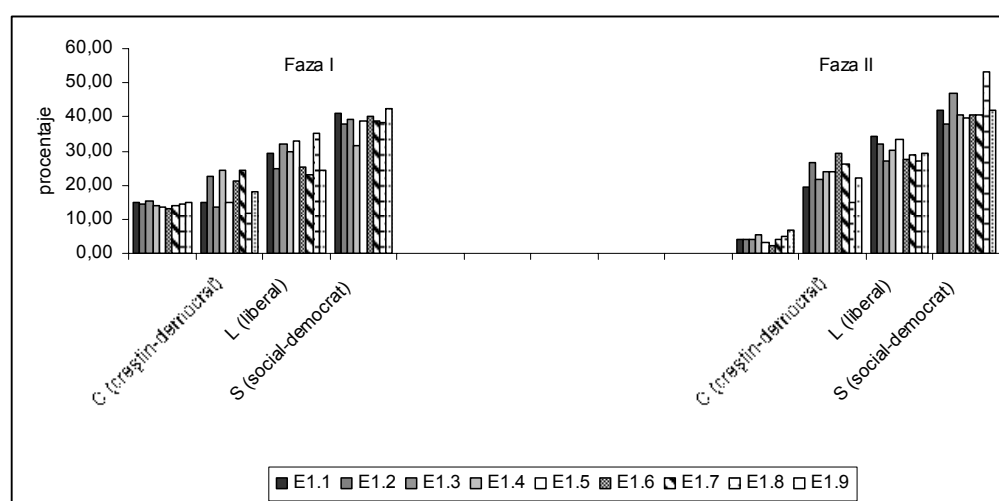
Concluziile cercetării empirice

O primă constatare, confirmată și de alte cercetări în domeniu, a fost aceea a interferențelor doctrinare ale partidelor, tinerii făcând cu greu distincția dintre valorile promovate de o orientare politică sau alta. În acest sens, chiar dacă anumite cunoștințe au fost actualizate, ele sunt dificil de conectat cu realitatea spațiului politic românesc. Probabil, așa se explică o anumită înclinație a respondenților spre alegerea acelor valori ce țin de orientarea social-democrată, deși în lista opțiunilor erau incluse și valori asociate liberalismului, respectiv creștin-democrației.

Solicitați să identifice cărei doctrine politice aparțin următoarele valori: reconcilierea claselor sociale – E1.1; apărarea valorilor tradiționale – E1.2; libertatea individuală – E1.3; apărarea proprietății private – E1.4; egalitatea și dreptatea socială – E1.5; distribuția echitabilă a rezultatelor muncii – E1.6; economie socială de piață – E1.7; economie de piață – E1.8; economie mixtă – E1.9, răspunsurile obținute au putut fi structurate într-o formă grafică ca aceea cuprinsă în Diagrama 1. În legătură cu această diagramă sunt de precizat două aspecte: primul se referă la faptul că cele nouă valori amintite mai sus sunt hașurate diferit; al doilea aspect are în vedere scăderea semnificativă a datelor lipsă în cea de-a doua fază a cercetării, față de prima fază a acesteia.

Diagrama 1

Valori corespunzătoare doctrinelor politice

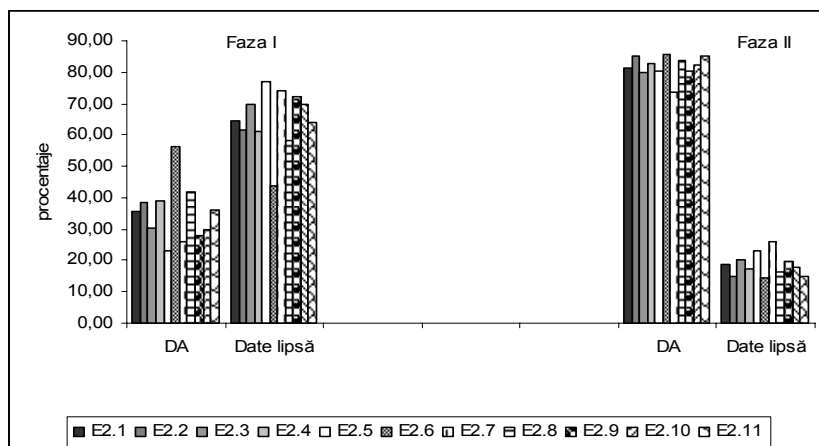


Interesante pentru analiza de față sunt distribuțiile statistice ale răspunsurilor referitoare la principalele instituții ale Uniunii Europene. Din lista pusă la dispoziția respondenților cu următoarele 11 variante de răspuns: Consiliul UE – E2.1; Consiliul European – E2.2; Comisia UE – E2.3; UNESCO – E2.4; Adunarea Parlamentară a CE – E2.5; Parlamentul European – E2.6; Adunarea Parlamentară a OSCE – E2.7; Curtea Europeană a

Drepturilor Omului – E2.8; Banca Centrală Europeană – E2.9; Banca Europeană pentru Investiții – E2.10; Banca Europeană pentru Reconstrucție și Dezvoltare (BERD) – E2.11, tinerii nu au identificat corect instituțiile Uniunii Europene, nici în prima etapă a cercetării, nici în cea de-a doua. Între cele două etape ale cercetării a scăzut, în schimb, rata de non-răspuns, așa cum se poate observa din Diagrama 2.

Diagrama 2

Principalele instituții ale Uniunii Europene

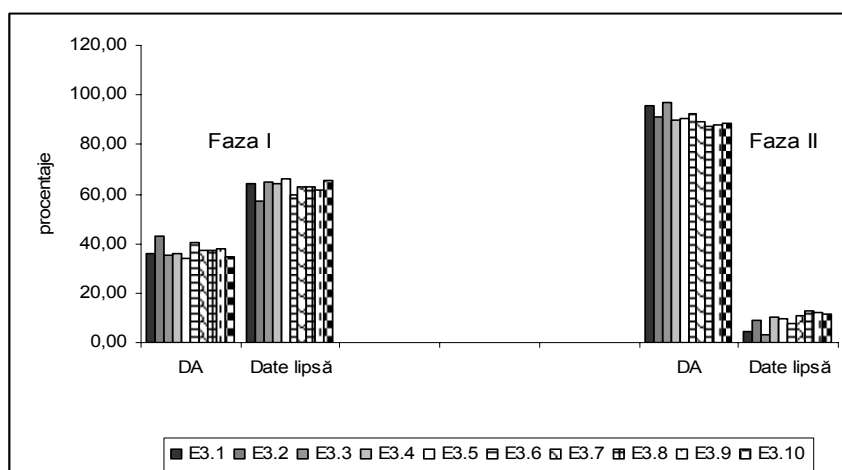


În sfârșit, cercetarea întreprinsă a vizat și gradul de percepție al tinerilor în legătură cu ceea ce înseamnă calitatea de a fi cetățean european. Printre posibilele definiții date cetățeniei europene, chestionarul a propus următoarele 10 variante de răspuns: libertate de mișcare a persoanelor în spațiul comunitar – E3.1; drept de muncă în spațiul comunitar – E3.2; recunoașterea mutuală a diplomelor de studii de minimum trei ani – E3.3; drepturi electorale pentru administrația locală și Parlamentul European – E3.4; protecție diplomatică și consulară din partea tuturor statelor membre UE – E3.5; posibilitatea de a apela la un mediator pentru plângeri și a adresa petiții Parlamentului European – E3.6; a putea avea un pașaport și un permis de conducere european – E3.7; a avea un standard minim de protecție socială – E3.8; eliminarea restricțiilor privind cantitatea de bunuri pe care le poți cumpăra din orice țară UE și aduce acasă – E3.9; libertatea de a-ți stabili legal reședința în spațiul comunitar – E3.10.

Ca și în cazul item-ului anterior, tinerii chestionați nu au identificat definițiile greșite, toate cele 10 caracteristici propuse fiind cotate ca elemente ale cetățeniei europene în ambele etape ale cercetării, diferența fiind, și de această dată, scăderea ratei de non-răspuns (Diagrama 3).

Diagrama 3

Ce înseamnă calitatea de cetățean european?



Rezumate la datele esențiale, problemele la care ne-am referit, ca și altele care au făcut obiectul de studiu al cercetării întreprinse, scot în evidență cel puțin trei aspecte, de care trebuie să țină seama îndeosebi instituțiile de învățământ și educație din România. În primul rând, este vorba de faptul că formarea unei culturi politice a tinerilor presupune atât dezvoltarea unor atitudini și valori dezirabile pentru individ și societate, cât și adecvarea programelor educaționale la acest obiectiv major al integrării europene. În al doilea rând, educația civică a tinerilor trebuie abordată în contextul mai larg al provocărilor legate de globalizare și de societatea bazată pe cunoaștere, printre acestea fiind de reținut aspecte de genul următor (cf. Beck și Lau, 2005): reconfigurarea unor organizații și instituții; schimbarea pattern-urilor de muncă; instituirea unor noi relații între indivizi și grupuri sociale; modificări în modelele de raționament ca urmare a „revoluției” din domeniul informației și tehnologiilor comunicaționale; recunoașterea tot mai largă a drepturilor și libertăților individuale; dezvoltarea unor noi forme de participare civică, concomitent cu acceptarea pluralismului și diferenței culturale, politice, etnice, confesionale; apariția unor noi forme de asociere civică, ca alternativă la „deficitul” de democrație; emergența unor probleme legate de incertitudinile și riscurile cu care se confruntă societățile contemporane.

În al treilea rând, trebuie luate în considerare particularitățile legate de integrarea în Uniunea Europeană a noilor țări, fie că este vorba de reforma economică, instituțională sau educațională, fie că avem în vedere decalajele economice și culturale, mobilitatea forței de muncă sau modalitatea de funcționare a sistemului de asigurări sociale. Toate acestea pun în evidență atât complexitatea procesului de formare a culturii politice a tinerilor din țara noastră, cât și rolul tot mai important ce revine în acest sens instituțiilor educative din societatea românească.

Bibliografie:

1. Almond G., Verba S. Cultura civică. Atitudini politice și democrație în cinci națiuni. - București: CEU Press, DU Style, 1996.
2. Audigier F. Concepte de bază și competențe esențiale referitoare la educația pentru cetățenie într-o societate democratică. - București: Consiliul European, 2000.
3. Boudouin J. Introducere în sociologia politică. - Timișoara: Amacord, 1999.
4. Bălaș Timar D. Diferențe interregionale pe dimensiunea parohialism-naționalism la studenții români. - Iași: Lumen, 2006.
5. Beck U. Lau Ch. Second Modernity as a Research Agenda: Theoretical and Empirical Explorations in the „Metachange” of Modern Society // *The British Journal of Sociology*. - 2005. - Vol.56. - Issue 4.
6. Gilbert M. Rationality in Collective Action // *Philosophy of the Social Science*. - 2006. - Vol.36. - No1.
7. Heyns B. Emerging Inequalities in Central and Eastern Europe, in „Annual Review of Sociology”. - 2005. - Vol.31.
8. Marshall G. (ed.). Dicționar de sociologie. - București: Univers Enciclopedic, 2003.
9. Măgureanu V. Studii de sociologie politică. - București: Albatros, 1997.
10. Naval C., Print M., Veldhuis R. Education for Democratic Citizenship in the New Europe. Context and Reform // *European Journal of Education*. - 2002. - Vol.37 (2).
11. Print M., Coleman D. Towards Understanding Social Capital and Citizenship Education // *Cambridge Journal of Education*. - 2003.
12. Șimandan M. Teoria cunoașterii sociale. - București: Editura Academiei Române, 2002.
13. Șimandan M. Medieri normative ale socialului. - Timișoara: Mirton, 2005.
14. Șimandan M., Bălaș Timar D. Young People’s Valuable Marks in the Context of Romania’s Adhesion to European Union. - În: *Economic Science in a Knowledge Society*. - Timișoara: Mirton Publishing House, 2006.
15. Thetis-Morse E., Hibbing J.R. Citizenship and Civic Engagement // *Annual Review of Political Sciences*. - 2005. - No8.
16. Veldhuis R. Education for Democratic Citizenship: Dimensions of Citizenship, Core Competencies, Variables and International Activities. - Strasbourg, Council of Europe, 1997.

Prezentat la 13.03.2007

IMPACTUL EUROPENIZĂRII ASUPRA PROCESULUI DE SOLUȚIONARE A CONFLICTELOR

Victoria BOIAN

Catedra Relații Internaționale

"Europeanization" is a fashionable but contested concept. The term is used in a number of ways to describe a variety of phenomena and processes of change. Europeanization as an analytical concept is used to examine the changes in domestic structures and policies that occur in response to policies and practices institutionalized at the European level. It stands for a process in which the European rules, mechanisms and collective understandings interact with the given domestic structures. The EU new-neighbourhood policy is an important opportunity for East-European states to strengthen their political system and develop their economy by obtaining the EU financial and political help. One of the EU basic interests is ensuring its internal and external security. The main aspect of cooperation between EU and the new neighbours in the domain of security are: combating the common threats, preventing conflicts, managing crises and promoting democracy.

At the present moment EU is playing an active role in the process of Moldovan frozen conflict resolution. EU is an official member of the negotiation format, and its presence moved a little bit further the negotiation process.

Uniunea Europeană reprezintă cel mai evoluat model de integrare regională, fiind bazat pe un sistem juridic comun și pe instituții cu prerogative supranaționale. Cu toate acestea, UE are o structură de guvernare inedită, complexă, confuză și aflată în proces de continuă dezvoltare.

Unul dintre cele mai controversate aspecte, care apare atunci când se pune în discuție oportunitatea integrării europene a oricărui stat, ține de suveranitatea națională a acestuia. De problema dată sunt preocupate, mai ales, statele mici și fostele state membre ale blocului socialist din Europa Centrală și de Est. După redobândirea independenței politice și a suveranității naționale în 1989, ele se află în fața unei șanse istorice de a face parte dintr-o Europă unită, dar aceasta implică noi cedări de suveranitate. Uniunea Europeană oferă statelor europene, în special celor mici și mijlocii, posibilitatea de a-și urmări interesele naționale în cadrul unei comunități economice și politice mai largi și mai influente, care poate reacționa mai eficient la provocările externe [1].

Europeanizarea, drept concept analitic, este folosit pentru a examina schimbările din structura și politicile interne ale statelor, care apar ca răspuns la instituționalizarea politicilor și practicilor la nivel european. Ea reprezintă un proces în care regulile, mecanismele și conceptele europene, general acceptate, interacționează cu structurile interne. De aici rezultă că europeanizarea este marcată de către relațiile reciproce dintre diversele straturi, care constituie structura europeană multinivelară.

Teoreticienii au propus mai multe definiții ale conceptului de europeanizare, care evidențiază, de exemplu, anumite caracteristici de guvernare din cadrul UE, implementate în afara granițelor, sau impactul dinamicii integrării europene asupra procesului intern de luare a deciziei. Putem remarca, însă, că în nici una din ele nu se face careva legătură între europeanizare și soluționarea conflictelor sau reglementarea crizelor secesioniste. Astăzi putem afirma că europeanizarea în sfera reglementării conflictelor secesioniste ar trebui să fie percepută drept un proces în care sunt încurajate și puse în mișcare instituțiile europene, în primul rând Uniunea Europeană, făcându-se o legătură între rezultatul final al conflictului cu un anumit grad de integrare a părților implicate în conflict în structurile europene.

În afara reglementării conflictelor, transformării și soluționării acestora, UE poate acționa în două moduri. Ea poate furniza un cadru pentru soluționarea dilemelor constituționale legate de crizele secesioniste sau poate acționa direct ca mediator sau indirect, susținând eforturile de mediere a părților implicate în conflict [2].

Procesul de europeanizare este un fenomen actual și pentru Republica Moldova, considerațiile fiind că UE joacă un rol din ce în ce mai important în realizarea unor schimbări în procesul de soluționare a conflictului din Republica Moldova.

În primii ani de independență, politica externă a Republicii Moldova a fost orientată mai mult către Est; abia în ultimii ani se observă o re-orientare hotărâtă a politicii externe, culminând cu declararea integrării europene drept principala prioritate. Cu toate acestea, baza legală a relațiilor UE cu Moldova datează din perioada primilor ani de independență și este formată din Acordul de Parteneriat și Cooperare (APC) semnat la 28 noiembrie 1994 și intrat în vigoare la 1 iulie 1998 pentru o perioadă inițială de 10 ani. Documentul stabilea cadrul instituțional al relațiilor Moldova-UE, cadru funcțional și în prezent [3].

Transnistria a devenit doar recent obiectul acțiunii politice a UE. Începând din 2003, UE a luat mai multe măsuri în legătură cu situația din Transnistria [4]:

- în februarie 2003 a instituit interdicția privind acordarea vizelor conducerii transnistrene, interdicție reînnoită în 2004 (din acest punct de vedere, UE situează regimul Smirnov pe același plan cu regimul Lukașenko);
- a inițiat negocieri moldo-ucrainene cu privire la acordurile vamale și de frontieră;
- în noiembrie 2003 a intervenit – prin Înaltul Reprezentant Javier Solana – pentru determinarea guvernului moldovean de a nu accepta planul Kozak;
- a negociat un plan bilateral de acțiune cu Moldova în cadrul politicii de vecinătate europeană (ENP);
- în martie 2005 a numit un reprezentant special pentru Moldova în persoana diplomatului olandez Adriaan Jacobovits de Szeged și a deschis în toamna lui 2005 un birou al Comisiei Europene la Chișinău. Sarcinile acestui reprezentant sunt: consolidarea contribuției UE la rezolvarea conflictului transnistrean; stabilirea unor contacte cu guvernul de la Chișinău și cu alți actori interni pentru a oferi UE consiliere în privința politicilor de urmat; dezvoltarea politicilor europene privind relațiile cu Moldova și cu regiunea, în special în sensul prevenirii și soluționării conflictelor.

UE a depus eforturi considerabile pentru a se ajunge la semnarea la 7 octombrie 2005 de către Comisia Europeană, Republica Moldova și Ucraina a Memorandumului de înțelegere cu privire la misiunea UE de asistență la frontieră. După introducerea ștampilei vamale noi la 1 septembrie 2001 de către conducerea Moldovei, administrațiile de la Kiev refuzau categoric să creeze posturi vamale mixte de-a lungul porțiunii transnistriene a frontierei moldo-ucrainene. Cabinetul de miniștri al Ucrainei, condus de Iulia Timoșenko, a adoptat la 26 mai 2005 trei documente (Hotărârea nr.400; Ordonanțele nr.164-r și 165-r), a căror aplicare urma să stopeze fluxul de mărfuri fără plata în prealabil a taxelor și impozitelor în bugetul Republicii Moldova și fără specimente vamale, eliberate de Republica Moldova. Or, aplicarea acestor hotărâri ale Cabinetului de miniștri al Ucrainei a fost suspendată printr-o dispoziție verbală a Președintelui Victor Iușcenko [5].

Deocamdată cel puțin, poziția UE presupune monitorizarea frontierei moldo-ucrainene în scopul stopării traficului ilegal de armament, droguri, ființe umane, asumându-și și rolul de observator activ la procesul de negociere care a căpătat un nou format: cinci plus doi. UE pedalează mai mult pe o abordare numită generic „ambiguitate constructivă”, așteptând ca autoritățile de la Chișinău să se mobilizeze pentru atingerea obiectivelor de integrare, edificând un stat viabil, stabil și democratic, pe baza unor legături strânse și valori europene legate de democrație, supremația legii, drepturile omului, inclusiv libertatea de expresie [6]. Însă, nu trebuie de uitat că UE este una dintre cele mai generoase structuri, care contribuie la restructurarea Republicii Moldova, ea urmând să acorde asistență macro-financiară pentru anul 2007-2008 în valoare de 45 milioane euro, bilanțul pe anii 1991-2006 fiind de 320 milioane euro [7].

În ultimii doi ani avem parte de o schimbare permanentă de acțiuni politice din partea regimului de conducere, ceea ce duce în final la o stagnare a procesului de negociere și în aceste condiții este greu de pronosticat un anumit curs al evenimentelor. Uniunea Europeană își menține stabilitatea politică față de Republica Moldova, dar totuși nu riscă să-și asume un rol mai mare decât cel de observator activ. Este evident faptul că Republica Moldova urmează să dea dovadă de maturitate politică și de consecvență în soluționarea conflictului, de modelare a instituțiilor statale și comunitare conform standardelor europene, orientându-le spre valorile democratice.

Referințe:

1. Prohnițchi E., Prohnițchi V. Analiza perspectivelor de integrare a Republicii Moldova în Uniunea Europeană / Republica Moldova și Integrarea Europeană. Elemente de Strategie. - Chișinău: Institutul de politici publice, 2003, p.7.
2. Emerson M., Vahl M., Cappieters B., Huysseune M., Kovziridze T., Noutcheva G., Tocci N. Europeanization and secessionist conflicts: concepts and theories / Europeanization and conflict resolution. - Academia Press, 2004, p.22.
3. Roșca A. Evoluția relațiilor Republicii Moldova cu Uniunea Europeană. - În: Reformele instituționale în Republica Moldova în contextul integrării europene: Materialele conferinței științifice internaționale, 25 octombrie 2006. - Chișinău, 2006, p.15.
4. Transnistria. Evoluția unui conflict înghețat și perspective de soluționare. Raport de analiză politică. - București: Institutul „Ovidiu Șincai”, 2005.
5. Nantoi O. The East zone conflict in the Republic of Moldova: a new approach // www.ipp.md, 20.04.2006.
6. Munteanu I. Este Moldova pregătită pentru UE? // <http://www.viitorul.org/public/368/ro/Munteanu%20edited2.doc>, 31.04.2007.
7. Relațiile RM-UE, 2006 // <http://www.europa.md/rom/sbmen/43#3>, 31.04.2007.

Prezentat la 02.05.2007

РЕСПУБЛИКА МОЛДОВА И РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ В КОНТЕКСТЕ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ С ЕВРОПЕЙСКИМ СОЮЗОМ

Любовь БРЫСЯКИНА

Орловская Региональная Академия Государственной Службы, Российская Федерация

Stereotipurile „războiului rece” sunt depășite. Astăzi continuă procesul includerii țărilor postsovietice în relațiile economice mondiale. Sistemul internațional modern tinde către principiile de paritate și egalitate, de aceea se impune ca relevantă noțiunea de colaborare internațională. În aceste condiții, relațiile subiectelor independente internaționale devin fundamentale în politica externă a statelor. Actualmente, Uniunea Europeană este unul dintre actorii politici și economici principali în sistemul relațiilor internaționale, colaborarea cu care trebuie bazată pe rezolvarea problemelor globale. Problemele de siguranță și stabilitate în noua Europă au o importanță strategică pentru toate subiectele relațiilor internaționale discutate în prezentul articol.

The “cold war” stereotypes have disappeared into the past. At present the process of Post Soviet countries integration into the World Economic is going on. The modern international system is aiming at equal rights and parity principles that is why the idea of international collaboration goes first. In this environment, the relations of the independent subjects of the international relations as Republic of Moldova and the Russian Federation with the world’s central force become fundamental in the foreign policy of the states. Today the European Union plays a leading political and economic role in international relations; the relation with EU must be based on solving the fundamental and global problems. The problems of security and stability in the new Europe, being at the intersection of long term interests for all the subjects of international relations discussed in the article, are of strategic significance for these countries.

Развитие современной международной системы представляет собой непрерывные процессы конкуренции, глобализации и регионализации. Высокоразвитые страны все больше оттесняют менее развитых конкурентов. Идет соревнование между проектами будущего мирового устройства, между различными точками зрения на пути развития, между формами организации международной жизни и принципами отношений между странами [1]. Очевидно, что в сегодняшней обстановке ни одна страна не может оставаться в стороне от общемировых процессов, хотя и участвует в них, решая собственные задачи, учитывая свои масштабы. К сожалению, создание стабильного мироустройства пока не стало реальностью нашего времени.

Глобальный характер современной системы международных отношений, сложные процессы переустройства миропорядка приводят к тому, что эволюция международных отношений становится менее предсказуемой. Поэтому, принимая во внимание природу конфликтности отношений между государствами, применение в мировой политике такого понятия, как международное сотрудничество, становится наиболее актуальным.

В современных условиях взаимоотношения самостоятельных субъектов международных отношений – Республики Молдова и Российской Федерации – со своими непосредственными соседями, партнерами в стратегически важных регионах, с мировыми центрами силы и ведущими международными организациями становятся основными во внешней политике. Но в то же время эти взаимоотношения носят сложный характер в силу своей противоречивости и сверхважности. Региональное развитие рассматриваемых государств во многом отлично друг от друга. Объясняется это национальными интересами и приоритетами России и Молдовы, а также их геополитическими масштабами.

Сегодня пространство по-прежнему продолжает играть свою значимую роль, в том числе и в качестве параметра, определяющего статус государства в мировой политике. Пространство, территория определяют границы государства, а следовательно – и пределы распространения культуры, традиций, национального образа жизни. Они влияют на состояние экономики, на взаимоотношения с другими государствами и на международные отношения в целом [2].

Что касается Молдовы, то хотя она и является сравнительно небольшим и молодым государством, с учётом исторического развития международной среды в целом, ее существование в качестве самостоятельного, независимого и нейтрального актора оказывает стабилизирующее влияние в регионе.

Очевидно при этом, что в современной международной системе Республика Молдова, как и любое другое государство, весьма зависима от происходящих за её пределами процессов, которые влияют на внутреннюю ситуацию в стране, на экономические показатели, на правопорядок и в целом на степень безопасности. Исходя из этого, логичным является ее сотрудничество со значимыми участниками международных отношений, тем более, что в новых условиях ее стратегический партнёр – Россия – не только не является противником Запада, но налаживает с ним равноценные и равноправные связи [3].

На современном этапе существуют стабильные отношения между отдельными странами и Россией, между мировыми центрами силы и Россией. Запад, Европа и Соединенные Штаты, несомненно, значимы для современной России. Еще исторически она была необходима европейским государствам как мерило их культурного развития [4]. В европейском сознании было создано противостояние Европы и России. И такое восприятие сохранялось в течение сотен лет взаимоотношений, независимо от того, играла ли Россия роль признанного участника европейского политического концерта великих держав, соответствовала или нет российская внутренняя политика европейским идеям.

Не удивительно, что вследствие стремительных изменений на политической карте мира в начале 90-х годов XX века, дебаты на тему национальных интересов России вернулись к главному вопросу – о ее месте на мировой арене. Сегодня вопрос о взаимоотношениях между Россией и Европой не заключается в выборе между полным отождествлением с Западной Европой или отличием от ее норм и ценностей. Напротив, это вопрос признания России полноправным партнером, имеющим легитимный голос в европейских делах. Именно признание является основным механизмом, который движет формированием российского международного, а также и внутреннего самоопределения.

Положение конца XX века осложнялось тем, что распад СССР совпал с утверждением концепции глобализации. Глобализация стирает некоторые из сложившихся в прежние времена границы. Но мир по-прежнему сохраняет свое системное качество. Поэтому параллельно с глобализацией развивается явление регионализации. Возрастает значение региональных и политических групп. И в основе подсистем новой глобальной системы будут лежать, судя по наметившимся тенденциям, существующие ныне цивилизационные и геополитические структуры, включая и Европу, и Россию [5]. По мнению автора, в России пока не сформулировано взвешенное, рациональное отношение к проблеме глобализации. Очевидно, что при нынешнем соотношении сил глобализационные процессы не всегда благоприятствуют России. Однако в современном мире невозможен изоляционизм. После роспуска Организации Варшавского Договора соотношение сил в мире изменилось, усилилось влияние Северо-Атлантического Союза, начавшего расширять свои границы. В этих условиях новые государства стремительно теряли своих бывших союзников и почти не приобретали новых. Возможно, никогда еще эволюция международных отношений не была столь динамичной, как в последние пятнадцать лет.

В современных политических кругах России высказывается немало опасений по поводу того, что новые парадигмы ее развития могут испортить отношения с Западом. Между тем целью Запада по отношению к Российской Федерации является, в первую очередь, установление с ней добрососедских стабильных отношений. Если раньше речь шла о разоружении, то теперь – о включении страны в мировые хозяйственные связи. В свою очередь, современная Российская Федерация заинтересована в самых плодотворных отношениях с Европейским Союзом на условиях равноправия. В этом контексте слова Президента РФ В. Путина выражают позицию государства в этом вопросе: «нам близка выведенная однажды Романо Проди формула отношений России и Европейского Союза – „все, кроме институтов”» [6]. Стоит отметить, что вступление в ЕС объективно противоречило бы принятой в современной России концепции «суверенной демократии».

Сегодня Европа заинтересована в сотрудничестве с бывшей супердержавой. В 1993 году на саммите «ЕС-Россия» была принята концепция формирования четырех общих пространств – экономического; гуманитарного; внутренней безопасности, свободы и правосудия; внешней безопасности, обусловленная наличием общих угроз [7]. Эта концепция действует и развивается в соответствии с современными условиями, в которых Европейское Сообщество признает, что без России невозможно построить эффективную европейскую систему безопасности. Отношения ЕС и России сейчас определяются Соглашением о партнерстве и сотрудничестве от 1997 г. Срок его действия истекает в этом году, и Москва, и Брюссель едины в желании заключить новое соглашение. Сегодня Европа хочет, чтобы в новом договоре были четко прописаны основы взаимодействия по ряду важных вопросов последнего десятилетия, включая вопросы правового сотрудничества и проблемы энергетики.

В современной международной системе ЕС является вторым после США (83% ВВП США) [8] крупнейшим полюсом мира, а в некоторых сферах международных отношений выступает в качестве геополитического лидера. ЕС является главным инвестором и главным кредитором России, а также сильно заинтересован в России в качестве стабильного и надежного поставщика энергоресурсов и природного сырья. Дело в том, что ЕС в целом входит в число крупнейших потребителей нефти и газа в мире. В то же время в этом Союзе абсолютно преобладают страны, не имеющие собственных нефтегазовых ресурсов [9]. В результате ЕС находится в сильной зависимости от массивного импорта нефти и газа из других регионов. В этих условиях энергетическое сотрудничество с Россией приобретает доминирующее значение. Но на этом фоне существует и другая тенденция, заключающаяся в том, что страны ЕС постепенно начинают пересматривать свои расчеты в области энергосбережения и диверсификации поставок топлива, чтобы стать менее зависимыми от России, которая поставляет четверть потребляемой ЕС нефти и 42% газа [10]. Вместе с тем, сколько бы ни рассуждать о том, как и в каких областях Россия могла бы наращивать свое сотрудничество с ЕС, сколько крупных и не очень крупных экономических проектов ни осуществлять, все это, тем не менее, не дает оснований ставить сегодня вопрос о полной интеграции России и ЕС. В современных условиях очевидно, что без решения фундаментальных вопросов, основанных на определенных ценностных установках, невозможно развитие реального, эффективного сотрудничества как с ЕС, так и с НАТО. Полноправное участие России в системе европейской безопасности должно базироваться не на стереотипах холодной войны, а на принципах паритетности и равноправия.

Если Российская Федерация, в силу своих масштабов и влияния на мировой арене, способна координировать свои отношения с мировыми центрами силы в зависимости от совокупности своих национальных интересов, проводя независимую внешнюю политику, то Республика Молдова представляет интерес для европейского сообщества в первую очередь в вопросах безопасности и стабильности в новой Европе.

Участие Республики Молдова в процессах регионального европейского развития началось в 1991 году, когда были установлены контакты с Европейским Союзом. В 1994 г. между Республикой Молдова и Евросоюзом было подписано соглашение о партнерстве и сотрудничестве, которое вступило в силу в 1998 году. В 1999 году МИД Молдовы разработал «Стратегию Республики Молдова для вступления в Евросоюз». В начале 2005 года было подписано Соглашение о партнерстве и сотрудничестве «Республика Молдова – Европейский Союз». На следующем этапе взаимоотношений с Евросоюзом Молдова хотела бы получить статус ассоциированного члена ЕС и подписать Соглашение о свободной асимметричной торговле, что позволило бы предоставить нашей республике свободу передвижения товаров, услуг, капиталов и людей. В январе 2007 года граничащая с Молдовой Румыния стала членом ЕС, а Молдова – его непосредственным соседом. Теперь основной целью Европейского Союза стало избежание новых разделительных линий на Европейском континенте и построение добрососедских отношений с соседними государствами.

В течение первых лет независимого развития Молдова определялась относительно приоритетного направления сотрудничества, соответствующего ее национальным интересам. Заявив о намерении вступить в Европейский Союз, республика, таким образом, проектировала вектор своего политического и экономического будущего. Но, как известно, проблема интеграции в ЕС не сводится только к экономике или к военно-политическому участию в соответствующих структурах. Это проблема общецивилизационного и общекультурного характера, а подобные вопросы обычно требуют длительного периода для разрешения.

Современная Европа настроенно относится к недостаточной консолидации Молдовы как национального государства. Этнические конфликты, нестабильные политические системы и кризисы в экономике входят в круг проблем, связанных с безопасностью начала XXI века. В документе «Безопасная Европа в мире, который должен стать лучше» [11], отмечается, что в условиях, когда ЕС расширяется и принимает в свои ряды новых членов, продолжается усугубление глобальной международной ситуации в связи с наличием локальных вооруженных конфликтов, слабостью некоторых государств, не справляющихся со своими внутренними и внешними проблемами. Таким образом, Европейский Союз осознает угрозы современного мира и, исходя из своих учредительных документов, имеет право участвовать в обеспечении безопасности в граничащих с ним районах и противодействовать любым внешним угрозам. Следовательно, никто в Европе не будет рассуждать об интеграции в европейские

структуры, пока Молдова не выполнит ряд ее условий. Республике предстоит справиться со стоящими перед ней задачами, в первую очередь в целях собственной безопасности и стабильности. ЕС заинтересован в постепенном приобщении Молдовы к европейским ценностям и хотел бы видеть в ней союзника. Но сложно принять европейские гуманистические ценности и цели, а также научиться следовать им.

Перед современным Европейским Союзом стоят три стратегических цели. Во-первых, он призван вносить вклад в обеспечение безопасности и хорошее правление в граничащих с ним районах; во-вторых, способствовать формированию мирового порядка на истинно многосторонней основе; в-третьих, противодействовать любым угрозам, будь то новым или старым.

Молдова, располагаясь на стыке различных геополитических интересов, в данном контексте приобретает возможность и может использовать её для более быстрой евроинтеграции. При этом важно понимание того, что тезис о несовместимости российских интеграционных проектов с членством в ЕС не оправдывается реальностью. Россия в последнее время идет по пути перестройки своих отношений в рамках «ближнего зарубежья», учитывая насущные интересы своих соседей [12]. С точки зрения этих интересов, страны ближнего зарубежья гораздо больше заинтересованы в сотрудничестве, чем сама Россия. Откат в сторону одновекторности внешней политики может иметь необратимые последствия, так как не соответствует долгосрочным интересам ни одного государства.

Что касается Молдовы, то отказ от тесного сотрудничества с Россией, в том числе утрата российского рынка, может иметь отрицательные последствия. Это может стать несравнимо высокой ценой за перевод отношений в режим «дальнего зарубежья». В этой связи тезис о России, препятствующей демократическим преобразованиям в соседних странах – это миф, выгодный кому-либо, но только не Молдове и России. На деле Россия более других заинтересована в демократизации соседних стран. Она также готовится к тому, что по завершении процесса расширения Евросоюза ей придется иметь дело с практически однородным правовым пространством. Уже сегодня, формируя свою европейскую политику, Россия вынуждена учитывать – наряду с позициями европейских правительств – точку зрения надгосударственной бюрократии ЕС. Все государства-члены ЕС уже передали наднациональным органам весомые полномочия по ведению международных дел от их имени. Одновременно они взяли на себя далеко идущие обязательства согласовывать свои позиции и координировать действия, воздерживаться от шагов, способных подорвать единство и навредить интересам Союза. В этом контексте немаловажное значение имеет позиция соседних государств и крупных акторов на мировой арене. При всем этом, наиболее сложным и потенциально взрывоопасным предметом российско-европейских отношений остается позиция по поводу государств «новой Восточной Европы», в том числе и Молдовы. Характеристиками этого региона являются внутренняя социально-экономическая, а часто и политическая нестабильность [13]. Политика России и ЕС в этом отношении состоит в поддержании государственного суверенитета этих стран и развитии там демократии, хотя нередко эти устремления выражаются в различной форме.

На уровне глав государств и дипломатических ведомств между Россией и ЕС идёт интенсивный политический диалог. По многим международным вопросам и вопросам глобального развития Россия и ЕС занимают близкие позиции. ЕС является крупнейшим торговым партнером России. Отношения между Россией и ЕС опираются на солидный юридический фундамент, созданный Соглашением о партнерстве и сотрудничестве. Обе стороны неизменно заявляют о том, что считают друг друга стратегическими партнерами. Но в реальности существует и ряд негативных моментов. Россия после распада СССР планомерно вытеснялась с Балкан и из региона Центральной и Восточной Европы. Идет поступательный процесс расширения на восток Европейского Союза. В последнее время существует негласная борьба между Россией и ЕС за влияние на остальной части некогда советского пространства, она идет и в регионе жизненно важных интересов Молдовы. При этом, несмотря на имеющие место негативные либо спорные моменты в вопросах европейской безопасности и регионального развития континента, положительными итогами эволюции отношений между Молдовой и ЕС и Россией и ЕС стало появление множества точек соприкосновения за последние годы. Проводятся правовые реформы, принимаются современные законодательные акты нового поколения, идет реформирование судебной системы. Таким образом, последовательное проведение реформ, преодоление разрыва между нормой закона и практикой его применения, ставка на повышение эффективности функционирования всей политической системы и системы государственного управления объективно ведут к сближению двух рассматриваемых государств и Европейского Союза.

Литература:

1. Христенко В.Б. Нужна ли нам интеграция? // Россия в глобальной политике. - 2004. - №1. - Т.2. - С.74.
2. Картунов С. Национальная идентичность России: внешнеполитическое измерение // Международная жизнь. - 2003. - №6. - С.50.
3. См., в частности: Назария С. К вопросу о многовекторности внешней политики Республики Молдова // MOLDOSCOPIE (Probleme de analiză politică). – Chișinău: USM, nr.2 (XXIX), 2005, с.158.
4. Ортманн С. Формирование российской идентичности и европейско-российские отношения – по следам дебатов о европеизации // Мировой общественный форум «Диалог цивилизаций». - 2004. - №2. - Кн.2. - С.33.
5. См.: Чугров С. Глобализация, модернизация или интернационализация? // МЭМО. - 2002. - №4. - С.19.
6. Путин предпочел суверенную демократию европейской интеграции // Известия, 2007, 26 марта.
7. Пархалина Т. Угрозы безопасности России: реальные и мнимые // Pro et Contra. - 2005. - №3.
8. Борко Ю.А. Свет и тени европейской интеграции // Россия в глобальной политике. - 2007. - №1 (www.globalaffairs.ru/numbers/24/7044.html).
9. Симония Н.А. Россия между Европой и Китаем // Россия между Западом и Востоком: мосты в будущее. - Москва, 2003, с. 460-461.
10. Камерон Ф. ЕС – Россия: трудности диалога // Ведомости, 2007, 22 марта.
11. Шевцов А.Л. Влияние процессов глобализации и интеграции на деятельность институтов Европейского Союза в сфере общей внешней политики // Политико-правовое регулирование государственного и муниципального управления в условиях административной реформы: Материалы межрегиональной конференции (17 мая 2005 г.). - Орел, 2005, с.162.
12. См., в частности: Косачев К. От логики «ближнего зарубежья» к единству интересов // Международная жизнь. - 2005. - №3-4. - С.67-68.
13. Бордачев Д. Россия и «расширенная Европа»: новые риски и новые возможности // Pro et Contra. - 2000. - №12. - Т.2.

Prezentat la 23.05.2007

POLITICA DE SECURITATE A REPUBLICII MOLDOVA ÎN SPAȚIUL SUD-EST EUROPEAN: AVANTAJE ȘI PERSPECTIVE

Constantin EȘANU

Catedra Relații Internaționale

One of the most important problems within political science aims to national and international security, whose intensity and nature have hugely varied through the course of time, being sometimes characterized by an excessive spirit of confrontation and close cooperation.

The collapse of the bi-polar system and suppression of the Cold War at the end of 80s has evoked certain grounds to consider that security is becoming a top concept of discussions within international post-war system. To resolve its own problems, Republic of Moldova has become an active participant of wide cooperation in the sphere with South Eastern European Countries, as they possess numerous possibilities to admonish security problems of Republic of Moldova.

Știința politică este preocupată de o problemă fundamentală – securitatea națională și internațională. Un loc central îl ocupă securitatea națională, ale cărei intensitate și caracter au variat amplu în timp, fiind caracterizate uneori de un spirit excesiv de confruntare, tensiune mai scăzută și cooperare sporită. Însuși termenul „securitate” și-a găsit o reflectare inegală în literatura de specialitate. O parte considerabilă din lucrări se situează în cadrul empiric ce se referă la securitatea națională contemporană.

Majoritatea lucrărilor legate de politica externă, militară și economică a statelor sunt analizate ca aspirații în vederea asigurării securității naționale. Cea mai cunoscută lucrare conceptuală asupra securității aparține lui Arnold Wolfers.

Din șirul dezbaterilor conceptuale despre securitate pot fi reliefate cele ale lui Barry Buzan, Hadley Bull, Bernard Brodie, Frank Trager și Frank Simonie. Ele conțin concepții succinte, dar valoroase.

„Securitatea națională – menționează F.N. Trager și F.N. Simonie – este acea parte a politicii guvernamentale care are drept obiectiv crearea condițiilor, naționale și internaționale, favorabile pentru protejarea sau extinderea valorilor naționale vitale împotriva adversarilor existenți sau potențiali”.

Persistența concepțiilor legate de securitate poate fi explicată prin mai multe moduri. Explicația constă în aceea că ideea s-a dovedit a fi prea complexă pentru a-i implica pe analiști în favoarea unor concepte mai tratabile. Securitatea este un concept dificil, dar nu mai dificil decât alte concepte fundamentale din științele sociale. Contradicțiile securității nu au fost încă explorate în mod adecvat.

Securitatea nu și-a găsit o reflectare mai largă în literatura de specialitate din cauza diversificării metodologice, care a implicat domeniul relațiilor internaționale de la sfârșitul anilor '50 până la mijlocul anilor '70 ai secolului XX. Behaviorismul opera cu puterea, deoarece ea reprezenta ortodoxismul dominant și securitatea nu era de natură să le stârneasă entuziasmul.

Un motiv de subdezvoltare a conceptului de securitate își găsește reflectare în natura studiilor strategice, care au produs un mare volum de literatură empirică în problemele de politică militară. Începutul destrămării structurii bipolare a sistemului internațional și suprimarea războiului rece de la sfârșitul anilor '80 ai secolului XX au provocat temeuri de a considera că securitatea devine un concept preferat al discuțiilor în cadrul sistemului internațional postbelic. Conceptul este studiat de cercetătorii din Moldova ca mod favorit de discuție a transformărilor remarcabile în relațiile Est-Vest.

Securitatea comunității umane cuprinde cinci sectoare principale: militar, politic, economic, social și de mediu. Fiecare dintre ele sunt întretesute într-o strânsă rețea de relații. Reieșind din faptul că securitatea are mai multe obiecte de referință potențiale, este cazul să se evidențieze cooperarea Republicii Moldova cu statele sud-est-europene în promovarea securității.

Strategia Republicii Moldova în sistemul european de securitate rămâne a fi incertă. Republica Moldova contribuie activ „la întărirea păcii și securității mondiale, participă direct la procesul european pentru colaborare și securitate, în structurile europene”. Deși Republica Moldova nu dispune de resurse considerabile pentru a promova o politică externă de securitate consistentă, totuși există posibilități de obținere a unor anumite rezultate în urma raționalizării eforturilor externe și interne de lărgire a securității. Anumite realizări se pot constata numai pe calea abordării unei maniere cooperative de conduită în plan subregional și regional.

În condițiile în care Alianța Nord-Atlantică și Uniunea Europeană rămân a fi elementele pilon ale sistemului de securitate european pe o perioadă scurtă și mijlocie, orientarea spre Est riscă să limiteze cu mult Republica Moldova în cadrul proceselor europene.

Etapa deosebit de înaltă de interdependență a securității statelor și subregiunilor din Europa face imposibilă soluționarea problemelor de securitate a Moldovei într-un plan exclusiv național or chiar CSI-ist. Spațiul vacuum de securitate din Estul Europei nu poate dura la infinit, și interesele Moldovei dictează o participare cât mai activă la stabilizarea acestei regiuni. Această orientare poate fi efectuată predominant de structurile occidentale. Concomitent, această stabilitate se întreprinde ținându-se cont de o serie de interese ale altor state, care nu sunt actorii principali în stabilizarea Estului.

Întru soluționarea propriilor sale scopuri, Republica Moldova s-a inclus activ într-o largă cooperare în domeniul securității cu statele sud-est-europene, fiindcă ele dispun de numeroase posibilități de diminuare a problemelor de securitate a ei și de o racordare mai sigură la sistemele de integrare subregională, ca componentă a procesului de integrare europeană. Legea Republicii Moldova despre securitatea statului prevede „coordonarea cu alte state a eforturilor în vederea descoperirii, prevenirii și contracarării eventualelor amenințări la adresa securității statului”. De asemenea, interesele acestora în Asia Centrală și în regiunea Mării Caspice optimizează asentimentul sporit pentru flancul sudic al periferiei UE/NATO, din care face parte și Republica Moldova. Din aceste considerente, instabilitatea Republicii Moldova produce consecințe pe plan regional, respectiv securitatea (insecuritatea) Moldovei constituie un izvor de preocupare pentru factorii de securitate europeni.

O problemă evidentă pentru Republica Moldova este că Alianța Nord-Atlantică, concomitent cu extinderea sa, devine cointeresată, în mare parte, în securitatea statelor europene nemembre ale NATO. Acestea pot fi niște focare eventuale sau reale de amenințare la adresa securității, în sens larg. Ele, de asemenea, pot genera probleme de securitate unor state aliate la blocul Nord-Atlantic. Se poate afirma, că se evidențiază o strânsă legătură între securitatea statelor de la periferia NATO cu securitatea Alianței însăși.

La etapa actuală s-a depășit viziunea politică echivocă a Moldovei în contextul extinderii NATO și UE. Poziția geografică a Republicii Moldova, existența în cadrul ei a diferendului transnistrean și fragilitatea statului înlesnesc prezența politică sporită a NATO/UE în Moldova, inclusiv preocuparea de unele aspecte ale securității republicii sau prezența militară în cazul izbucnirii unei crize interne. Această criză poate fi depășită asigurând securitatea republicii prin utilizarea factorilor interni, iar implicarea factorilor externi în aplanarea problemelor de securitate a Moldovei permite de a nu prolifera instabilitatea.

Există prognoze că și pe viitor Moldova poate fi un generator de instabilitate regională în comparație cu vecinii săi. Cu toate că, conform unor pronosticuri, diferendul transnistrean poate fi soluționat totuși, integrarea militară, politică, economică și socială a spațiului din stânga Nistrului va parcurge o perioadă îndelungată, care ar putea genera tensionări cu consecințe pentru întreaga Moldovă, care s-ar proiecta și pe scară regională.

Exemplul expus, precum și altele atenționează că Europa de Sud-Est rămâne a fi principalul izvor de instabilitate în spațiul european. Deși Republica Moldova este membră a Pactului de Stabilitate, avantajele acestui statut rămân a fi în parte nevalorificate. Mai există și unele năzuințe de neglijare a importanței prezenței politice a Moldovei în Sud-Estul Europei. Pot fi prezente și cazuri care pot contribui la limitarea eforturilor de promovare a intereselor economice ale țării, a politicii de securitate și umanitare.

În aceste circumstanțe, activitatea practică trebuie să se bazeze pe realizări și nu pe declarații. În caz contrar, din motivul situației interne precare, Republica Moldova poate deveni izolată de întreg spațiul de est și de sud-est european.

În soluționarea problemelor indicate sunt încadrate organele guvernamentale, neguvernamentale și alte instituții sociale din republică. În Europa de Sud-Est, Moldova s-a încadrat în activitatea de consolidare a nivelului de cooperare, pe plan bilateral și regional. Principalele deziderate sunt: instituirea unui mecanism stabil de schimb de informație privind traficul de arme și spălarea de bani din Transnistria; schimbul de informație privind persoanele implicate în traficul de ființe umane care acționează pe teritoriul Moldovei; organizarea unei infrastructuri de control al hotarelor estice, care se poate face prin programul de asistență acordat de către UE; securizarea hotarului cu România, pentru a reduce numărul de persoane care tranzitează ilegal Republica Moldova pentru a ajunge în Europa. România este preocupată în modul cel mai serios de problemele cu care se confruntă Republica Moldova.

Un factor important pentru consolidarea pozițiilor Republicii Moldova în sistemul de securitate europeană îl constituie nivelul relațiilor Ucraina – Moldova. Actualmente, relațiile dintre Ucraina și Moldova sunt fundamentate nu doar pe distingerea vechilor relații istorice, dar, în primul rând, pe constituirea perspectivelor

europene comune. Reieșind din aceasta, s-a acceptat apelul comun către UE privind invitarea unei misiuni a UE pentru monitorizarea frontierei de stat moldo-ucrainene. Este inevitabil ca Ucraina să demonstreze și în continuare tendința de partener relativ stabil și previzibil pentru Occident, iar autoritățile Republicii Moldova să consolideze relațiile cu vecinii, să-și îndeplinească angajamentele internaționale. Aceasta influențează instituțiile europene să acrediteze mai mult viziunea Ucrainei asupra conflictului transnistrean.

Interesele Moldovei în domeniul securității pot fi reduse la următoarele două probleme: integrarea deplină în structurile politice, economice și de securitate europene și fortificarea internă a statului și a rolului lui de creator de securitate și forță motrice de stabilitate pe plan subregional. Premise obiective pentru restructurarea economiei Republicii Moldova le constituie optimismul de semnare a unui acord cu UE cu privire la sistemul preferințelor de bază în comerțul exterior.

Preponderența Moldovei în domeniul securității permite o relație mai strânsă, integrală cu structurile europene, cu prioritate politice, de securitate și apărare, care confirmă construcția unei noi arhitecturi de securitate europeană. Racordarea politică și militară la acestea poate contribui la formarea unui mecanism de cooperare cu statele mai avansate decât Republica Moldova pe calea integrării europene. Concomitent, o colaborare mai evidentă cu alte state central- și est-europene poate forma un factor ce ar diminua eventuala izolare a Republicii Moldova după amplificarea UE/NATO și poate să reducă decalajul față de alte state est-europene mai avansate în reformele din domeniul securității.

O astfel de cooperare contribuie la promovarea unor interese de securitate a Republicii Moldova – deplasarea de verificare (spre Republica Moldova) în edificarea unor forțe armate de tip nou, aranjarea unor noi relații de încredere cu statele vecine și stabilitatea regională. Republica Moldova dispune de unele posibilități de a iniția o serie de activități. În plan bilateral, Republica Moldova susține politica de semnare a unor acorduri de colaborare bilaterală cu statele vecine la nivelul anumitor categorii de forțe, intensificarea vizitelor de lucru, la diferite niveluri, crearea unei unități mixte trilaterale România-Moldova-Ucraina de menținere a păcii.

O politică de securitate care ar accentua aspirațiile de integrare europeană și capacitatea cooperativă a republicii poate avea urmări și asupra relațiilor politice Republica Moldova – UE. În acest context, este explicabilă semnarea, în februarie 2005, a Planului de Acțiuni RM - UE. Sarcini importante sunt prevăzute și pentru anul 2007, ceea ce ar permite să fie realizată o șansă istorică de integrare a Republicii Moldova în Comunitatea Europeană.

Este importantă susținerea, din partea UE și NATO, oferită în vederea soluționării problemei transnistrene, rezolvării aspectelor legate de corupție, crima organizată, precum și urgentării altor reforme. Transformarea Republicii Moldova într-un furnizor de securitate, securizarea hotarelor estice ale țării sunt obiective importante și pentru UE.

Avantajele de securitate ale UE, la fel și ale NATO în Moldova se reduc la două aspecte principale: conflictul transnistrean și problemele de securitate neconvențională. UE în repetate rânduri a accentuat poziția sa, conform căreia stabilitatea în Republica Moldova este importantă pentru UE. Întrucât, în viitorul apropiat Moldova se va afla la hotarele unei Europe extinse, necesită a fi soluționate multiple probleme interne ale ei. Printre acestea sunt: guvernarea la nivel, conflictul transnistrean, criza economică, crima organizată, migrația continuă și conținerea reformelor, care pot să se răsfrângă în afara hotarelor republicii.

Pentru a le preveni, UE a rezumat interesele generale, care se reduc la următoarele: stimularea creșterii economice, reducerea sărăciei și consolidarea democrației; sprijinirea unei reglementări politice a diferendului transnistrean; susținerea retragerii complete a trupelor rusești din Transnistria, în conformitate cu prevederile OSCE. În scopul promovării intereselor de securitate, Republica Moldova exercită o politică externă și de securitate activă. În această perioadă dispar dificultățile interne și, ca rezultat, Republica Moldova implementează experiența altor state, depășește problemele sale.

O altă problemă pentru Republica Moldova constă în promovarea politicii sale față de extinderea NATO. În aceste condiții, e acceptabilă viziunea proprie asupra intereselor de securitate a Moldovei. Există mai multe aspecte favorabile Moldovei în legătură cu extinderea NATO. Ele se referă la stabilitatea politică internă și la extinderea spațiului democratic în Europa. Aderarea la NATO și UE constituie un factor ce permite realizarea transformărilor pozitive în statele candidate: pentru Moldova e mai satisfăcător dialogul cu statele est-europene, actori ai structurilor europene, decât cu statele neintegrate. Doleanțele Moldovei sunt orientate spre extinderea spre Est. NATO și UE pot fi considerate instrumente de prevenire și depășire a crizelor în Europa. Dispunând de un spectru larg de mecanisme politice, financiare și militare, NATO poate contribui la depășirea

crizelor interne dintre state, inclusiv în Moldova. Elementele de bază, care contribuie la facilitarea procesului de integrare europeană, sunt NATO și instituțiile afiliate.

Evoluțiile interne din Republica Moldova contribuie la unele progrese în relațiile Moldova -UE/NATO și la avansarea integrării europene. Se poate constata că anume evoluțiile din interiorul statului și nu extinderea organismelor occidentale prezintă factorii care sunt în stare să contribuie la colaborarea externă a țării. Problema principală pentru Moldova constă în faptul că, până în prezent, se mai păstrează instabilitatea – generator de insecuritate socială, militară, politică programată în afara hotarelor sale. Aceasta poate favoriza cazul ca vecinii să se izoleze de insecuritatea generală, care poate fi legată de Moldova. Reieșind din aceasta, diplomația moldovenească promovează o politică activă în relațiile cu partenerii strategici și cu statele din regiune.

O altă problemă, care nu numai că produce insecuritate, ci constituie o extindere a instabilității din Est, este că și Moldova trebuie permanent să țină la control securizarea hotarelor cu Ucraina. În cazul în care frontiera moldo-ucraineană va fi slab securizată, fluxul de persoane din Asia poate deveni intensiv, iar aceasta va accentua și mai mult izolarea Republicii Moldova față de spațiul european, prin închiderea frontierei UE pe Prut. În ultimii ani, conducerea de vârf a Republicii Moldova, instituțiile de stat au întreprins pași concreți de soluționare a problemelor legate de frontiere.

O problemă care ar contribui la distingerea Moldovei drept stat sud-est-european ar fi extinderea mecanismelor de securitate regională la care participă Moldova. Reprezentanții Republicii Moldova participă ca observatori la sesiunile diferitelor instituții europene.

Este deja cunoscut că o măsură importantă este „integrarea regională” a chestiunilor de securitate a Republicii Moldova. Și aceasta rezultă din faptul că problemele de securitate a țării sunt în mare măsură similare cu cele ale Macedoniei, Albaniei, Bosniei. Ele nu pot fi soluționate altfel decât într-un context regional mai larg.

Securitatea Republicii Moldova nu se poate realiza prin izolarea politică de Sud-Estul Europei, și nici prin orientarea exclusivă spre structurile CSI.

Din cele expuse rezultă că o problemă justificată este cea de orientare spre Europa de Sud-Est. Treptat, Republica Moldova ar putea soluționa nu numai unele probleme de securitate, dar ar ajunge la o distincție externă mai pozitivă.

Imaginea Republicii Moldova ca participant activ la procesele de cooperare și integrare regională ar fi incompletă, dacă nu s-ar relata despre activitățile la nivel regional în cadrul Comunității Statelor Independente (CSI). Concomitent cu adoptarea opțiunii de integrare europeană, interesul Moldovei față de CSI, ca structură regională de cooperare, nu trebuie limitat, deoarece aceasta dispune de un enorm potențial care necesită a fi valorificat în continuare.

La etapa actuală, scopul preconizat al politicii externe a Republicii Moldova este asocierea la UE. El poate fi realizat mai ușor prin intermediul Procesului de Stabilizare și Asociere pentru Europa de Sud-Est, regiune în care Moldova se străduie să fie cât mai prezentă.

Occidentul este orientat spre a participa la soluționarea problemelor de securitate ale Moldovei, depășind chiar unele operațiuni umanitare. Uniunea Europeană presupune și o eventuală participare militară la menținerea păcii în Transnistria sub mandatul OSCE. Nu se exclude și faptul că o criză de proporții în Moldova ar putea implica NATO sau UE în operațiuni de pace sau umanitare.

Sarcinile care stau în fața Republicii Moldova la etapa contemporană necesită elaborarea unui plan de acțiuni desfășurate în structurile de securitate occidentale, care ar contribui la integrarea europeană a Moldovei.

Astfel, Republica Moldova sistematic întreprinde o tentativă de a-și contura un rol potențial în cadrul sistemului european de securitate, ținând cont de dezideratul de integrare în Uniunea Europeană. S-au reliefat un șir de factori relevanți pentru conturarea rolului Republicii Moldova în sistemul european de securitate, de asemenea pentru lichidarea deficitului de securitate a republicii, pentru consolidarea relațiilor dintre NATO/UE, cu alte state din spațiul sud-est-european.

Bibliografie:

1. Arnold Wolfers. Securitatea națională ca simbol ambiguu // Discard and Collaboration 7. - Baltimore: Jonnes Horkins University Press, 1962.
2. Barry Buzan. Popoarele, statele și teama. - București, 1991.
3. Hedley Bull. The Controll of the Arms Race. - Londra: Waidenfeld de Nicloson, 1961, p.25-29.
4. Bernard Brodier. War and Politics. - Londra: Cassell, 1973, cap.7.

5. Frank N. Trager, Frank L. Simonie. Introducere în studiul securității naționale – În: F.N. Trager, P.S. Kronenberg. National Security and American Society. - Lawrence University Press of Kansas, 1973, p.36.
6. Barry Buzan. Pacea, puterea și securitatea: concepție cuprinzătoare în studiul relațiilor internaționale // Journal of Peace Research. - 1984; Joseph S. Nye, M. Lynn-Jones, Studii de securitate internațională. - Foreign Affairs, 1989; Hugh MacDonald. Locul strategiei și ideea de securitate. - Millennium, 1981.
7. Moldova, România, Ucraina: buna vecinătate și colaborarea regională. - Chișinău, 1998; Politica externă a Republicii Moldova: aspecte ale securității și colaborării regionale. - Chișinău 1998; Gh. Cojocaru. Politica externă a Republicii Moldova. Studii. - Chișinău, 2001; Rusnac A. Aspecte ale teoriei securității. - Chișinău, 2005.
8. Hotărârea Parlamentului Republicii Moldova nr.148-XII din 23.06.90 privind Declarația Suveranității Republicii Sovietice Socialiste Moldova // Veștile. - 1990. - Nr.8/192.
9. Legea securității statului, nr.618-XIII din 31.10.1995 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 1997. - Nr.10-11/117.

Prezentat la 27.04.2007

ABOUT THE INTERNATIONAL POLITICAL INSTITUTIONS ACTIVITY IN THE CONDITIONS OF SECURITY PROBLEMS INTENSIFICATION

Natalia STERCUL

Catedra Relații Internaționale

Pentru o analiză științifică a subiecților formării noii paradigme a gândirii politice o importanță deosebită au instituțiile preocupate de cercetările științifice. În articol se argumentează necesitatea adaptării acestor formațiuni la realitățile în continuă schimbare de pe mapamond, se dezvăluie noile posibilități și dificultăți ale dezvoltării lor ulterioare, care s-au conturat în condițiile actuale, se detaliază contradicțiile, apărute și treptat aprofundate, ale organizării interne a instituțiilor politico-științifice internaționale. Se ridică problema despre reconsiderarea rolului acestor organizații în politica mondială cu scopul asigurării organizării stabile și durabile a vieții internaționale.

Getting rid of the antagonistic contradictions of the Cold War and having overcome the political – ideological confrontation, the world policy entered a new phase of its evolution. To conduct a scientific analysis of the current situation and to effectively influence it, there is a need for a new way of political thinking that would completely depict "the international landscape". As the world outlook and the political theories are inalienable guidelines of the world policy, the importance of the new forming paradigm of the political thinking aimed to systematize and summarize the reality to better understand the cause and effect relations between the phenomena and the processes taking place in the modern world are evident.

The end of the great confrontation was closely related to the end of the large-scale conflict in global politics, the formation of the new political thinking and emergence of the new harmonious world that would lead to the "liberation of the enslaved countries and people", provide "export of democracy and human rights". However, the theories of the stable world order did not come true. The illusions of 90^s in the XXth century about the "world of the world" and "global democracy" were quickly succeeded by disappointment and even open protest.

Under the conditions of globalization that intensifies the main contradictions of the world development and furthers the new forms of confrontation among the states and alliances, the formation of a new, relatively stable world order was drawn out. There are no well shaped outlines of multi-polarity. The emerging world order is getting more and more complex, dynamic, unstable and less predictable. The realities of the world development are accompanied by the appearance of new forms of confrontation relating to the struggle for a sphere of influence, as well as the aspiration of one civilization to hold sway over all the other civilizations. There is a tendency of intensification of the civilization clashes. Relations between the states are characterized by the variation from restraint to the use of violence and are getting closer to the establishment of the so-called "cold peace".

The content of the new way of political thinking is defined by the world order, based on the democratic fundamentals, humanistic and common to all mankind values. The new political thinking paradigm should be based on the idea of the qualitative renovation of the world policy. The embodiment of the idea is possible only through the effective functioning of the mechanism of democratic self-organization of the restructured international community.

The search for a new mechanism of peaceful coexistence rallied a lot of international scientific centers, nongovernmental organizations (NGO), funds and associations and let the creation of the institutional structures network [1]. The enlargement of the subjects of the new political thinking formation is taking place within the network under the given historical conditions. These subjects do not only work out certain directions in the evolution of the political thinking, but also are, in a way, guidelines in the modern world. In our opinion, they can be conditionally called "the technical instruments" able to provide the effectiveness of the new paradigm formation through permanent interaction of their structures.

Generally speaking, the subjects of the political thinking and political activity are concrete institutions that are centers for the study and organization of the world policy. Their activity is aimed at working out some forms of stable and sustainable development of the international relations. The research, implemented in the institutions, help to study not only the general issues of social and political sciences, but also certain problems of national and global importance [2]. First, it is a question of maintenance of international security, protection of the rights and freedoms of sovereign states, democratization, liberalization, etc. Benefiting from the accu-

mulated knowledge potential, the institutions systematize the new achievements and elaborations, taking into account the specificity of the modern reality and creating the theoretical basis for appropriate practical decision making.

The activity of the international nongovernmental organizations (INGOs) has a great importance for the maintenance of international security. The INGOs have recently been added to the so called “new actors”, “actors of sovereignty”, “transnational forces”. The problem is that some of them, in particular, those involved in human rights protection, environmental issues, humanitarian aid, managed to get the right to interfere in the domestic affairs of sovereign states. INGOs try to mobilize international public opinion and exercise pressure on intergovernmental organizations (for example, International Amnesty, Greenpeace, International Human Rights Federation, etc. succeeded in it). Hence, the influence of INGOs can change the character of international relations; this is a principally new tendency of the modern world. The scales, the changing character and the depth of influence of nongovernmental organizations on the international life and security demand special consideration.

To our mind, the activity of the international political institutions, as actors that play a defining role in reflecting the world development, has a special importance for the formation of the new way of political thinking. The scale, the changing character and the depth of the influence of these institutions on the international life demand a special consideration [3]. However, to scientifically analyze the subjects of the new political thinking paradigm, supranational structures, dealing with practice, is of less importance in comparison with the nongovernmental organizations and institutions focused on the theoretical – applied elaborations. Hence, they are an issue of special interest for us and we will thoroughly consider and classify them.

There is a broad network of institutional structures in the world. The recent years marked the network’s enlargement and rapid growth. The institutional boom can be explained by the fact the world community realized the increasing necessity to strengthen relations between theory and practice and recognized the important role the scientific institutions played in the formation of political thinking. We can distinguish the Center for American – Eurasian Studies and Relations [4], the US Nuclear Control Institute [5], the US Institute of Energy and Environmental Researches, Brookings Institution - the largest nongovernmental foreign policy research center in Washington [6], the Kennan Institute for Advanced Russian Studies [7] and many others. The West has known the practice of development and promotion of such institutions for a long time, while in the post Soviet states the scientific institutions, centers and NGOs have just started to get established and to work.

After the collapse of the Soviet Union, the intellectual potential among the republics, the former members of the Union, was unevenly distributed. The changing world required from every independent state to start everything from the very beginning. The establishment of analytical centers and nongovernmental organizations on the territory of the post Soviet states was necessary and evident. Nevertheless, they still remain to be unrealized projects for many newly formed states. Practically, all countries, the former USSR republics, are characterized by lack of reforms in the structures that are in charge for internal transformations and elaboration of the foreign policy of the state. Weak and unsystematic development of applied researches, inefficient functioning of some NGOs, as well as insufficient coordination, from the side of experts, of scientific research activity within the scientific centers are issues of paramount concern. To overcome the obstacles, it is necessary to carry out deep radical reforms.

At the same time, special attention has been given, recently, to the study of the problems of democratic transit, transformation of political institutions in the countries of transition, and theory of political modernization [8] in the post Soviet states. The process of civil society formation is under study, the relations of masses and elites to the major political institutions are analyzed. International projects aimed at the effective functioning of NGO in the post Soviet states are implemented. For example, the project “Strengthening the structure and managerial skills of Moldovan NGOs” is a joint partner project of Gustav Stresemann Institut (GSI) – the Academy of the European Policy and Economy (Bonn, Germany), International Human Rights Society, and the Moldovan Department (Chisinau, Republic of Moldova). The project is sponsored by the European Union within the frameworks of the TACIS program of the European Commission (IBPP). The main task of the project is to improve and support the work and activity of Moldovan NGOs to fully use their potential and involve different European structures and NGO networks in their activity.

These projects are of great importance for the post Soviet states as they contribute to the working out of efficient NGO mechanisms on the national level, taking into consideration the peculiarities of the given states’ development.

The study of the process of political thinking institutionalization and the analysis of some problems let us make the following conclusions. The institutional basis is an inalienable part of the modern political thinking

formation and has an influence on the increase in the professional level and development of creativity of the scientific community. The activity of the actors who form the new way of political thinking (institutions, centers, international nongovernmental organizations (INGOs), NGOs, seminars and conferences within the frameworks of INGOs and NGOs, the establishment of the centers to provide trainings for the improvement of professional skills, formation of organizational and informational structures), to some extent, fuels the process of realization of changes in the world of policy by the community and helps to adapt to the new conditions. In the opinion of the author, the institutions that deal with the study of global policy formation, INGOs that are able to influence some political decisions and NGOs whose activity aims to study the world public opinion, should take measures to strengthen the progressive development of every state. In their turn, the world centers for shaping of the new political thinking should diversify the arsenal of measures to strengthen the receptivity of political actors to acute and pressing problems of the modern world, to include the problems in the agenda of different forums, summits, etc.

The process of globalization is getting more and more power, branching in all directions. On the one hand, the enlargement of the international community is taking place, the process of establishment of the world mass communication system, including the informational one, is going on, obstacles in the way of trans-boundary financial flows are eliminated, the transnational corporations with their subsidiary companies and specialized industries are created all over the world; nongovernmental organizations and international associations grow. On the other hand, old security problems got acute and new problems appeared, the struggle for new economic markets is going on, the confrontation of TNC is sharpening that is expressed through the spread of values and traditions of economic freedom as well as through social upheavals related to the structural perestroika; through the new forms of supremacy and dependence (economic, technological, political); through the ecological problems, etc.

In general, the modern international relations distinguish between two possible ways to settle the backlog of international security problems. The first is the way of unilateral actions. The supporters of this way reflect, as a rule, the opinion of the leading Western states. The essence of their discussions is in the following: the scale of global problems is so complex, interrelated and enormous that even the totality of the developed countries resources cannot eliminate them. In this respect, it is expedient to act alone, creating, with the help of the protectionism measures and unilateral decisions, the islands of economic and political stability.

The critics of this conception consider that this variant of facing challenges of the modern world is unacceptable for the international relations. The temptation of unilateral actions provokes the growth of competition, disregard for the international law and multilateral institutions. This approach can give a short-term benefit; however, the loss can be of a long-term: the risk to shake the fundamentals of the international law might grow; the level of control over the world policy might decrease, etc.

Another way, accordant to the viewpoint of the author, assumes collective search for the settlement of two interrelated tasks: to secure from the threats and risks of political, economic, criminal – terrorist character; to develop strategies of globalization management to enlarge its positive influence on all states and people. On this account, the leaders of the states, ruling parties and nongovernmental organizations should steadily enlarge the sphere of convergence of their own national priorities with the better scale tasks that can serve as the foundation for the development of diverse forms of international cooperation and political joint actions.

References:

1. Нечаев В.Д. Межуровневая кооперация и институциональная организация местного самоуправления в современной России // Вестник Московского Университета. Серия 12. Политические науки. - 2005. - №5.
2. Mansbach R.W., Rhodes E. Global politics in a changing world. - New York, Boston: Houghton Mifflin Company, 2003.
3. NATO Handbook. - Brussels, Belgium, NATO Office of Information and Press, 2001; The Prague Summit and NATO's transformation. NATO 2003.
4. The Center for American-Eurasian Studies & Relations // <http://www.eurasiacenter.org>
5. Nuclear Control Institute // <http://www.nci.org>
6. Brookings Institution // <http://brook.edu/>
7. Kennan Institute for Advanced Russian Studies // <http://wwics.si.edu/kennan/index.htm>
8. Munteanu I. Dezvoltarea democrației locale: privire de ansamblu. Cartea albă. Situația autonomiei locale în Republica Moldova. - Chișinău: Cartier, 2000.

Prezentat la 23.05.2007

POLITICA UNIUNII EUROPENE DE DEZVOLTARE REGIONALĂ*Ala ȘVET**Catedra Relații Internaționale*

Regional development has different significance in the European countries. Regional development is important because there exist difficulties in the economic development of some countries in comparison with the countries more developed economically and historically, in natural resources and geographical sphere. It provides active participation of all citizens in economic, political and social development. It presupposes the development of distant territories from the developed center.

The renaissance of regional movement in 70th, the realization of administrative reforms in many countries which legitimized territorial extension of the European Community and contributed to radical changes in the regional development of countries. After the declaration of independence Republic of Moldova established relations with different international political and economic organizations, stabilized bilateral relations with the European states. Being a small country the efforts of Republic of Moldova to be integrated in the European structures are promoted on the central and regional level through the intensification of cooperation between regional communities and similar structures of neighbor states in the framework of Euro-regions.

Dezvoltarea economiilor naționale, desfășurarea oricăror activități economice, politice, diplomatice, culturale, sociale este puternic ancorată de evoluția procesului de cooperare și integrare regională. În contextul mondial actual, de globalizare a economiilor, cooperarea Nord-Sud, ca și cea Sud-Sud, constituie o realitate care creează premisele integrării regionale, cu scop declarat de creștere a competitivității tuturor statelor, în principal a celor slabe.

În prezent, termenul „dezvoltare regională” are semnificații diferite în țările europene. În cadrul Uniunii Europene, unele state tratează dezvoltarea regională prin expunerea faptului existenței problemelor dificile de dezvoltare economică a majorității teritoriilor interne față de unele teritorii economic mai dezvoltate și privilegiate din punct de vedere istoric, geografic, dotării cu resurse etc. Altele consideră că abordarea dezvoltării regionale asigură participarea activă și eficace a tuturor cetățenilor la dezvoltarea economică, politică și socială a țării. Se mai susține că aceasta presupune dezvoltarea teritoriilor situate la o distanță îndepărtată față de centrul economic dezvoltat. Însă, este general acceptat că dezvoltarea regională este o politică statală susținută de fonduri comunitare, devenită deja tradițională și consecvent promovată [1].

Cu excepția unei referințe generale la necesitatea consolidării unității economice dintre statele membre, tratatul fondator de la Roma (1957) nu oferă un mandat explicit pentru adoptarea unei politici de dezvoltare regională și de coeziune. Politica de dezvoltare regională avea un explicit caracter redistributiv. În 1975 a fost înființat un Fond European de Dezvoltare Regională (FERD) care să contribuie la proiectele de dezvoltare lansate de guvernele naționale [2]. Acest concept minimalist avea deficiențe serioase. Numeroase proiecte erau cofinanțate de FERD în baza unui sistem de cote naționale fără priorități explicite de dezvoltare pe termen lung și fără efect de multiplicare.

Necesitatea unei reforme radicale a sistemului de distribuție s-a cristalizat după extinderea sudică, prin includerea Greciei (1981), Spaniei și a Portugaliei (1986), toate considerabil în urmă față de media PIB-ului Comunității Europene de atunci.

Introducerea Programelor Integrate Mediteraneene (PIM) pentru perioada 1986-1992 a oferit Comisiei prima oportunitate de a experimenta abordări inovatoare privind atât conținutul politicilor, cât și metodele și cerințele atașate punerii lor în aplicare. În conformitate cu teoriile dezvoltării economice endogene, intervențiile de politică erau orientate spre dotarea actorilor productivi locali în direcția îmbunătățirii calității capitalului uman (dezvoltarea aptitudinilor forței de muncă, corespondența dintre aptitudini și cererea de forță de muncă), îmbunătățirii accesului la piață prin proiecte de infrastructură, inovării prin sprijinirea cercetării și dezvoltării tehnologice și a schimbărilor structurale.

Adoptarea Programului Pieței Unice Europene (în 1986) și semnarea Actului Unic European (în 1986) au semnat o nouă eră pentru politicile de dezvoltare regionale din Comunitatea Europeană. Lichidarea barierei în calea comerțului și libera circulație a persoanelor, capitalului și serviciilor au fost însoțite de preocupări privind capacitatea regiunilor defavorizate de a face față presiunilor concurențiale ale pieței. A fost pentru prima dată când instituțiile comunitare au primit un mandat explicit de a urmări dezvoltarea regională printr-un articol din noul tratat care ridică coeziunea economică și socială, precum și necesitatea de a reduce

„disparitățile dintre diferitele regiuni și înapoierea regiunilor defavorizate" (articolul 130a TCE) la rangul de obiectiv principal al Comunității Europene.

Sucesivele tratate ale Comunității Europene de la Maastricht (1992) și Amsterdam (1994) au reconfirmat centralitatea acestor obiective. Aceste evoluții au fost însoțite de introducerea unor instrumente financiare noi, dublându-se alocațiile bugetare dedicate diverselor fonduri structurale (pachetul Delors I, care a fost urmat în 1994 de un al doilea pachet Delors).

Într-o etapă incipientă, diminuarea decalajelor de dezvoltare regională și-au asumat-o statele naționale. În scurt timp însă, s-a dovedit că impactul implementării programelor de dezvoltare regională realizate de stat, bazate în special pe stimulente fiscale, este destul de slab. Renașterea mișcărilor regionaliste din anii '70, realizarea reformelor administrative într-un șir de țări prin care a fost legiferat nivelul regional, extinderea teritoriului Comunității Europene și transferarea către instituțiile comunitare a tot mai multor atribuții ale statelor naționale au contribuit la schimbări radicale față de fenomenul dezvoltării regionale. La nivel european s-a conștientizat că dacă se dorește ca noua Europă să fie un teritoriu lipsit de convulsii sociale și mari procese de migrări dintr-o parte în alta, atunci este nevoie de o strategie care să dezvolte regiunile subdezvoltate în așa fel încât discrepanțele să fie lichidate și teritoriul Europei să fie un teritoriu al șanselor egale.

Imediat după proclamarea independenței și recunoașterea de către comunitatea internațională, Republica Moldova a depus eforturi considerabile pentru stabilirea relațiilor internaționale, prin aderarea la cele mai importante organisme și organizații politice și economice internaționale, precum și prin semnarea acordurilor bilaterale cu diferite țări. Fiind o țară mică, cu resurse naturale limitate, Republica Moldova nu-și poate dezvolta economia decât integrându-se în structurile economice europene și mondiale. În acest sens, eforturile de integrare în comunitatea internațională au fost promovate prin intensificarea cooperării comunităților regionale cu structurile similare din țările vecine, România și Ucraina. Relații de colaborare stabile între regiunile frontaliere ale Republicii Moldova, România și Ucraina, au fost stabilite încă la mijlocul anilor '80, însă ele purtau un caracter mai mult formal. Prin semnarea tratatului de bază româno-ucrainean, la 2 iunie 1997, au fost puse bazele unei cooperări mai strânse între România și Ucraina în diferite domenii, inclusiv în domeniul cooperării transfrontaliere. În conformitate cu art.8 al Tratatului, părțile se angajau să sprijine cooperarea între unitățile administrativ-teritoriale din regiunile de frontieră. Mai mult decât atât, prin același articol se preconiza crearea Euroregiunilor „Prutul de Sus” și „Dunărea de Jos”, la care să participe și unități administrativ-teritoriale din Republica Moldova. Intențiile au fost fortificate în cadrul Summitului de la Ismail din 1997 prin semnarea de către Președintele Republicii Moldova, al României și al Ucrainei a „Declarației privind cooperarea transfrontalieră” și, la nivel guvernamental, a protocolului de colaborare trilaterală. Acțiuni concrete în vederea constituirii Euroregiunii „Dunărea de Jos” au fost întreprinse în 1998, la Galați, unde a fost semnat acordul privind crearea Euroregiunii „Dunărea de Jos”, concomitent fiind aprobat statutul, componența Consiliului și Regulamentul Euroregiunii. În baza acordului de constituire, în componența Euroregiunii au fost incluse județul Cahul (Republica Moldova), Județele Brăila, Galați, Tulcea (România), Regiunea Odesa (Ucraina). Componența Euroregiunii poate fi extinsă prin decizia Consiliului Euroregiunii de a permite aderarea altor regiuni frontaliere, care recunosc prevederile statutului Euroregiunii.

Republica Moldova participă la acțiunile inițiate de organismele la care este membră: Comisia Europeană, Inițiativa Central-Europeană, OSCE, Cooperarea Economică a țărilor din Bazinul Mării Negre, Comunitatea de lucru a Statelor Dunărene, GUAM. Interesele integrării europene a Moldovei sunt susținute prin intensificarea activității agenților economici în cadrul Pactului de Stabilitate pentru Europa de Sud-Est și integrarea continuă în cadrul organizațiilor și instituțiilor regionale din Sud-Estul Europei.

Republica Moldova face parte din țările care beneficiază de asistență comunitară în cadrul Programului TACIS, fiind interesată și în promovarea unor proiecte transfrontaliere comune în cadrul PHARE-TACIS. Cooperarea transfrontalieră cu UE este sprijinită din 1996 de către programul TACIS care acordă asistență pentru promovarea reformelor economice și de redresare în statele CSI și Mongolia. Activitatea Programului TACIS este bazată pe principiile Convenției-Cadru privind Cooperarea Transfrontalieră a Colectivităților Teritoriale de la Madrid (1980), la care Republica Moldova este parte semnatară din 1999. Programul își propune ca scop asigurarea securității în regiunile de frontieră și soluționarea unor probleme specifice de dezvoltare a acestora, evitarea dezechilibrului în dezvoltarea economică a regiunilor de frontieră, asigurarea funcționării eficiente a fluxurilor transfrontaliere (persoane, bunuri, servicii, capital), prevenirea activităților economice ilegale și reducerea poluării transfrontaliere a mediului.

Includerea Moldovei pe lista beneficiarilor de programe ale Uniunii Europene, prevăzute pentru celelalte țări din Sud-Estul Europei, va lărgi considerabil aria domeniilor, în care vor fi realizate proiecte concrete de asistență tehnică și financiară, având drept scop promovarea în continuare a reformelor democratice. Programul de activitate al guvernului Moldovei pentru anii 1999-2002, intitulat „Supremația legii, renașterea economică, integrarea europeană” a evidențiat clar vectorul pro-european al politicii externe, iar rezultatul practic al acestei dimensiuni a fost asocierea Republicii Moldova la Pactul de Stabilitate pentru Europa de Sud-Est. Tendința de apropiere de Europa și-a găsit reflectare atât în blocul de documente oficiale „Uniunea Europeană-Republica Moldova”, cât și în activitatea practică realizată în țară în cadrul Acordului de Parteneriat și Cooperare dintre UE și Moldova referitor la armonizarea legislației, înfăptuirea reformei instituționale, realizarea reformelor structurale în economie, democratizarea vieții sociale, precum și colaborarea, pe alte căi, cu instituțiile europene: Parlamentul European, Consiliul Europei.

Republica Moldova este în vecinătate nemijlocită cu Uniunea Europeană. Prevăzând acest fapt, ambele părți – Uniunea Europeană și Republica Moldova – încă din 1994 au semnat Acordul de Parteneriat și Cooperare (intrat în vigoare în 1998), îndeplinirea articolelor căruia trebuie să apropie pas cu pas baza legislativă, economia și orânduirea socială a Republicii Moldova de standardele europene.

Experiența europeană denotă că în vederea elaborării și promovării obiectivelor politicii de dezvoltare regională trebuie creată la nivel național o structură cu o largă reprezentare a administrației publice centrale și locale, precum și a organizațiilor (naționale, internaționale) preocupate de problemele în domeniu. În calitate de asemenea structură se propune crearea Consiliului de Coordonare a Dezvoltării Regionale (CCDR) – organ cu caracter deliberativ, care va asigura promovarea și coordonarea politicii naționale de dezvoltare regională. Crearea unui astfel de consiliu la nivel național va constitui manifestarea caracterului prioritar atribuit politicii de dezvoltare regională, iar includerea în componența Consiliului a reprezentanților regiunilor și ai unor organizații preocupate de problematica în domeniu va semnifica că la elaborarea politicilor de dezvoltare este luat în considerație interesul local, și, pe de altă parte, că este creat un mecanism de orientare a acestor politici.

Referințe:

1. Armstrong H., Taylor J. Regional Economics and Policy. - Blackwell, 2000, p.20.
2. Rhodes M. The Regions and the new Europe: Patterns in core and periphery development. - New York, 1995, p.45.

Prezentat la 02.05.2007

ASPECTE TEORETICE PRIVIND ORGANELE DE CONDUCERE ALE SOCIETĂȚII ÎN COMANDITĂ

Gheorghe GUȚU

Catedra Științe Administrative

The specific of limited partnerships consists in the association of two categories of members: general partners, who manage the organization, based on their personal features and limited partners, who give money to be used in commercial affairs. The constituent document of the limited partnership is the constituent contract, which has an intuitu personae character, the association of persons being based on personal features of the members.

Prin funcționarea societății comerciale se înțelege multitudinea de raporturi juridice care apar în interiorul societății comerciale. Aceste raporturi se referă în special la: modul de funcționare a organelor societății, inclusiv formarea, organizarea și activitatea fiecărui organ, corelația dintre ele (organ suprem, organ executiv, organ de control); drepturile și obligațiile asociaților față de societate; regimul juridic al patrimoniului societății [1].

În prezenta lucrare ne propunem să analizăm doar unul dintre aceste raporturi, și anume: cel care se referă la modul de funcționare a organelor societății în comandită, cu axarea pe problemele formării, organizării și activității fiecărui organ de conducere.

Spre deosebire de persoana fizică, societățile comerciale nu au voință proprie, ci trebuie să facă apel la voința unor organe chemate să o elaboreze și în același timp să o exprime [2]. Ca persoană juridică, societatea comercială are o voință de sine stătătoare care nu se confundă cu voințele asociaților. Voința societății comerciale este determinată de voturile persoanelor care compun această entitate colectivă, în baza principiului majoritar, aceste voturi exprimându-se în cadrul Adunărilor Generale [3].

Adunarea asociaților reprezintă forma de organizare care permite elaborarea și exprimarea în decizii și hotărâri a voinței sociale. În ansamblul societății comerciale adunarea asociaților reprezintă cel mai important organ de conducere, organul suprem de decizie. Rolul său în funcționarea societății este relevant și din următoarele aspecte:

- 1) are plenitudine de competență și atribuții;
- 2) numește celelalte organe ale societății sau le revocă;
- 3) decide modificarea actului constitutiv în concordanță cu necesitățile care rezultă din scopul propus la constituirea societății [4].

În cazul societății în comandită, organul suprem de decizie îl reprezintă ansamblul asociaților. Cu alte cuvinte, societatea în comandită nu are instituționalizată o adunare generală a asociaților, legea conferind acestora o libertate mai accentuată în ceea ce privește modul de organizare a activității unei asemenea societăți, spre deosebire de SRL și SA. Mai mult decât atât, coroborând prevederile de la alin.(1) art.138 cu cele de la alin.(1) art.123 din Codul civil, observăm că legislația atribuie prerogativele decizionale privind activitatea societății tuturor asociaților comandați, soluția justificându-se prin răspunderea nelimitată solidară a acestei categorii de asociați.

Deși legea nu-l denumește astfel și nu reglementează expres această formă de adunare, ea există implicit, deoarece legea dispune (la alin.(2) art.138 CC) că o serie de decizii nu pot fi luate decât de totalitatea asociaților. Considerăm că este, de exemplu, cazul deciziilor referitoare la modificarea actului de constituire sau situația de luare a deciziilor cu majoritatea voturilor asociaților – în celelalte cazuri, cu atât mai mult cu cât punctul 63 al Regulamentului societăților economice stabilește că în problemele ce nu se referă la sferele tradiționale de activitate ale societății, precum și în cazurile de suspendare a tranzacției planificate de asociatul comanditat împuternicit cu administrarea societății, hotărârile se vor lua de către toți asociații. Apare astfel întrebarea: în ce măsură se vor aplica prevederile Regulamentului referitoare la societatea în comandită? Răspunsul ar părea evident în contextul regulilor de aplicabilitate a normelor anterioare care nu se exclud de cele ulterioare prin metoda abrogării exprese indirecte; prin urmare, vor fi aplicabile reglementările Regulamentului în măsura în care acestea completează prevederile Codului civil.

Astfel, conducerea societății în comandită se exercită cu acordul tuturor asociaților comandați. Instituirea acestei reguli este determinată de necesitatea ca fiecare asociat comanditat să aibă un cuvânt de spus în funcționarea societății, având în vedere faptul că aceștia răspund nelimitat și solidar pentru datoriile sociale [5].

Voința socială a societății comerciale exprimată de adunarea generală este adusă la îndeplinire prin actele de executare ale persoanelor anume investite, care realizează administrarea societății. Orice societate comercială este administrată de anumite persoane care sunt desemnate generic în lege fie prin termenul de administrator, fie prin cel de organ executiv, acestea fiind sinonime în aspect juridic [6]. Administrarea societății în comandită se exercită de către asociații comanditați, excluderea asociaților comanditari fiind menită să apere interesele terților. Este și natural ca cei care duc greul răspunderii sociale nelimitate și solidară să aibă în mâinile lor și destinele societății [7].

Numai comanditații, sau numai unii din ei pot fi administratori, rațiunea este aceeași pentru care în denumirea de firmă a societății în comandită nu pot să figureze decât numele comanditaților, adică interesul terților care se pun în relații de afaceri cu reprezentanții societății, tocmai ca nu cumva terțul să fie indus în eroare crezând că tratează cu comanditații. De aici consecința: dacă un comanditar va fi numit administrator într-o societate în comandită, atunci satisfacția legitimă care se cuvine terților induși în eroare prin această numire este că acei ce reprezintă societatea să fie răspunzători nemărginiți pentru datoriile societății. Prin urmare, comanditarul care va fi însărcinat cu administrarea societății, acela față de terți este deopotrivă răspunzător pentru datoriile societății ca și comanditații [8].

În cazul în care actul constitutiv nu arată cine sunt administratorii societății în comandită sau nu conține nici o prevedere referitoare la modul de administrare a societății, se presupune că fiecare comanditar are dreptul de a acționa în numele acesteia din partea celorlalți asociați, având dreptul de a încheia toate operațiunile necesare exercitării activității societății. Posibilitatea participării asociatului comanditar la administrarea societății este o consecință firească a răspunderii nelimitate a acestuia pentru datoriile sociale [9].

Astfel, asociații vor putea decide ca administrarea și reprezentarea societății în comandită să fie efectuată în comun de către toți asociații comanditați ori să fie delegată unuia sau mai multora dintre aceștia. În ceea ce privește desemnarea unui terț în funcție de administrator, considerăm că acest lucru nu este posibil, întrucât caracterul *intuitu personae* al societății în comandită și existența unei răspunderi nelimitate a comanditaților ar impune ca aceștia să conducă direct activitatea societății și să nu o încredințeze unor persoane străine de societate. Tocmai din acest considerent legiuitorul a instituit regula administrării societății, prevederile de la alin.(1) art.138 CC având un caracter imperativ.

Administratorii societății în comandită vor putea fi numiți prin actul constitutiv sau ulterior constituirii societății, fiind aleși de către asociați. Administratorii desemnați prin actul constitutiv sunt aleși prin acordul tuturor asociaților comanditați. În cazul în care prin actul constitutiv se stipulează că în exercitarea prerogativelor de administratori ai societății comanditații vor lucra împreună, decizia privind efectuarea oricărui act de administrare trebuie să fie adoptată cu consimțământul unanim al acestora.

Serviciile făcute de administratorii societății în favoarea acesteia, în îndeplinirea funcțiilor lor sunt, de regulă, remunerate. Asociații au deplină libertate să decidă dacă administratorii beneficiază sau nu de o remunerație ori să stabilească cuantumul acesteia. În principiu, administratorilor li se acordă o remunerație lunară fixă. Legea nu interzice însă ca asociații să decidă stabilirea remunerației administratorilor sub forma unei sume variabile, reprezentând o cotă-parte aprioric predeterminată din beneficiile realizate de societate [10].

În principiu, comanditații desemnați ca administratori vor putea avea inițiativa oricăror operațiuni comerciale, care se circumscriu celor efectuate în mod obișnuit de societate, fără să aibă nevoie în acest sens de acordul prealabil al celorlalți asociați. Dacă însă operațiunea proiectată depășește limitele determinate de domeniul curent de activitate al societății, administratorul va avea nevoie de acordul tuturor asociaților (art.138 alin.(2) CC).

Potrivit art.138 alin.(2) CC, asociații comanditari nu au dreptul să participe la conducerea și administrarea societății în comandită, să o reprezinte fără procură, precum și să conteste acțiunile comanditaților în legătură cu administrarea sau cu reprezentarea societății exercitate în limitele ei obișnuite. Interdicția comanditarilor de a se amesteca în administrarea societății este justificată, pe de o parte, de scopul protejării terților, care ar putea să se înșele asupra poziției comanditarilor, considerând că tratează cu asociații care răspund nelimitat pentru datoriile sociale, iar, pe de altă parte, de faptul că, răspunderea comanditarilor pentru datoriile sociale fiind limitată, aceștia trebuie împiedicați să se lanseze în operațiuni imprudente pe socoteala societății. Această interdicție nu are însă un caracter absolut, comanditarii putând încheia anumite acte în contul societății în temeiul unei procuri speciale date pentru o operațiune determinată de către asociații comanditați care sunt administratori ai societății. Procura va trebui în mod obligatoriu să precizeze operațiunea sau să determine operațiunile care vor fi încheiate de asociatul comanditar în contul societății.

Considerăm, de asemenea, că asociatul comanditar va putea încheia orice act permis de lege unei persoane străine care nu participă la conducerea societății. De exemplu, va putea fi un colaborator tehnic, va putea ține casieria societății, va putea fi salariat al societății, cu condiția de a nu depăși rolul de subaltern în relațiile cu terții, va putea garanta obligațiile acesteia ca fidejutor, va putea împrumuta societatea sau va putea să-i vândă mărfuri. De asemenea, asociații comanditari pot consilia pe administratori, cu condiția ca terții să nu aibă cunoștință de aceasta.

În vederea necesității asigurării independenței comanditaților, care răspund cu întreaga lor avere pentru datoriile sociale în activitatea lor de administrare a societății, legea interzice comanditarilor să conteste acțiunile comanditaților în legătură cu administrarea sau cu reprezentarea societății exercitate în limitele activității ei obișnuite. Comanditarii vor putea însă contesta orice acțiune a comanditaților contrară legii sau actului constitutiv.

Ori de câte ori nu se prevede altfel prin actul constitutiv, fiecare asociat comanditar are dreptul de a reprezenta societatea și, implicit, de a încheia orice act în numele societății, în limitele legii și ale obiectului de activitate. În principiu, sub raportul statutului juridic, administratorul cumulează în persoana sa o dublă calitate, și anume: pe de o parte, el este un organ de gestiune, iar, pe de altă parte, administratorul este și se manifestă și ca un organ de reprezentare a societății în raporturile juridice ale acesteia. Ca organ de gestiune a patrimoniului social, administratorul este obligat să decidă în tot ceea ce privește patrimoniul societății, în vederea realizării obiectului de activitate al societății și a scopului avut în vedere la constituirea acesteia [11].

Ca organ de reprezentare a societății, administratorul acționează nu în numele său personal, ci în numele și pe contul societății. Actele juridice pe care el le îndeplinește în această calitate produc efecte directe în persoana societății. Astfel fiind, considerăm că funcția de reprezentare a societății este de natura activității administratorului, acesta putând reprezenta societatea în relațiile cu terții, chiar dacă actul constitutiv nu menționează nimic în această privință.

Sigur, în literatura de specialitate au existat și opinii [12], care au rămas însă izolate, potrivit cărora administrarea societății nu se confundă cu reprezentarea, iar administratorii reprezintă, potrivit regulii generale, simple organe deliberative, dar nu și organe prin care se exprimă voința societății, astfel încât, pentru a putea reprezenta societatea în raport cu terții, o persoană ar trebui să fie investită expres cu această putere, fie la constituirea societății, fie ulterior. Din punctul nostru de vedere, aceste opinii nu sunt justificate. Considerăm că singurele limitări care ar putea fi aduse puterilor administratorilor sunt cele stipulate în actul constitutiv. Astfel, este posibil, dacă se prevede prin actul constitutiv, ca un administrator să nu aibă dreptul de a reprezenta societatea în relațiile cu terții.

Persoanele care au dreptul să reprezinte societatea în comandită sunt obligate să notifice despre desemnarea lor organul de stat unde societatea este înregistrată. O asemenea notificare este importantă, deoarece din momentul înscrierii acestui fapt în Registrul de Stat al Întreprinderilor persoana respectivă va putea încheia acte juridice valabile în numele societății și pentru societate, acte apte să genereze obligații și drepturi subiective valabile atât pentru societate, cât și pentru terții cu care aceasta intră în raporturi juridice.

Dreptul de a reprezenta și administra societatea în comandită încetează fie prin revocarea administratorului, fie prin renunțarea acestuia la dreptul de a administra și reprezenta, precum și prin expirarea termenului duratei mandatului încredințat, moartea sau incapacitatea administratorului ori dizolvarea societății (aceste din urmă cazuri, deși nu sunt expres prevăzute de Codul civil, nu comportă nici o discuție, deoarece sunt împrejurări obiective care nu antrenează modificarea actului constitutiv și deci nu necesită îndeplinirea unor formalități sau proceduri speciale de către asociați).

Revocarea administratorului. Revocarea administratorului se va putea face la solicitarea oricărui asociat, dar numai prin hotărâre judecătorească și numai dacă există motive temeinice în acest sens. Existența sau, după caz, inexistența unor asemenea motive este lăsată la aprecierea instanței judecătorești, legea făcând doar o enumerare exemplificativă. Astfel, pot fi considerate motive întemeiate: încălcarea gravă a obligațiilor și imposibilitatea exercitării atribuțiilor. În acest din urmă caz, considerăm că nu poate fi vorba de o imposibilitate obiectivă, ci mai degrabă de o nepricepere sau inabilitate profesională. Ar putea constitui motive temeinice pentru revocarea administratorului și neglijența gravă în îndeplinirea atribuțiilor sau însărcinărilor ce i-au fost încredințate, precum și incorectitudinea.

Revocarea administratorului va produce efecte față de societate din momentul rămânerii definitive a hotărârii prin care a fost pronunțată, iar față de terți – din momentul înscrierii, cu titlu de mențiuni, a hotărârii de revocare în Registrul de Stat al Întreprinderilor. Ipotetic vorbind, până la această dată administratorul în cauză va putea încheia acte juridice cu terții ca și cum nimic nu s-ar întâmpla. Acele acte juridice își vor produce efectele normale atât în persoana societății, cât și în ce îi privește pe terții implicați.

Renunțarea la dreptul de administrare. Renunțarea la dreptul de administrare este o manifestare unilaterală de voință a administratorului, în sensul de a-și declina această calitate, iar asociații nu îl pot obliga pe acela care și-a exprimat voința într-un atare sens să revină asupra deciziei luate. Renunțarea are un caracter discreționar, putând interveni în orice moment, singura condiție fiind notificarea celorlalți asociați (sau a celorlalți administratori) asupra renunțării. Desigur, în condițiile în care, datorită renunțării, societății i-a fost cauzat un prejudiciu, aceasta va avea dreptul la despăgubiri.

O anumită particularitate o reprezintă ipoteza administratorului renunțător care a fost desemnat în această funcție prin actul constitutiv al societății ca unic administrator. Într-o atare ipoteză, asociații vor putea fi puși în situația de a numi un alt administrator, ceea ce *de facto* presupune modificarea contractului de constituire [13].

Cât privește existența organului de control al societății în comandită, considerăm că acesta nu este obligatoriu de a fi instituit, în primul rând, datorită numărului mic de asociați (maxim 20 asociați) și, în al doilea rând, datorită faptului că societatea în comandită, fiind una din categoria societăților de persoane, are la bază caracterul fiduciar, adică societatea se bazează pe încrederea pe care o au asociații unii față de alții.

Referințe:

1. Roșca N., Baeș S. Dreptul afacerilor. Vol. I. - Chișinău: FEP „Tipografia centrală”, 2004.
2. Georgescu I.L. Drept comercial român. Vol.II. - București: ALL Beck, 2002.
3. Țiclea Al. și colab. Societățile comerciale de la A la Z. - București: Casa de cultură și presă „Șansa” SRL, 1999.
4. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova privind aprobarea Regulamentului societăților economice, nr. 500, (nepublicată oficial).
5. Georgescu I.L. Op.cit.
6. Roșca N., Baeș S. Op.cit.
7. Gerota D.D. Curs de societăți comerciale. - București: Fundația culturală „Regele Mihai I”, 1930.
8. Toma S. Curs de drept comercial. Vol.I. - București, 1911.
9. Florescu Gr. Drept comercial român. - București: Editura Fundației României de mâine, 2003.
10. Codul civil al Republicii Moldova. Comentariu. - Chișinău: FEP „Tipografia centrală”, 2006, art. 106-144.
11. Ibidem.
12. Georgescu I.L. Op.cit.
13. Codul civil al Republicii Moldova. Comentariu.

Prezentat la 06.04.2007

ANALIZA JURIDICĂ A CONTRACTELOR COMERCIALE**Gheorghe GUTU, Lora BADAN***Catedra Științe Administrative*

Le contrat commercial est un accord de volonté, une convention bilatérale, consensuelle, synallagmatique et onéreuse, suite auquel les parties contractantes engendrent leurs activités économiques, selon la spécificité de leur objet d'activité.

Tratarea problemei privind contractele comerciale am fundamentat-o ca tendință în necesitatea de delimitare a raporturilor contractuale ce apar în sfera comercială de cele de natură exclusiv civilă. Nu vom porni abstracti de ideea lipsei de tratare în cadrul legislației Republicii Moldova a contractelor comerciale distinct de cele civile, așa încât deosebire expresă între acestea nu se face de legiuitor în legea materială (adică cea civilă). Astfel, ne aflăm în fața primei dileme care se naște din reglementările Codului de procedură civilă cu referire la cauzele ce sunt distribuite spre soluționare instanțelor economice; prin urmare, se impune ca necesară delimitarea raporturilor contractuale comerciale de cele civile. Pentru elucidarea bazei legale este cazul să menționăm că toate categoriile de contracte ce apar între subiecții de drept bazându-se pe egalitatea dintre părți, adică cele de natură privată (indiferent de scopul și interesul în care se fac), sunt reglementate de Codul civil și alte legi speciale fie ca contracte numite, fie nenumite, iar raporturile comerciale deocamdată se guvernează de aceleași acte normative și se delimitează ca raporturi specifice decât la nivel de doctrină. În această ordine de idei, este simplu raționamentul care îndeamnă la considerarea ineficienței de delimitare a acestor raporturi, cel puțin din punct de vedere material, atât timp cât actul contractual comercial își găsește diriguirea în aceleași norme ca și cel civil. Cu atât mai mult că, așa cum stau lucrurile la moment, între contractele civile și cele comerciale se creează poziția de gen – specie, care, cât de mult s-ar vrea ruptă de această relație prin păreri doctrinare, nu se face posibilă. Revenind la ideea temeiniciei de necesitate în analiza decupării contractelor comerciale, vom face totuși unele referințe care, cu certitudine, ar răspunde dilemelor create în acest sens.

Întâi de toate, trebuie să pornim de la ideea că o multitudine de sisteme de drept au consacrat izvoare speciale domeniului comercial, cele mai multe dintre ele bazându-se pe Codul comercial francez. Astfel, în sistemele respective nu se mai pune problema delimitării, sau cel puțin acest lucru nu este atât de delicat și nu necesită inventarea unor criterii care ar lăsa și loc de probabilitate de eroare. În ceea ce ne privește, rațiunea este simplă: sistemul de drept sovietic a exclus existența unor raporturi de natură privată care ar fi orientate spre obținerea de profit în sensul producerii și comercializării de produse, precum și al prestării de servicii și executării de lucrări. Astfel, domeniul nu exista în general, fiind chiar amenințate asemenea categorii de raporturi de prevederi de natură penală și administrativă, iar în ceea ce privește întreprinderile, acestea nu cunoșteau cadrul privat, fiind create, conduse și controlate în totalitate de stat după criteriile unei economii centralizate. Modificările care au survenit odată cu trecerea Republicii Moldova la economia de piață au condiționat și crearea unui cadru pentru activități comerciale, care s-a făcut prin adoptarea treptată a unor acte normative ce s-au orientat mai degrabă către subiecții ce se implică în afaceri, decât la raporturile propriu-zise, acestea trecând parcă după o inerție în cadrul celor civile. Pe parcurs, legislația a tot făcut loc novațiilor care se conformau unor condiții de piață, precum și necesităților economice, dar direcția contractuală așa și a rămas ascunsă printre reglementările legii civile. La adoptarea noului Cod civil legiuitorul, chiar dacă a dedicat spațiu pentru subiecții dreptului comercial în contextul persoanelor juridice, mai cu seamă la compartimentul ce se referă la societățile comerciale, a lăsat parcă elementul contractual comercial pentru eventualitatea unei alte codificări, făcând doar unele referințe ocazionale la natura comercială contractuală, cum ar, fi de exemplu, în cadrul contractului de vânzare-cumpărare, leasing, antrepriză, franchising, intermediere comercială, agent comercial, comisionar profesionist etc. Reglementările speciale însă se pare fie că întârzie, fie nici nu urmează să apară; or, acestea nu convin pe fundalul unei instabilități economice care caracterizează sistemul din Republica Moldova. Nu pledăm cu stăruință pentru elaborarea unui cod comercial, așa cum înțelegem foarte bine că „ar fi foarte multe de făcut” pentru aceasta, dar încercăm să spunem că reglementările civile, inclusiv cele din acte speciale, nu acoperă cu desăvârșire elementele și natura juridică a contractelor comerciale. Consecința fiind și faptul că apar dispute referitoare la unele contracte care s-ar cere catalogate ca fiind comerciale. Dar rămâne dilema ce se oprește la criteriu: scop, subiecți, obiect, natură, altceva?

Analiza problemei propuse o vom iniția tipic printr-o abordare introductivă. Activitatea comercială este una desfășurată de persoane fizice și juridice în scopul obținerii de beneficii și, totodată, satisfacerii nevoilor generale ale consumatorilor, caracterizându-se prin dinamism și complexitate. Această activitate poate genera fie un contract, fie un act juridic unilateral. Cel mai des însă este vorba de contract, care, conform legii civile (art.666 CC), este acordul de voință realizat între două sau mai multe persoane prin care se stabilesc, se modifică sau se sting raporturi juridice. Condițiile de valabilitate, încheiere, executare și încetare a contractelor se stabilesc de legislația civilă în vigoare și considerăm inutilă analiza în detaliu în acest sens în contextul subiectului abordat, din moment ce suntem interesați de natura juridică a acestora.

Ținând cont de faptul că în desfășurarea activității sale întreprinzătorul încheie o serie de acte juridice prin intermediul cărora se nasc, se modifică sau se sting drepturi și obligații, este evident că realizarea acestei activități se face posibilă doar prin intermediul instituției contractuale. În vederea stabilirii rolului contractului comercial, considerăm oportun a-l defini. În literatura română de specialitate contractul comercial reprezintă un acord de voință, o convenție bilaterală, consensuală, sinalagmatică și oneroasă prin care părțile contractante dau viață activității lor economice, conform specificității obiectului lor de activitate. Caracteristica de bază a acestor contracte se reliefează ca trăsătură speculativă, deoarece fiecare dintre părți încheie contractul în ideea obținerii unui profit; or, finalitatea ce vizează obținerea profitului ține de specificul activității de întreprinzător. Ținem să menționăm că acest criteriu atrage ca element calitate subiecților implicați în contractele comerciale. Convențional vom denumi subiecții implicați în afaceri ca fiind comercianți sau întreprinzători (fără diferență semantică), aceștia urmând să întrunească următoarele exigențe: să fie înregistrați în modul prevăzut de lege (ca întreprinzător individual sau persoană juridică cu scop lucrativ). Dacă vom admite că părți ale contractelor comerciale sunt doar întreprinzătorii, riscăm să îngustăm cercul acestor contracte, excluzându-se cele de consumator reglementate la alin.(3) art.666 CC.

Particularizarea contractelor comerciale o vom face prin evidențierea unor caractere specifice care le deosebesc de alte contracte civile, și anume: despre acestea se poate menționa:

1. Se încheie în vederea realizării scopului de profit al agentului economic. Deseori, în doctrina de specialitate se pune problema subiecților contractelor comerciale ca criteriu de delimitare de contractele civile în general, unii autori considerându-l drept un criteriu al relațiilor de acest gen. Propunem însă evidențierea criteriului de scop contractual, care va permite determinarea în calitate de contracte comerciale atât a celor încheiate între agenți economici, cât și între un agent economic și consumator. De menționat însă că caracterul comercial al ultimei categorii de contracte este relativ, deoarece pentru consumator acest contract se va face în scopul acoperirii unor necesități, iar pentru agentul economic totalitatea acestor relații duc la îndeplinirea obiectivului de creare și funcționare a acestuia. Și dacă am îngusta cercul acestor raporturi la cele dintre agenții economici, ar rămâne o categorie foarte limitată. În același context este de menționat că și contractele civile dintre agenții economici nu întotdeauna au caracter comercial (de exemplu, înstrăinarea unui utilaj care nu mai este necesar unei întreprinderi către o altă întreprindere); prin urmare, rămâne valabil elementul de scop, și nu cel de subiecți.

2. Au întotdeauna caracter oneros. Acest caracter rezultă efectiv din primul sus-menționat, așa încât nu este posibilă atingerea scopului obținerii de profit prin intermediul unor acte cu titlu gratuit; de altfel, există chiar interdicția legală de înstrăinare cu titlu de donație a bunurilor în relațiile dintre persoanele juridice cu scop lucrativ (art.832 alin.(1) lit.c) CC). În ceea ce privește relațiile cu consumatorii, acestea nu pot fi de natură gratuită prin esență, deoarece producerea sau comercializarea de bunuri, precum și prestările de servicii se fac de către agenții economici în virtutea scopului patrimonial; or, altfel nu s-ar vedea profitabilă prestația agentului pe piață. S-ar putea invoca și transmiterea de premii, organizarea de tombola și alte categorii de acțiuni care înseamnă transmitere gratuită de bunuri sau prestare gratuită de servicii consumatorului; aceste elemente sunt adiacente activității și se încadrează în strategiile publicitare ale ofertantului.

3. Au, de regulă, caracter negociabil. Acest caracter se referă mai degrabă la relațiile dintre agenți economici care au posibilitatea să negocieze atât în privința prețului (ca cel mai specific element contractual), cât și în privința altor elemente în funcție de necesitate, eficiență, criterii concurențiale, practici anterioare, posibilități economice etc. În ceea ce privește relațiile contractuale cu consumatorul, acestea, dimpotrivă, cunosc, de regulă, elementul de adeziune, deoarece comercializarea bunurilor și prestarea serviciilor se face prin oferte publice, iar consumatorul are posibilitatea de a alege din spectrul de oferte varianta care convine; prin urmare, elementul negociativ se diminuează sau chiar nu este posibil în unele situații.

4. Pot fi guvernate de uzanțe. Legislația civilă menționează ca izvor de drept și uzanța, fapt ce conduce la ideea că domeniului contractual comercial i s-a creat condiția libertății de a se conduce de practicile comerciale care au instituit tradiții juridice în sensul reglementării unor trăsături sau elemente contractuale. De menționat că o reglementare legală care traduce importanța uzanțelor în practica comercială este cea referitoare la stabilirea prețului în contractele de vânzare-cumpărare cu caracter comercial (art.756 alin.(2) CC). Însă, la moment, aplicabilitatea uzanțelor pentru Republica Moldova este sceptic analizată, ținându-se cont de faptul că relațiile de natură comercială sunt încă „june” pentru a putea consolida anumite tradiții comerciale, chiar și la un nivel regional destul de limitat. Pe de altă parte, instabilitatea în acest domeniu poate genera dileme în aplicarea anumitor uzanțe care pot fi contestate în justiție de partea căreia îi este defavorabilă aplicarea uzanței.

5. Sunt întotdeauna sinalagmatice. Corelativitatea drepturilor și obligațiilor care se nasc între părțile la relațiile contractuale comerciale este vădită și esențială din moment ce caracterul oneros nu poate fi realizat decât prin mutualitate. Partea care desfășoară activitate de întreprinzător, dacă ne referim la relațiile cu consumatorii, este interesată în primirea unei contraprestații (de regulă, în bani) pentru care se obligă să transmită un bun, să efectueze o lucrare, să presteze un serviciu; deci, obligația sa naște pentru celălalt o obligație de răspuns. În contractele dintre agenți economici reciprocitatea rezultă în tot cazul din scopul de profit, care la fel urmărește asumarea unei obligații de cealaltă parte. Concluziv, elementul specific al acestor categorii de contracte se poate demarca prin prisma interesului urmărit de părți la încheierea lor.

6. Obiectul material al contractului se exprimă, de regulă, în bunuri mobile. Rațiunea acestei păreri se fundamentează pe logica și dinamica relațiilor de natură comercială, în cadrul cărora nu se pot admite în mod firesc înțelegerile cu scop de fertilitate și rentabilitate reciprocă cu referire la bunuri imobile. De fapt, această variantă poate fi admisă ca una puțin frecventă dacă vom propune analiza naturii juridice a activității unui comerciant (în sens larg) care, deținând cu titlu de proprietate un bloc locativ, îl supune închirierii prin ofertă publică, urmărind tragerea plăților de chirie pentru realizarea scopului antreprenorial. Ipoteza o considerăm valabilă și pentru activitățile societăților comerciale constituite în scopul executării de lucrări în domeniul construcțiilor. Efectiv avem părerea existenței unei reguli care se referă la bunurile mobile ca obiect al contractelor comerciale, incluzând aici și banii, completate de excepția pe care o propunem spre analiză legată de bunurile imobile, asupra cărora se poate conveni prin contracte comerciale.

7. Cunoșc soluționarea justițiabilă în instanțe specializate. La acest caracter însă vom îngusta aria contractelor comerciale până la cele exclusiv dintre persoane ce desfășoară activitate de întreprinzător. Legiuitorul a decis crearea instanțelor economice pentru a se asigura de cunoașterea profundă a materiei comerciale de către instanțele judecătorești prin consolidarea acestora la domeniul distinct deloc întâmplător, ci pentru că este un domeniu marcat mai relevant de riscuri, ce necesită cunoașterea a două domenii care combină exigențele juridice cu cele economice și care au ca obiect de dilemă sume de bani (de cele mai multe ori, importante). Referitor la ceea ce ne interesează, vom menționa categoriile de cauze ce se examinează în instanțele judecătorești economice, și anume: cele ce se nasc din contracte. Este vorba de reglementarea de la art.29 alin.(1) din Codul de procedură civilă, și anume: este de competența instanțelor economice soluționarea litigiilor ce apar din raporturi juridice civile, financiare, funciare, din alte raporturi dintre persoane juridice, persoane fizice care practică activitate de întreprinzător fără a se constitui persoană juridică având statut de întreprinzător individual dobândit în modul stabilit de lege. Conținutul legii procesual civile este, din punctul nostru de vedere, superficial din două motive: 1) s-au specificat persoanele juridice fără a se face o precizare care ar evidenția doar o categorie a acestora, și anume: cele care desfășoară activitate de întreprinzător. Or, s-a mizat pe sintagma „litigii economice” care este utilizată la începutul acestui punct sau s-a vrut extinderea specificului persoanelor fizice despre care s-a făcut mențiune ulterioară, deși din conținutul normei acest lucru nu poate fi desprins în nici un caz prin analiză logică; 2) nu a fost expusă și varianta relațiilor dintre persoane fizice și juridice, referindu-se doar la cele din cadrul aceleiași categorii. Cu toate neajunsurile legii procesuale, este totuși benefică atribuirea acestor categorii de cauze spre examinare specială la instanțele respective. Deci, particularitatea specifică pentru aceste categorii de contracte este faptul atribuirii eventualelor litigii apărute în baza lor instanțelor specializate economice.

Investigația în privința contractelor comerciale am dori s-o finalizăm, cum și este firesc, cu unele sugestii care ar fi și răspunsul la toate problemele ridicate anterior, și anume:

- este imperioasă cerința de ajustare a legislației la condițiile economice și sociale actuale care dictează delimitarea relațiilor de natură comercială de cele civile, fapt care se poate realiza și prin introducerea unor criterii

clare de delimitare, nu obligatoriu prin crearea unei codificări (care trebuie să recunoaștem, ar însemna chiar varianta ideală) pentru domeniul comercial;

- contractelor civile care pot avea și caracter comercial să le fie dedicate unele reglementări juridice specifice în cadrul legii civile pentru a elucida eventualele extinderi exagerate ale legii civile, ori să fie create unele mecanisme specifice facilitare sau, din contra, mai riguroase pentru cadrul contractual comercial;

- aplicabilitatea uzanțelor comerciale să fie racordată criteriilor de practici comerciale sănătoase și nu exclus, să se implimenteze o modalitate de analogie a practicilor comerciale contractuale din Republica Moldova cu cele din străinătate;

- să se contureze un concept de drept neafectat de imposibilitatea de scoatere a domeniului comercial din cel civil; or, trebuie să se facă clară poziția legiuitorului în privința dreptului comercial: este sau nu o ramură de drept distinctă? Rezolvarea acestei dileme va permite ca prin prisma conceptului de drept să se poată delimita foarte clar un contract civil de unul comercial.

Prezentat la 06.04.2007

ASPECTE ȘI MOMENTE ALE CONSTITUIRII ZIARISTICII DE MEDIU DIN REPUBLICA MOLDOVA

Andrei DUMBRĂVEANU

Catedra Jurnalism

First elements of the environment journalism of the Moldovan period may be noticed at the fifth decade of the XX century. The constitution of journalism and evolution of environment journalism are conditioned by the socio-humanitarian demands, by the necessity of informing concerning the environment and the relations human-nature-human.

In this study, we have put as an objective to determine the principal stages of the process of constituting of environment journalism in Republic of Moldova and to emphasize certain moments from the publicists and writers' biographies who dedicated themselves to the domain in question, to concisely analyze some of the important works on environment theme.

With this goal in mind we have studied editions, periodicals that appeared in the 1950-1990. The Fund of the M.Kogalniceanu Museum from the Union of Moldovan writers we had had a number of meetings discussions with journalists involved in the promotion of the environmental subjects.

Ziaristica de mediu este un domeniu al publicisticii unde activitățile umane de folosire a resurselor naturale, procesele ce au loc în natură sunt fixate, descrise, investigate, analizate și prezentate cu metode și mijloace jurnalistice.

Primele elemente de ziaristică de mediu în presa periodică moldovenească pot fi observate în deceniul cinci al sec. XX. Constituirea și evoluția ziaristicii de mediu sunt condiționate de cerințe social-umane, de necesitatea de informare referitor la natura înconjurătoare și la relațiile om-natură-om.

În cercetarea efectuată ne-am pus ca scop să stabilim etapele principale de constituire a ziaristicii de mediu în Republica Moldova și să evidențiem momentele mai importante din biografiile publiciștilor și scriitorilor care s-au consacrat acestui domeniu, să analizăm succint unele din lucrările lor cu tematica de mediu.

Pentru atingerea scopului, am studiat edițiile periodice, apărute în anii 1950-1990, la Muzeul „M.Kogalniceanu” de la Uniunea Scriitorilor din Moldova, am susținut întâlniri, discuții cu jurnaliștii implicați în abordarea tematicii de mediu.

La începutul anilor '50 ai secolului XX, în „Scânteia leninistă”, revistă destinată elevilor, apar schițe și nuvele documentare privind lumea animalelor și a plantelor. Ele poartă semnătura lui *Simion Pasco*, scriitor de limbă rusă născut în regiunea Kokchetov, Republica Kazahă. Îndată după al doilea război mondial, S.Pasco se stabilește cu traiul în Moldova. Scrie mai multe povestiri și nuvele înmănunchiate în culegerile „În pădure și acasă” (1953) și „Pe poteci de codru” (1955), în care cultivă sentimente de dragoste pentru natura înconjurătoare. Concomitent, în revistă apar și povestiri despre animale semnate de *Gherasim Uspenschi*, biolog și scriitor de limbă rusă, care, ca și S.Pasco, a venit în Moldova în anii de după război, fiind născut în raionul Starița din regiunea Kalinin, Rusia.

Scrierile lui S.Pasco și G.Uspenschi sunt educative, științifico-populare, ele apropie omul de natura înconjurătoare, descoperă revelatoriu tainele comunicării umane cu animalele și plantele din preajmă.

Metoda descriptiv-cognitivă de prezentare a peisajului, a monumentelor naturii a fost preluată, aplicată în mai multe reportaje și schițe de călătorie de scriitorul Anatol Gugel pe paginile săptămânalului „Cultura”, de jurnalistul Didi Jurbinschi, care a susținut rubrica „Omul și natura” în cadrul Redacției Principale de Radio Emisiuni Agricole a Comitetului de Stat pentru Radio și Televiziune din RSS Moldovenească.

Primele articole de investigație de mediu în care sunt abordate problemele privind defrișarea suprafețelor silvice, poluarea apelor de suprafață apar în „Moldova”, revistă social-politică și literar-artistică, fondată la Chișinău în 1966.

Articole analitice și publicistico-literare de mediu au mai semnat scriitorii și gazetarii: Gheorghe Malarciuc, Mitrofan Vătavu, Alexandru Gromov, Ion Vatamanu, Mihail Garaz, Vasile Severin.

Spre sfârșitul anilor '70, în presa republicană sunt editate tot mai frecvent articole cu problematică de mediu. Ziariștii – senzori ai societății și naturii – lansează semnale de alarmă: în pericol se află mediul înconjurător, este amenințată sănătatea, starea psihosomatică, morală și spirituală a omului.

Sunt publicate articole de înaltă ținută lingvistică cu mesaj civic profund. Vom reproduce câteva pasaje din schița publicistico-artistică „Recviem pentru Uncheașul” de *Gheorghe Malarciuc*. Am ales pasaje mai lungi, căci schița respectivă este semnificativă pentru publicistica de mediu din această perioadă.

„Nu pot uita copacul acela...”

Înalt de vreo zece stânjeni buni, cu tulpină dreaptă – nici tu ciot, nici tu scorbură – și gros la temelie, încât trei oameni alde mine, dându-și mâinile, nu-l puteau cuprinde. Însoțitorul meu, un bine cunoscut savant, a apreciat vârsta copacului cam la vreo două secole și jumătate. Cum se înălța semeț și sumbru, ca o căpetenie a acelor locuri, aflându-i vârstă venerabilă, l-am și botezat în gând: „Uncheașul”. [...]

Împrejur, pe o suprafață de douăzeci-treizeci de hectare, pădurea fusese tăiată. Arborii din vecinătate, cam de aceeași înălțime și vârstă, în căderea lor străfulgerată, au frânt ramurile „Uncheașului”, i le-au retezat curat de jur-împrejur. La o azvârlitură de băț, țipau agresiv ferăstraiile electrice, mașinile de tracțiune încărcate cu bușteni mustind încă de sevă, numărați și însemnați cu cretă, se opinteau din greu, fumegând și vuind teribil.

Cum de scăpase „Uncheașul”?

Brigadierul tăietorilor de pădure Afanasie Cerlat ne explică mahmur, fără chef de vorbă: l-au lăsat până mâine-poimâne, că-i tare frumos, nu ți se ridică mâna asupra lui. Dar au să-l doboare numaidecât, ordinul e ordin – să fie tăiată toată pădurea, 474 hectare. [...]

Spun savanții și mărturisesc documentele, că odinioară Nistrul, acest dar divin al Moldovei, era împădurit pe tot cursul său. Ba chiar și întreg teritoriul republicii, până a ajunge aproape cel mai despădurit meleag – 60 de ori mai puțină pădure pe cap de locuitor decât media pe țară – era un rai verde pentru toată suflarea. Să lăsăm însă savanților cercetarea pricinilor istorice care ne-au adus la acest dramatic moment, iar noi să rămânem la vremurile noastre.

În anii cincizeci, au fost defrișate mai bine de 2600 hectare de păduri nistrene. În 1964 se hotărăște tăierea a încă 2600 hectare. Model de operativitate: chiar în acel an, 1964, au căzut sub topor și fierăstrău 1123 hectare. Contra flagrantei nechibzuințe își ridică glasul savanții, specialiștii silvicultori, muncitori și colhoznici de rând. Degeaba: tăierea pădurilor continuă. La 16 ianuarie 1965 săptămânalul unional „Литературная газета” publică un amplu și vehement articol semnat de E.Lopatina. „Nici un fel de necesități urgente nu pot îndreptăți nimicirea barbară a bogățiilor naturale – a tezaurului nostru comun, a tezaurului urmașilor noștri”, – își încheia autoarea rechizitoriul. [...]

... Nu departe de Coșnița se întinde altă pădure – Pîrîta. Chiar la marginea drumului crește semeț un stejar cu tulpina joasă, cu ramificații multe și viguroase, parc-ar fi trei-patru pomi într-unul singur.

Copacul e înconjurat de un gârducean de lemn, iar pe tulpină poartă o tăbliță, căreia i-aș spune mai curând semn onorific: „Stejarul se află sub ocrotirea statului. Vârsta – 296 ani. Perimetrul – 6,30 m. Sub el s-a odihnit Suvorov”.

Numai la vreun kilometru de aici au fost doborâți frații acestui stejar...

A căzut și „Uncheașul”...

Vă rog să mă credeți: nu pot uita copacul acela...”

Publicistica de mediu din această perioadă este combativă, mobilizatoare, retorică.

Pentru a fi puternici în lupta cu birocrăția și autoritarismul comunist, în 1983 jurnaliștii de mediu se grupează și constituie Secția Ecologie pe lângă Uniunea Jurnaliștilor din Moldova. Vom prezenta pe scurt datele biografice ale câtorva ziariști, combatanți din acele timpuri. Materialele ce le-au publicat în presa anilor respectivi scot în evidență poziția lor civică, dragostea pentru pământul țării, natura și oamenii ei. Ele rămân actuale și astăzi, fiind crestomatice pentru jurnalismul de mediu.

Gheorghe Malarciuc s-a născut în anul 1934 în satul Bursuc, r-nul Camenca, județul Soroca, în familia lui Pavel Malarciuc, lucrător medical sătesc, și a Alexandrei Popa, infirmieră la ambulatorul din satul Japca. După cum ne mărturisea însuși scriitorul, Dionisie Popa, bunelul lui de pe mamă, a fost zugrav de icoane la mănăstirea Japca. A studiat filologia moldovenească la Universitatea de Stat din Chișinău, pe care a absolvit-o în 1956. Fiind student, a început să publice la revista „Scânteia leninistă”, al cărei redactor-șef devine în 1958. Pe vremea dezghețului hrușciovist stabilește legături de colaborare cu revista „Cravata roșie” de la București, al cărei redactor-șef era V.Făgărășeanu. În 1959, ambele publicații editează un număr comun. La Chișinău, în pagina destinată copiilor, apar câteva generice cu caractere latine. Tot atunci, Gheorghe Malarciuc scoate de sub tipar culegerea de nuvele și schițe istorice „Din moși strămoși”. Caracterele latine din revista „Scânteia leninistă” și unele nuvele din culegere au provocat mânia demnitarilor, ideologi de la Comitetul

Central al Partidului Comunist din Moldova. Gheorghe Malarciuc a fost etichetat „naționalist” și timp de patru ani a fost șomer. Nici o publicație din Moldova n-a îndrăznit să publice articolele lui.

În anii 1963-1969 activează în calitate de șef al secției de scenarii, apoi redactor la studioul „Moldova-film”. Scrie piese de teatru: „Nu mai vreau să-mi faceți bine” (1963) „Evadarea din rai” (1964), „Eroica” (1964), „Zile de foc, de apă și de pământ” (1974), „Marsilieza” (1984), „Dragă consăteanule” (1984). Este autor de scenariu pentru filmele artistice „Ultima noapte în rai” (1964), „Serghei Lazo” (1967), „Viscolul roșu” (1971). Din 1970 este corespondent special la „Литературная газета”, săptămânal al Uniunii Scriitorilor din URSS.

În presa republicană și cea din URSS, în special în „Литературная газета”, îi apar articole scrise cu multă vervă și har. Editează două culegeri de proză publicistică „Patru pași pe harta Americii” (1972) și „Scrisori din casa părintească” (1980). A mai editat romanul „Badea Cozma” [...] și mai multe culegeri de povestiri și nuvele, dintre care cea mai importantă rămâne „Din moși strămoș” (1959). Este pătruns de profunde simțăminte cetățenești și de dragoste pentru Patrie, Țară, Natură și Oameni. Aceste calități îl călăuzesc pretutindeni și îl fac să ia atitudine; energia lui emană, comunică noilor generații sentimentele de patriotism, imortalizate în proza literară și publicistică. Împreună cu alți publiciști de mediu (A.Sefer, T.Romanciuc, V.Cosarev, I.Anton) fondează Secția Ecologie la Uniunea Jurnaliștilor din Moldova. Luptă pentru promovarea în presa republicană și unională a adevărului despre starea dezastruoasă a mediului în Moldova Sovietică din ultimele trei decenii ale sec. XX. Se încadrează în activitatea de promovare a unei istorii adevărate despre Moldova, de revenire a scrisului la alfabetul latin și de substituire a glotonimului „limba moldovenească” cu „limba română”.

În 1989, este unul dintre fondatori și e ales președinte al primei organizații neformale, obștești de mediu AVE (Acțiunea verde), formațiune ecologistă de alternativă Societății Moldovenești de Ocrotire a Naturii. Contribuie la apariția publicației de mediu „Natura”. Din 1990 este președinte al Mișcării Ecologice din Moldova, organizație neguvernamentală de mediu, formată în urma comasării organizației AVE și a Societății Moldovenești de Ocrotire a Naturii.

În 1992, împreună cu alți colegi (D.Margine, V.Bobeică, M.Vavelschi, N.Pogolșa, I.Fulga), convoacă Primul Congres de constituire a Partidului Ecologist din Moldova „Alianța verde”, la care este unanim ales președinte. Astfel, în Republica Moldova apare și este înregistrat al doilea partid politic după Partidul Social Democrat. În același an, își anunță intenția de a candida la funcția de Președinte al Republicii Moldova la alegerile generale.

Se stinge subit din viață la 30 noiembrie 1992.

Scriitorul și publicistul Mihail Garaz prin scrierile sale rămâne un pedagog al dragostei pentru natura meleagului.

Mai întâi învățător de biologie și chimie, Mihail Garaz își formează un stil explicativ, didactic. Vede și expune problema pe înțelesul tuturor, caută soluții, trage concluzii.

„Scufița Verde poartă pe obraz un surâs de tristețe. Cine o să-i mai ocrotească buburuzele, păianjenii, furnicile, bondarii și toate celelalte ființe dragi inimii sale? Oamenii, care se tot laudă în gura mare cu idealul înalt și frumos, produc falsuri în serie și se arată din ce în ce mai șchioli în izbândă și mai trufași în înfrângeri. Nu pot sau nu vor să înțeleagă un lucru ușor de înțeles: că Natura nu acceptă orice și oricum. Dacă, să zicem, ai adâncit râul, ai uscat balta, ai tăiat pădurea din luncă și ai semănat pătlăgele (fără să fi avut în vedere și efectele hidrologice ale acestor acțiuni), înseamnă că pur și simplu ai dat cu piciorul în biosferă, clătinand echilibrul statornicit cu încetul între mulțimea de factori biotici și abiotici. S-ar cuveni ca oamenii acestui meleag cu soarele darnic să nu se lase atrași de sminteala colectivă, ci să-și amintească mai des de vorba străbunilor: „Unde dai și unde crapă”.

Am reprodus din povestirea documentară „Lupul și Scufița Verde”, publicată în revista „Nistru” (1989, nr.5). Și tot acolo vine concluzia învățătorului biolog și ecolog: „Orice amestec al omului (dacă nu este pregătit cu destulă inteligență și potrivit cu măsură) duce inevitabil la degradarea ecosistemului. Un iaz în care lăsăm să se scurgă diferite reziduuri devine repede mlaștină. O pădure prin care construim o șosea începe să se usuce, în primul rând din cauza creșterii concentrației gazelor de eșapament. O pășune, pe care vrem să mărim cantitatea de masă verde prin aplicarea îngrășămintelor, de asemenea degradează. Biocenoza inițială dispare, locul ei luându-l o altă biocenoză, care rar se întâmplă să fie mai bună decât cea precedentă. Întocmai cum pictorul își potrivește culorile și nuanțele, natura își potrivește echilibrele, proporțiile”.

Publicistica lui M.Garaz este narativ-deductivă. „Degradarea masivă a pădurilor noastre o fi având mai multe cauze, dar vina cea mare o poartă totuși silvicultorul. De câte ori mi se întâmplă să trec prin preajma

pădurii Rătunda, îmi amintesc de moșul meu – Tănase Chiriac. De prin anul 1925 până prin anul 1953 el a fost custodele permanent al acelei păduri. A gospodărit-o cu multă dragoste și competență. Îți putea vorbi ceasuri întregi despre o specie sau alta, puteai zice că era botanist și zoolog, deși nu făcuse decât puțină școală. Îi plăcea însă drumeția, singurătatea și era bun prieten cu cărțile. De la el am aflat că salcâmul este originar din America (cu toate că la prima vedere ni se pare un băștinaș); că alunul s-a ivit pe pământ atunci când încă nu se ivise omul; că la păduchii de plante nu există masculi, ci numai femele care se ouă și se ouă, încât n-ar mai rămâne pom verde pe lume de răul lor; noroc de urechelnițe, de furnici, de buburuze și chiar de vrăbiuțe care le vin de hac. Bătrânul pădurar își aduna cunoștințele din cărți și le verifica prin observații de zi cu zi. Pe atunci ecosistemele își mai păstrau vigoarea cu care veniseră din îndepărtatul lor trecut, erau variate și aveau strânse împletiri de relații, nu le atinsese încă vântul civilizației, poluarea apelor freactice; echilibrele lor nu suferiseră dereglări. Și totuși bătrânul pădurar le ocrotea ca pe niște copii ai săi. Când trebuia să recultive vreo poiană, el studia amănunțit asociația de plante din acea poiană și căuta să o mențină în starea ei inițială. Gropile pentru puietii le săpa cu hârlețul; pământul îl așeza grijuliu, strâns moviliță; în groapă așeza puțin sol de sub gorun (dacă trebuia să planteze acolo această specie); la rădăcină făcea o mică adâncitură, iar vara prășea cu sapa în jurul tulpinii. Copacul primea lumină destulă, lemnul îi creștea viguros. În jurul rădăcinii se forma repede micoriza, ajutând planta la extragerea umezelii. Sădirea puietilor se făcea ținându-se seama de corespondența dintre întinderea rădăcinilor și coroana viitorilor copaci. Munca pădurarului era mai puțin mecanică și mai mult creatoare.

Mă întreb: oare mai există și azi cea strădanie a omului cu petlițe în forma ei de stejar? N-aș vrea să ofensez silvicultorul de la acest sfârșit de veac, însă el nu prea semăna la îndemnuri cu personajul pe care l-am cunoscut eu cu ani în urmă. Pădurarul de azi este un funcționar de stat, îl știu îngrijindu-se mai mult de propriile interese decât de viața pădurii. Eu n-am întâlnit, deocamdată, vreun pădurar de la noi, care s-ar lămuri în biologicul obiectului pe care îl păzește”.

Concluzia este laconică. Verdictul pronunțat e axat pe argumente științifice.

„Silvicultorii din republica noastră pun înainte de toate interesele lor departamentale: a explora la maximum orice pădure, deci a extrage foloase economice. Se creează impresia că ei se gândesc mai puțin la pădure, ca la un mediu de viață comparabil, poate, numai cu marea. Ei uită că din toate ecosistemele terestre cele silvice manifestă un maximum de interdependență și de organizare internă, pentru a-și asigura supraviețuirea. Sau, pur și simplu, nu vor să înțeleagă acest lucru și se amestecă brutal în viața ecosistemelor. Ce rezultă din acest amestec se vede oriunde și oricând.”

Mhail Garaz s-a născut la 13 septembrie 1930, în satul Susleni, județul Orhei. A absolvit Institutul Pedagogic „T.Șevcenko” din Tiraspol, Facultatea de Biologie și Chimie. În anii 1954-1958 a lucrat pedagog în satul Zubrești, raionul Strășeni, apoi, până în 1973, la școala din satul natal – Susleni. În această perioadă i-au apărut două volume de versuri: „Cântec în septembrie” (1966) și „Salcie albă” (1972). Din 1973 este redactor în Secția Enciclopedie a Academiei de Științe, iar din 1976 până în 1980 – redactor în Redacția Principală de Programe Instructiv-Didactice și Științifico-Populare la Televiziunea Moldovenească. Publică culegerile de povestiri „Biografia copacilor” (1967) și „Din valea Răutului” (1973) și povestea istorică „Semnele șarpelui” (1982). Scrie mai multe articole publicistice de mediu. Demonstrează până la elucidare cauzele dezechilibrului ecologic; dovedește, prin exemple concludente, urmările ce s-au produs în natură în urma activității ireponsabile a unor persoane cu funcții. Este avertizat de nenumărate ori să-și înceteze activitățile investigatorii și de publicare a articolelor de mediu. Fiind pedagog, om de o bunătate și seninătate sufletească deosebită, manifestă intrasigență și devine un dușman înverșunat al nedreptății. Este curat la suflet și nu se lasă șantajat.

În aprilie 1990 publică în revista „Femeia Moldovei” articolul „Pădurea o cunoaștem, o iubim”, în care scoate în vileag mai multe activități ilicite efectuate în pădurile orheene, dă publicității fapte și nume de persoane. În noaptea de 13-14 iulie 1990 este chemat afară din casa sa, situată pe malul râului Răut în s. Trebujeni. La ieșire, direct pe prag, este împușcat mortal. Criminalul a făcut câțiva ani de penitenciar și acum se află la libertate.

Post mortem, în 2001, i-a apărut culegerea de publicistică de mediu „Avanpost ecologic”.

Alexandru Sefer, secretar al Secției Ecologie a Uniunii Jurnaliștilor din Moldova, coordonator, responsabil de relațiile cu publicității, scriitorii, oameni de știință și de cultură, organizațiile neformale din Moldova, Ucraina, Rusia. S-a născut la 9 iulie 1925 în or. Chișinău, într-o familie de intelectuali. Tatăl, Teodor Sefer, a fost deputat de Basarabia în prima Dumă de Stat, a lucrat director de gimnaziu în Ciadâr-Lunga. Mama, Ana

Danilov, provenea dintr-o familie de preoți: Danilov, rus de origine, stabilit în Basarabia, la începutul sec. XIX, și Movilă, moldovean get-beget, a lucrat în sistemul de învățământ din Chișinău.

Alexandru Sefer a învățat la liceul „B.P. Hașdeu” din Chișinău pe care nu l-a absolvit din cauza războiului. În 1944 a fost mobilizat pe front, însă, datorită miopiei avansate, nu a participat la operații militare active, fiind încadrat la Comandamentul Regimentului, fapt despre care adeseori spunea: „Mulțumesc destinului că m-a făcut să nu omor nici un om indiferent de partea cui o fi luptat el.”

În 1946 este lăsat la vatră și revine în Chișinău, însă casa părintească îi este ocupată de eliberatori. Al. Sefer se stabilește cu traiul în Cobusca-Veche, raionul Bulboaca, mai departe de NKVD și de regimul stalinist, într-un sat uitat. Este angajat la munca de constructor. După moartea lui I. Stalin, împreună cu familia trece în Anenii-Noi, unde a locuit până la sfârșitul vieții și unde a lucrat mai întâi ca șef de șantier, din 1964 – corespondent special la Comitetul de Stat pentru Radiodifuziune și Televiziune din RSS Moldovenească; în fine, e angajat la ziarul „Viața Satului”. Caracter comunicabil, emotiv, direct, intransigent. De la începutul anilor '70 se specializează în tematica de mediu. Publică articole de problemă despre efectele „ameliorării” terenurilor de luncă pe cursul inferior al râului Bâc, de asemenea a abordat și problemele privind nimicirea pădurilor din lunca Nistrului. Publicistica lui A. Sefer este savuroasă, descrierile sunt cald nuanțate, se observă ușor stilul jurnalistului de radio.

„... Și azi priveștieta îi taie răsuflarea celui care vine la Saharna pentru prima dată. De parcă ești în lumea basmului. Deși te șochează urmele cam dese ale omului „modern”: cenușă de ruguri, sticle, gunoi. Te miră, că și zona-tampon de o sută de metri din jurul pădurii nu se respectă, că pământul este lucrat până sub poală, se introduc îngrășăminte minerale, erbicide, se aplică insecticide.

Poate pădurea nu mai este ocrotită de stat?

V.N. Verina este adânc îngrijorată: „Pe vremuri, când eram tânără, mă încântau îndeosebi niște stejari seculari, peste patru sute la număr, care creșteau pe o poiană priporoasă. Trunchiurile lor groase erau încolăcite de liane verzi. Uriașii copaci și fragilele liane conviețuiau în armonie și dragoste. Așa ceva în Moldova n-am mai găsit nicăieri. Pe toți, pe toți îi tăiaseră. Sub absurdul motiv că lianele, chipurile, strangulează stejarii. Pe pantă s-au și declanșat alunecări, deocamdată neînsemnate, dar...”

Sunt rânduri scrise în 1986 în perioada de început a restructurării, a transparenței, a rostirii adevărului, însă și în această perioadă incoruptibilul Sefer este incomod, poate mai mult decât alte dați. Este concediat de la ziarul „Viața satului”. La Secția Ecologie a UI din Moldova el efectuează un lucru mare, în bază de voluntariat. Participă activ la fondarea organizației AVE, a Mișcării Ecologice din Moldova. Din 1993 i se depistează o boală incurabilă și, la 19 februarie 1994, trece în lumea celor dreți. A fost un ziarist de mediu cu simțul dreptății înnăscut, de o demnitate și o corectitudine impecabile.

Valeriu Cosarev, vicepreședinte al Secției Ecologie. S-a născut la 7 decembrie 1947 în Habarovsk. A colaborat la ziarele „Молодежь Молдавии”, „Chișinău, gazeta de seară”, revistele „Коммунист” și „Кодру”. A inițiat campanii de presă întru ocrotirea pădurilor și a apelor, de reducere a utilizării îngrășămintelor minerale, a pesticidelor în agricultură. A coordonat discuția publică a Proiectelor Programului complex de lungă durată pentru ocrotirea naturii în RSS Moldovenească de până în anul 2005. În 1983-1986 a participat la trei expediții științifice în regiunea Sahalinului de Nord, organizate de Institutul de Etnografie al AȘ din URSS. În 1989 a susținut teza de doctor în științe cu tema „Aspectele etnice ale valorificării tradiționale a resurselor naturale de popoarele insulei Sahalin”.

A publicat mai multe articole de analiză: „Pesticidele: toate cunoștințele sunt împotriva”, „Ce te legeni, codrule?”, „Ora sosirii..., ora plecării” etc. Este unul dintre fondatori și vicepreședinte al organizației neformale AVE.

Alecu Reniță se afirmă activ în publicistică începând cu anul 1985 pe paginile publicației „Literatura și arta”. S-a născut la 8 noiembrie 1954 în satul Abaclia, r-nul Cimișlia, în familia lui Dumitru și a Lidiei Reniță. A studiat la Facultatea de Filologie (secția Ziaristică) a Universității de Stat din Moldova. Manifestă principialitate și intransigență față de adevărul istoric. În prezența unor colegi de studii, dovedește o nereținută indignare și calcă în picioare o tablă memorială, care marca activitatea lui Pavel Tkacenko, ilegalist bolșevic din Basarabia interbelică. Acest fapt a fost calificat de autorități drept „naționalism românesc”, și „antisovietism”, pentru care a fost exmatriculat și condamnat la câțiva ani de detenție.

Angajat la ziarul raional din Soroca, a întreprins călătorii pe Nistru, a cunoscut frumusețile naturii de aici, dar și poluările masive efectuate de complexe animale construite în preajma ariilor naturale de interes

ecologic. Din 1980 a lucrat la ziarul raional din Basarabeasca. Din 1985 se include în activitatea Secției Ecologice a Uniunii Jurnaliștilor din Moldova. Este susținut de Gheorghe Malarciuc, membru al consiliului Uniunii Scriitorilor din Moldova. Este promovat în funcție de șef al Secției Publicistică la „Literatura și arta”, pe atunci cea mai combativă publicație periodică. Pe paginile ei sunt publicate interviuri cu personalități, articole de problemă, dezbateri, atitudini, convorbiri, sunt făcute dezvăluiri cu privire la calitatea mediului și starea de sănătate a populației. A.Reniță se încadrează repede în activitatea de instituționalizare a mișcării verziilor. Participă la fondarea organizației neformale AVE. La primele alegeri libere pentru Parlament, în 1990, candidatura lui A.Reniță este susținută de Secția Ecologie a Uniunii Jurnaliștilor și de mișcarea AVE. Ales deputat, participă la elaborarea și adoptarea legislației de mediu din Republica Moldova. Este unul dintre inițiatorii Mișcării Ecologice din Moldova (1990) și fondator a peste 20 ONG-uri de mediu. După decesul prematur al lui Gheorghe Malarciuc, devine președinte al Mișcării Ecologice din Moldova. La alegerile parlamentare din 1998 este ales deputat pe lista Convenției Democratice din Moldova, din partea Partidului Popular Creștin Democrat. Din 1994 este director al revistei „Natura”, în care publică editoriale, corespondențe, interviuri, note de călătorie și articole de problemă.

Publicistica de mediu a lui A.Reniță are nerv, pe alocuri este caustică, incesivă.

Pleiada de ziarști de mediu care a format Secția Ecologie a Uniunii Jurnaliștilor din Moldova și a activat în presă și audiovizual în deceniile VIII și IX ale secolului trecut a dovedit înalte simțăminte patriotice, curaj și fermitate în munca de informare, conștientizare și sensibilizare a societății privind problemele protecției naturii și ale ecologiei, lăsând în ziaristica moldovenească pagini de certă valoare, publicistică și documentară, cronici combative de adevăr ecologist.

Bibliografie:

1. Literatura și Arta Moldovei. Enciclopedie. Vol.I. - Chișinău, 1985.
2. Literatura și Arta Moldovei. Enciclopedie. Vol.II. - Chișinău, 1986.
3. Паско С. Мир тревог наших. - Кишинэу, 1978.
4. Паско С. Моя летняя тетрадь. - Кишинэу, 1958.
5. Reniță O., Sefer A. (alcătuitori). Avertisment ecologic. - Chișinău, 1988.
6. Garaz M. Lupul și Scufița Verde // Nistru. - 1989. - Nr.5.

Prezentat la 20.03.2007

BINOMUL „MASS MEDIA – POLITICĂ” DREPT MANIFESTARE CVASIDEMOCRATICĂ

Dumitru ȚURCANU

Catedra Jurnalism

The article approaches the problem of relations among mass-media, society and policy, emphasizing the significance of the natural function of all the elements of this trinity for a democratic society.

When the society is excluded from these relations, mass-media cope or deal only with the politics and in the majority of cases, reducing itself to power enslavement.

So, in these circumstances, as the author stresses, the transparency of the governing process suffers a lot and respectively suffers the entire democratic process of the state.

Realitățile politico-mediatică din spațiul posttotalitar, oricât ar fi de insistente eforturile de a le prezenta într-o lumină atractivă pentru standardele democrației europene, vin să afirme un adevăr, în viziunea noastră, îngrijorător pentru societate. În timp ce sistemele democratice, unde presa, în virtutea funcțiilor sale, tinde să determine acțiunile guvernării prin mecanismul formării opiniei publice, demonstrează viabilitatea trinomului relațional „Mass media – societate – politică”, cele posttotalitare elimină societatea din aceste relații, acceptând și promovând binomul „mass media – politică”.

Într-o democrație afirmată presa nu impune guvernării opiniile proprii, dar nici puterea/politicul, la rândul ei, nu reușește în eforturile de a-și impune opinia presei pentru ca aceasta să o reflecte fidel, influențând opinia publică. În condițiile democrației avansate, mass-media se manifestă prin realizarea mai mult sau mai puțin pregnantă a unor funcții de principiu, formulate concis de D.Pop [1]. Presa efectuează controlul public, al comunității asupra calității guvernării, asupra puterii politice. Deci, mass-media supraveghează ca relația dintre cei conduși și conducători să se dezvolte în limitele constituționale, ale dreptului. Această funcție pornește de la ideea lui Thomas Paine, publicist și om politic american, enunțată la 1792. Ea se reduce la dreptul și puterea rațiunii indivizilor de a lupta împotriva oprimării din partea autorităților. O altă funcție mediatică este cea care vizează relația dintre conducători și cei conduși. Aici presa nu numai mediatizează deciziile, acțiunile, demersurile guvernării, dar și motivează (în condițiile unei democrații mature) cetățenii, contribuie la conștientizarea de către ei a oportunității deciziilor politice și a eforturilor comune pentru materializarea lor. Or, în Republica Moldova această funcție este la fel de derizorie, deoarece „dialogul guvernanti – guvernați este mai mult post-factum, etapele sale fiind adoptarea, aplicarea deciziilor și numai în măsura în care acestea din urmă întâmpină o rezistență deosebită din partea destinatarilor ei are loc o comunicare” [2]. Mass-media în acest caz prezintă corect, operativ și nepărtinitor atât deciziile, ideile relevante, proiectele guvernanților, cât și acțiunile întreprinse, „costul” realizării lor. În sfera publică, fiind prezentate de mass-media, se stimulează discuțiile libere, are loc formarea opiniei publice vis-à-vis de activitățile guvernării. Anume pe această cale guvernării află amănunțit despre doleanțele cetățenilor, anume de aici puterea acumulează idei, opinii, viziuni pentru îmbunătățirea actului guvernării, pentru rectificarea propriilor decizii.

Cea de-a treia funcție, formulată de cercetătorul român, vizează relația dintre cetățeni, indivizi, dintre membrii societății în procesul de comunicare politică și de liberă circulație a ideilor și opiniilor. Adevărul, soluțiile optime în cele mai stringente probleme de ordin social-politic pot fi descoperite numai din discutarea liberă a opțiunilor și în afara oricăror forme și modalități de control din partea puterii. Or, în cazul când mass-media este privată (ori s-a autoprivat) de această funcție de „tribună liberă” a publicului, din trimonul, despre care vorbeam la început, dispare unul dintre elementele lui de bază – societatea [3]. Eliminarea spațiului public din actul comunicațional, fie că această acțiune vine din partea mass-media, fie că în urma inițiativei politicii, reduce din funcțiile de câmp mediatic al presei, fortificându-i cea de actor politic autonom, de sursă de legitimare a politicii. Or, tocmai mass-media constituie pârghiile specifice ale puterii, pe de o parte, și ale opoziției, pe de altă parte, în promovarea viziunilor, pozițiilor și atitudinilor, apărând în calitate fie de agenți ai conservării statu-quo-ului, fie de agenți ai schimbării [4]. La modul ideal, după cum accentuează prof. V.Moraru, pentru partide mass-media „reprezintă surse inerente și, de multe ori, extraordinar de eficiente, utilizate în scopul legitimării și influenței politice” [5].

În cazul Republicii Moldova, presa nu oferă o tribună pentru exprimarea liberă a opiniilor, viziunilor, ideilor. Astfel, mass-media nu contribuie la formarea opiniei publice. Instituțiile mediatice, controlate de putere, nu depun eforturi nici pentru a informa obiectiv, echidistant despre lucrurile care au loc în realitate, nici nu creează posibilități ca cetățenii să se pronunțe liber atât vis-à-vis de deciziile luate de putere, de alternativele propuse de către partidele de opoziție, cât și față de rezultatele guvernării. Oricât s-ar mima democrația, o asemenea situație nu este altceva decât o cenzură transfigurată, mult mai perfidă decât cea ideologizată a regimului totalitar. Puterea, consultând periodic managerii instituțiilor mediatice subordonate sau alinate ei, demonstrează zi de zi că își tratează cetățenii nu ca pe niște indivizi sociali activi, capabili să gândească, să discute, să propună soluții, să participe la dezbateri deschise în societate. În linii mari, guvernarea abordează guvernării doar în calitate de consumatori de mărfuri, contribuabili și alegători [6]. Astfel, guvernarea nu s-a consultat cu cetățenii referitor la patente, ceea ce a trezit proteste din partea unei părți semnificative a populației. În afara dezbaterilor largi încearcă să se promoveze Codul Învățământului, atât de important pentru constituirea sistemului educativ în țară. Cititorului, radioascultătorului și telespectatorului îi este mai ușor să primească aprecieri gata făcute de către politicienii de la putere decât sa-și frământa de sine stătător capul asupra diverselor ipostaze de manifestare a guvernanților. Această posibilitate de contemplare pasivă este impusă zilnic de programele informative și analitice ale posturilor de televiziune subordonate guvernării. Comentatorul, apreciind evenimentele politice, comportamentul reprezentanților puterii, luarea unei anumite decizii, își reprezintă, la prima vedere, propria opinie, considerată ca o autoritate care aduce noi aspecte în privința imaginii politice formate [7]. Menționăm „la prima vedere”, deoarece în realitate nici C.Stariș în *Rezonans*, nici L.Belicencova în *Maxima* nu reprezintă decât expunerea, copia poziției guvernanților în problemele, pe care puterea le consideră oportune la o etapă ori alta. Ei vin cu opinia formată în cabinetele puterii și le sugerează telespectatorilor să nu se mai obosească să-și formeze o proprie viziune asupra lucrurilor, dar s-o accepte pe cea de la ecrane. Astfel, principala sarcină a dezinformatorilor este de a-i face pe guvernați să accepte aceste opinii, și anume – în asemenea mod ca acțiunile ulterioare ale acestora să fie dictate de propriul act volitiv [8]. În lipsa unui câmp mediatic de comunicare și discuții libere, opinia guvernanților eclipsează orice altă manifestare de gândire sau acțiune independentă a guvernanților. În locul realității, publicului i se propune o pseudorealitate, mitul vine să substituie adevărul [9]. Considerăm că ar fi, în acest context, binevenite cuvintele de apel ale cineastului american Iahu Branigan, adresate colegilor de la televiziune: „Să imităm în mod veridic viața în așa fel încât oamenii din public să poată spune că o recunosc”.

Cercetătorul francez B.Miège constată schimbările, prin care trece individul incluzându-se în câmpul mediatic, respectiv, modificările intereselor și ale comportamentului lui. El nu mai este doar cetățean și persoană privată. El este în același timp subiect social (în calitate de consumator mediatic) și persoană privată [10]. Coștient de existența acestui „loc deschis”, care își asumă un rol politic, cel de mediere [11], individul este gata să polemizeze ca subiect sacral, în orice problemă – de interes privat, de grup sau general. El vine având o anumită experiență de viață, anumite viziuni și convingeri, criterii și modele de acțiuni, principii și valori, dar din momentul când este supus presiunii puternice a lumii mediatice, mai ales în condițiile atotputerniciei presei guvernante, în special a televiziunii, individul acceptă valorile și principiile ce-i sunt oferite la ecran. Consumatorul acceptă însăși realitatea falsă (fostul primar general interimar al mun. Chișinău V.Ursu este un bun gospodar, deși după transferarea lui la alt loc de lucru s-a descoperit că este vinovat de sustragerea banilor publici în temeiul construirii și restabilirii unor obiecte sociale; prețurile la gazele naturale au crescut, chipurile, doar din cauza poziției ostile a Rusiei etc.), pe care i-o propune televiziunea [12].

Datorită efectului de „simultaneitate despațializată” (sintagmă utilizată de I.B. Thompson în *Media și modernitatea*) [13] mediile electronice televizate fac posibilă interacțiunea umană la distanțe mari, mijlocii și relativ mici, ceea ce imprimă un comportament aparte individului – telespectatorului. Chiar venit în fața ecranului cu anumite concepții, idei, valori, interese, el, în urma acestor contacte virtuale, își poate reevalua, modifica, substitui propriile interese cu cele care îi par mai atractive, mai motivate, mai „la modă”. Realitatea este dispersată – cea pe care o are el în imagini, cea pe care o cunoaște din experiență și cea formată ca rezultat al comunicării televizuale. Dat fiind faptul că în procesul raportului interpersonal televizat de „partea cealaltă a ecranului” sunt prezente, ca regulă, figuri, personalități cunoscute, individul este copleșit de această influență și pseudorelația dintre el și imaginea televizuală lasă ampente puternice asupra sistemului de valori ale telespectatorului. Deci, în lipsa posibilității de a participa personal la discuții cu reprezentanți ai comunității, care i-ar transmite propriile viziuni pentru a fi confruntate cu ale altor indivizi, cetățeanului nu-i rămâne decât să accepte valorile elaborate de putere și propuse de mass-media.

Dezbaterile televizate întotdeauna au fost arena mediatică unde cetățenii furnizează adevăruri despre calitatea guvernării. Aici se controlează difuzarea interpretărilor, opiniilor. De această tribună, într-o societate cu democrație avansată, au nevoie cetățenii pentru a-și exprima liber opiniile, dar ea este absolut necesară și politicii. În acest caz, societatea cu toate problemele ei devine cu adevărat un obiect al presei și subiect al politicii. Dezbaterile libere duc la formarea opiniei publice, care, la rândul ei, contribuie la continuarea legitimerii politicii ori la dezaprobară publică a puterii.

Un exemplu strălucit de o asemenea dezbatere de longevitate la televiziunea NBC a fost *Tonight*, reralizată pe parcursul a peste trei decenii de Johnny Carson, cel care a inventat talk-show-ul politic. Meritul incontestabil al acestei emisiuni și al prezentatorului ei a fost că în program era prezentată starea de spirit a publicului, aspirațiile și interesele lui. Prezentatorul intuia când o opinie sau alta devenea dominantă în societate, cucerea atenția a milioane și milioane de cetățeni, fie că era vorba de opoziția în masă față de războiul în Vietnam sau de indignarea provocată de scandalul electoral Watergate, care a dus la demisia președintelui Richard Nixon. Emisiunea critica la fel de vehement atât puterea, cât și opoziția [14].

Cât privește dezbaterile de la noi, ele pot fi caracterizate prin aprecierea făcută de Pierre Bourdieu unor asemenea emisiuni. „Există dezbateri televizate, – spune cercetătorul francez, – la care participanții se comportă într-o manieră convenită, mimând conflictul de idei și opinii, contradicțiile de interes și soluții, atrăgând, volens-nolens și publicul în aceste cvasidiscuții, aparent reale, fals reale. Potrivit unui asemenea model, consumatorul poate să nu perceapă jocul subtil al producătorilor de programe, dar, de cele mai multe ori, devine „complice” al acestora, lăsându-se copleșit de falsul realității. O asemenea practică este folosită și în scopurile unei cenzuri invizibile din partea televiziunii” [15]. Considerăm că cititorul va depista cu ușurință exemple de programe de acest fel la mai multe posturi autohtone.

Societatea practic este absentă și în presa opoziției. Aici la fel foarte rar poți întâlni discuții, schimb de opinii, care ar modela anumite comportamente ale societății, ar putea dicta concepte și soluții politicii. O cauză ar fi, după cum explică cercetătorii, nivelul scăzut de participare politică a cetățenilor. Populația Republicii Moldova este caracterizată de un nivel scăzut (la maximum) al culturii politice civice, al valorilor pro-democratice [16]. Autorul intuiește, pe bună dreptate, că în Republica Moldova există grupuri politice importante (în primul rând, este vorba de PCRM de la guvernare – *n. a.*), care au tendința de a transforma democrația într-o pseudo-democrație [17], ori, mai degrabă, de a mima, după cum am menționat mai sus, procesele democratice.

O a doua cauză rezidă în evitarea de către jurnalismul de opoziție a comentariului, a analizei, a implicării societății în discuții. Or, aceasta nu este în folosul formării opiniei publice, sensibilizării societății, mai ales pentru acțiunile politice. Într-o democrație matură, jurnaliștii stau mereu cu ochii pe transformările și modificările social-politice și economice din societate. Ei veghează cu atenție evenimentele și fenomenele, le apreciază, le valorifică, le relatează și le comentează. Și toate acestea ca membrii societății să cunoască și să înțeleagă modificările realității [18]. Informarea nu poate substitui discuțiile, schimbul de opinii, dezbaterile. Pentru a forma indivizi sociali din guvernanți este necesar ca câmpul mediatic să nu fie numai prerogativa jurnaliștilor. Iar jurnaliștii urmează să prezinte în acest câmp meditații, analize, comentarii. Jurnalismul fără meditații este un nonsens, practic în acest caz nici nu putem vorbi de jurnalism [19].

O situație aparte este atunci când jurnalistul, mass-media încearcă să substituie opinia publică, manifestându-se ca actor politic autonom. Astfel, teleastul, de exemplu, comentează, prin materialele dufuzate, politica, luând parte la „facerea ei”. Pe parcursul a mai multor săptămâni jurnaliștii din România, atât din presa scrisă, cât și de la televiziune, „au luat cu asalt” conflictul dintre președintele T. Băsescu și premierul C.P. Tărăceanu și l-au transformat într-un spectacol mediatic-politic. Jurnaliștii, mai ales cei de la televiziune, erau și actori, și public, și regizori. Ei erau și procurori, și judecători. Ei făceau politică cot la cot cu politicienii, eliminând societatea, opinia publică, electoratul din această discuție. Dar, ei nu întotdeauna reprezentau opiniile, interesele, viziunile, concepțiile și dispozițiile guvernaților. Fiind doar numiți de patron, fiind simpli angajați ai unor posturi de televiziune, ei pretindeau a decide din numele întregului public. Or, politicienii sunt aleși de cetățeni, de electorat și pot fi revocați în termenul stabilit ori înainte de expirarea mandatului. În timp ce jurnaliștii, „scăldându-se” în răsuflarea libertății și democrației, uită de elementarul principiu al responsabilității sociale. În același timp, și puterea nu a manifestat interes ca problemele ce au apărut să fie puse în discuție. Ea a încercat să ascundă de societate, de alegători esența celor ce se întâmplă în politică, considerând că acest lucru nu este „de nasul electoratului”. Astfel, trinomialul „mass-media – societate – politică” degradează la banalul și deloc prielnic proceselor democratice binomialul „presă – politică”. Atestând esența fenomenului, concluzionăm că, în anumite condiții, sursa legitimității politicii poate deveni doar presa, iar a presei – doar politica, societatea încetând a mai fi obiectul presei și subiectul politicii. Dar acesta este deja un pas evident înapoi în procesul democratic.

Referințe:

1. Pop D. Democrația și mass media. - Iași: Polirom, 2001, p.217.
2. Cujbă V., Anghel E. Realizarea puterii politice asupra maselor: de la intervenție la controlul lor // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”. Vol.II. – Chișinău: CEP USM, 2005, p.51.
3. Patopievici H.-R. Presa și politica // Evenimentul zilei, 15 februarie 2007.
4. Moraru V. Relația dintre putere și opoziție în Republica Moldova din perspectiva mediatică // Puterea și opoziția în contextul managementului politic / Coord. V.Moșneaga, Gh.Rusnac, Gh.Mohammadifard. - Iași: Pan Europe, 2005, p.88.
5. Ibidem.
6. Дондурей Д.Б. Право на интерпретацию реальности // Общественные науки и современность. - 2003. - №.4. - С.167.
7. Hodoroja V. Mass media ca mecanism al formării imaginii politice // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”. Vol.II. - Chișinău: CEP USM, 2004, p.106.
8. Жириновский В. Восстань, Россия! Издание 3. - Москва: Изд-во либерально-демократической партии России, 2003, с.134.
9. Rusu R. Ideologia politică între mit și utopie // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”. Vol.II. - Chișinău: CEP USM, 2005, p.4.
10. Miège B. Spațiul public: perpetuat, lărgit și fragmentat / Is. Paillart (coord.). Spațiul public și comunicarea. - Iași: Polirom, 2002, p.67.
11. Moraru V. Comunicarea politică și știința politică: raporturi și interferențe // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”. Vol.III. - Chișinău: CEP USM, 2001, p.32.
12. Дондурей Д.Б. Право на интерпретацию реальности // Общественные науки и современность. - 2003. - №.4. - С.167.
13. *Apud* Haineș R. Televiziunea și reconfigurarea politicului. - Iași: Polirom, 2002, p.30.
14. Semenciuc V. O legendă a televiziunii americane // Curierul economic, nr.23 (58), 4 noiembrie 2005.
15. Bourdieu P. Sur la télévision suivi de L'emprise du journalisme. - Paris: Raisons d'Agir, Liber, 1996, p.52.
16. Vareaghin I. Modele ale tranziției spre democrație // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”. Vol.II. - Chișinău: CEP USM, 2006, p.147.
17. Ibidem, p.148.
18. Stepanov G. Responsabilitatea socială a jurnalistului: valori și atitudini // Analele Științifice ale USM. Seria „Științe socioumanistice”. Vol.II. - Chișinău: CEP USM, 2005, p.23.
19. Бовин А. Хорошо, что я сменил профессию // Журналист. - 1994. - №10. - С.2.

Prezentat la 20.03.2007

ANALIZA POLITICĂ ÎN PRESĂ**Mihai LESCU***Catedra Jurnalism*

This article reveals the mediating aspects of the political life. The author gives us concrete examples of how printed press from Republic of Moldova (independent and party) reflects and analyses the political phenomena and the events of the reality.

Resulting from the press activity practice, the article contains suggestions concerning the necessity of the policy mediating area expansion not only through immediate and rapid information about life events but also through a deeper analysis and explanation of social and political processes. In this case, journalists are to exploit entirely all possibilities of the analytical journalism in order to percept the political reality.

Într-o concepție larg împărtășită de oamenii de știință, politica reprezintă activitatea de conducere a societății prin decizii privind direcționarea dezvoltării spre anumite obiective, mobilizarea și alocarea resurselor necesare, asigurarea stabilității sociale, promovarea schimbării și inovării în contextul dezvoltării echilibrate, reglarea raporturilor interstatale. Mulți politologi consideră politica mod de alocare autoritară a valorilor în societate și expresie a diviziunii activităților între cei ce decid și cei ce execută, iar alți autori susțin că politica nu este altceva decât o competiție permanentă pentru putere.

Așa sau altfel, fenomenele politice nu se lasă sesizate în manieră spontană, chiar dacă fac foarte des să se vorbească despre ele. La etapa actuală, un rol tot mai important în politizarea fenomenelor sociale, dar și în explicarea și analiza faptelor și evenimentelor politice revine presei, care în mare măsură prin această activitate își vede modul său de existență, după cum s-a exprimat plastic politologul V. Moraru. Anume presa este arena unde se întâlnesc reacțiile cetățeanului, comentariile jurnalistului, declarațiile omului politic, judecățile moralistului și analizele politologului.

Presa demult a încetat să fie doar un simplu informator despre evenimentele la zi, despre ce se întâmplă în societate. Prin activitatea sa cotidiană ea își manifestă tot mai pregnant funcțiile de explicare a proceselor social-politice, economice și culturale, de formare a opiniei publice și de direcționare a comportamentelor cititorilor. Menirea presei la etapa de democratizare a societății este de a exprima pluralismul de opinii pentru dezvăluirea tuturor aspectelor realității și de a reflecta obiectiv tendințele evoluției ei.

Analiza politică presupune desecarea întregului în părțile sale componente. Fiind o activitate intelectuală sistemică, ea urmărește definirea, clasificarea și explicarea fenomenelor politice, activitate ce permite forțelor sociale să înțeleagă starea societății la un moment dat și să se orienteze în elaborarea măsurilor menite să producă schimbările dorite. După Robert Dahl, analiza politică presupune „(a) analiza politicilor publice, (b) analiza empirică a vieții politice reale, interne și internaționale, (c) analiza valorilor implicate în procesele politice și (d) analiza semantică menită să creeze înțelegerea necesară a termenilor utilizați. Problematika analizei politice acoperă întreaga arie a fenomenelor politice: puterea și autoritatea, procesele concrete de guvernare a societății, analiza sistemelor politice, activitatea omului politic, viața partidelor și alte aspecte ale vieții politice” [1]. Mediatizarea și analiza vieții politice îi este necesară presei în scopul eficientizării rolului ei de „câine de pază al democrației”/„gardian care veghează asupra instituțiilor societății” și pentru îndreptățirea încrederii atribuite de către mase – „puterea a patra” în societate.

În contextul de mai sus constatăm că presa de la noi, atât cea pretinsă independentă, cât și cea de partid (oficial presă de stat nu avem), nu pune în serviciul cititorilor întreg potențialul de care dispune privind analiza și lămurirea proceselor social-politice și de formare a opiniei publice. Exceptând câțiva editorialiști și comentatori politici de la „Săptămâna”, „Ziarul de Gardă”, „Timpul”, mai puțin „Jurnal de Chișinău”, „Moldova Suverană” și „Flux”, care încearcă, uneori cu succes, să abordeze prin materie de presă probleme de rezonanță ce configurează realitatea social-politică, luând atitudine și chiar propunând remedii de redresare a stării de lucruri, materialele din presa zisă independentă, cu regret, au, în linii mari, aceeași culoare, vehiculează aceleași teme și idei. Constatăm la moment un trist adevăr: entuziasmul breslei jurnalistice de la noi, caracteristic anilor de început ai tranziției, s-a cam epuizat, ziaristii în mare parte pornesc „la vânatoare/atac” doar când le este atins amorul propriu sau al instituției pe care o reprezintă. După cum e de așteptat, și presa de partid, re-

prezentată în temei de o unică publicație „Comunistul”, se complăce în realitatea actuală de la noi, deoarece nimeni nu-i „cere socoteală” pentru modul cum reflectează asupra vieții social-politice, acesta creându-și iluzia că totul ce face bine și nu merită să fie supus criticii.

Vorbind despre mediatizarea politicii – una dintre dominantele societății contemporane, n-ar trebui să uităm că ea are efecte ambivalente: pe de o parte, multiplică posibilitățile de informare a cetățenilor, iar, pe de altă parte, amplifică puterea forțelor politice de a manipula masele. Deoarece mediatizarea politică deschide instituțiilor mass-media, inclusiv presei scrise, posibilitatea „de a selecta din masa de evenimente și mesaje doar unele, care capătă astfel o semnificație sporită, această selecție fiind înfăptuită în funcție de organizațiile implicate, sursele financiare, legăturile cu alte instituții ale societății politice și civile”, pe această cale „mass-media acționează nu numai ca un instrument de circulație liberă a informației, ci și ca un mijloc de blocare și deformare a informației, întrucât poate elabora o falsă realitate, diferită de cea adevărată” [2]. Accentuăm acest lucru, fiindcă masele, după cum mărturisește experiența istorică, își etalează mai activ atașamentul față de scopurile ce urmează a fi atinse atunci când sunt informate asupra situațiilor reale, când le sunt arătate căile concrete de aplicare a energiei lor creatoare, analiza în presă anume având sarcina de a scoate la suprafață problemele și de a arăta publicului modul de soluționare a lor.

Dacă prima parte a problemei – cea de informare – atât presa națională, cât și cea alolingvă în linii mari încercă să o dezlege, apoi în ce privește analiza accesibilă, argumentată a multor procese din realitatea vieții social-politice, acestea rămân datoare cititorilor. Referitor la aspectul informării, e necesar a mai accentua că jurnaliștilor le revine decizia de a face sau/nu publică o anumită informație. Într-adevăr, acesta este un proces subiectiv. Trierea din avalanșa de informații sosite la redacție a celor mai importante, stabilirea priorităților și ierarhizarea lor implică atât o judecată de valoare, cât și un proces (nu întotdeauna perfect conștientizat) de interpretare a realului în funcție de un ansamblu de norme, reprezentări, simboluri, principii etc. Or, aceasta implică o anumită atitudine, analiză, responsabilitate socială din partea instituției media, deoarece „alegerile și clasificările oferite de mass-media configurează imaginea socială a evenimentelor „zilei” [3]. Altfel spus, prin „imaginea despre lume” pe care o promovează, sursele mediatice influențează modul de gândire al indivizilor și comportamentele lor, creându-le acestora „ordinea de zi”, *modelul agendei* („Agenda-Setting”), ipoteză lansată încă în anii 1972-1973 de mai mulți cercetători americani: D.L. Shaw and M.Mcromb, R.Cobb and C.Elber, G.Ray Funkhouser.

Opiniile oamenilor de știință americani converg: agenda publică urmează agenda presei, care, deși „nu are succes în a le spune oamenilor ce să gândească, reușește splendid în a spune oamenilor despre ce să gândească” [4]. Generalizând, putem sublinia că modelul „Agenda-Setting” atribuie mediei „o funcție de ierarhizare, de alegere, ordonare și prezentare a informației și, prin aceasta, de a construi imaginea actualității” [5].

Democratizarea societății, economia de piață și noile tehnologii informaționale au condus la diversificarea surselor de comunicare. Generația tânără tot mai mult preferă surse alternative de informare în detrimentul ziarelor și revistelor. Actualmente, majoritatea cititorilor presei scrise o constituie persoanele de vârstă a treia, care din inerție nu au renunțat la publicațiile lor „tradiționale”, asigurând tirajul acestora.

Prin urmare, deloc întâmplător faptul că presa scrisă de la noi, cu bogate tradiții, în mare măsură este cea care stabilește agenda de lucru/activitate nu numai a politicienilor și funcționarilor publici, dar și a multor publicații periodice, care, neavând experiența similară celor „tradiționale”, nu-și prea găsesc teren de afirmare pe piața informațională. Altfel spus, publicațiile periodice de la noi, cu tradiții, rămân în continuare lideri de opinie atât pentru politicieni/formațiuni politice, cât și pentru celelalte surse mediatice pe suport tipărit. Pe această cale are loc fenomenul *uniformizării tematice* a presei scrise, care la scară mare poate fi raportat și la celelalte surse mass-media. Dacă în audiovizual fenomenul *uniformizării tematice* nu este atât de evident din simplul motiv că mesajul transmis este asistat de mai multe detalii specifice: imagine, persoană concretă, ba chiar și de vocea interlocutorului, apoi în materialul de ziar aceste componente sunt excluse din start, deoarece aici modul de analiză și reflectare asupra fenomenelor și evenimentelor realității poartă, vrem-nu vrem, un caracter mai mult subiectiv promovat de jurnalist/autor. Anume *uniformizarea* face nu numai obiectul tematicii, dar și al promovării prin intermediul presei scrise a imaginii acelorași persoane/actori politici, idei, soluții de rezolvare a problemelor social-politice.

Argumente în favoarea necesității extinderii ariei și modalităților de interpretare a realității ca o condiție a analizei politice prin presa scrisă pot fi aduse mai multe. Doar „interpretarea nu este prezentă numai ca un adaos la conținutul informațiilor – prin selecție, prin evaluarea evenimentelor ori prin semnificarea în actul scrierii și prin prezentarea în ansamblul produsului mediativ; ea se conturează și în forme proprii de expri-

mare, în genuri jurnalistice bine determinate" [6]. La acest capitol o analiză mai atentă a scrierilor consacrate mediatizării vieții politice ne convinge că majoritatea acestor materiale pot fi incluse în grupa genurilor informative, ele prezentându-se drept informații desfășurate ori dări de seamă, încercând rareori, și atunci timid, de a pătrunde în esența problemei, de a iniția o analiză serioasă și obiectivă a realității social-politice.

Pe parcursul analizei întreprinse în presă jurnaliștii adesea se îndepărtează de la subiectele ce și le-au trasat inițial, fapt ce influențează logica expunerii temei. De multe ori, materialele analitice nu țin cont de cele mai elementare principii de compoziție și structură, jurnaliștii ocolind răspunsul la întrebările-cheie care tulbură societatea.

În pofida faptului că acestui tip de analiză în presă îi sunt caracteristice două modalități de examinare a realității social-politice: pe orizontală (la scară mare) și pe verticală (expunere de motive și considerente), la noi, în abordarea vieții politice este aplicată, după cum demonstrează practica, numai cea de-a doua variantă. Din aceste motive, cititorul de cele mai multe ori nu poate face o concluzie clară asupra problemelor luate în dezbateri, fie social-politice, fie de altă speță. La noi chiar și datele statistice ne sunt prezentate în calitate de argument doar când sunt convenabile jurnalistului pentru a se justifica în fața cititorului și, mai puțin, pentru a explica importanța unui eveniment sau problemă social-politică. Din aceste considerente, temele de rezonanță, care ar trebui să constituie chintesența dezbaterilor politice și sociale, dar și economice, și culturale, sunt fragmentate, pe această cale minimalizându-se aria de investigație și cea de înțelegere a lor de către cititor.

Deseori, în analiza realității social-politice prin intermediul presei sunt vehiculate nu numai date statistice, dar și rezultatele obținute în urma unor cercetări sociologice concrete, întreprinse de jurnaliști ori preluate de la unele instituții specializate în domeniu. Ar fi de dorit ca ziaristii să nu exploateze date luate la întâmplare de la așa-numitele „centre de studiere a opiniei publice”, ci să întreprindă mai energic activități de investigare independentă și la obiect, obținând pe această cale un bogat material pentru analiză.

Multe materiale ce vizează viața politică au tentă critică. Da, probleme avem multe și ele trebuie să fie discutate. Dar nu-i suficient să numești problemele, să le ridici în proțap, ci mult mai important este să propui vizavi de ele căi de depășire a situațiilor. Investigațiile sociologice, datele statistice trebuie să servească presei nu numai la analiza argumentată a fenomenelor și proceselor social-politice, dar și în ce privește prognozarea derulării evenimentelor. Însă, pentru a avea o analiză bine argumentată se cer date veridice și concrete, obținute în urma investigațiilor și cercetărilor pe baze științifice, și nu pe date arbitrare, care uneori din diverse ambiții sunt ridicate, nu fără ajutorul presei, la rang de „adevăr în ultimă instanță”, denaturând pe această cale starea reală a lucrurilor și derutând cititorii. Mai mult chiar. Substanța statistică și sociologică în nici un caz nu trebuie să umbrească examinarea de către jurnaliști a anumitor situații concrete din viață la temele abordate.

Oricum, analiza vieții politice prin intermediul presei, care adesea, în virtutea unor împrejurări conjuncturiste, „împinge” procesul de creație (și pe jurnalist) din tradiționalele scheme a ceea ce numim „bucătărie ziaristică”, trebuie să lucreze în scopul aprofundării cercetării pentru a scoate la suprafață adevărul, având rolul educativ și povățuitor.

Analiza politică prin presă este piatra de temelie în procesul de cunoaștere a realității. Practica campaniilor electorale din ultimii ani (parlamentare, locale) ne convinge că actualmente în peisajul politic autohton avem trei actori ai jocului politic: omul politic, jurnalistul și specialistul în sondaje. În opinia multora, această relație în triunghi este dominată de mediatorii profesioniști (jurnalist și specialistul în sondaje), care i-ar fi detronat pe oamenii politici, devenind „singurii judecători ai excelenței în materie de prestație politică”. De aici și înalta responsabilitate socială/civică a jurnalistului în fața cititorului privind analiza vieții politice în presă.

Referințe:

1. Tămaș S. Dicționar politic. - București: Șansa, 1996, p.24.
2. Ibidem, p.155.
3. Coman M. Introducere în sistemul mass-media. - Iași: Polirom, 1999, p.77.
4. Farrar R. Mass Communication. - New York: West Publ., 1988, p.442.
5. Drăgan I. Paradigme ale comunicării de masă. - București: Șansa, 1966, p.264.
6. Bertrand C.-J. O introducere în presa scrisă și vorbită. - Iași: Polirom, 2001, p.196.

Prezentat la 20.03.2007

CADRUL EVOLUTIV AL CERERII ȘI OFERTEI PRESEI SCRISE ÎN REPUBLICA MOLDOVA

Georgeta STEPANOV

Catedra Jurnalism

This article reveals the evolutionary frame of the printed press demand and offer. The factors which affect the demand and offer, both of internal media not those of external media, originate in several basic fields: political, economic, social and legislative.

The impact and intensity degree of some factors is directly linked to the changes which occur in our society. The research of these factors is very important in diminishing the great disparity between the demand and the offer in the printed press. Also, through this research, a relevant role is played in the enhancement of the printed press impact and effects upon the society.

Într-o societate democratică, cu o economie liberă și descentralizată, succesul sau eșecul presei depinde de adaptarea corespunzătoare la noile condiții ale cererii și ofertei. În ultimii 15 ani instituțiile de presă din Republica Moldova au trecut printr-o perioadă a reformării, a restructurării și s-au ciocnit de nenumărate probleme, care au lezat și împiedicat dezvoltarea presei ca organ puternic, stabil, echilibrat și liber în acțiuni. Activitatea presei a fost influențată, direct sau tangențial, de mai mulți factori extramediatice și intramediatice, efectele puternice și directe ale cărora au modificat radical starea de lucruri din presa moldovenească.

În studiul „Jurnalismul universal”, David Randall face o trecere în revistă a celor mai semnificativi factori care pot submina considerabil cererea și oferta presei. Printre factorii care determină cum, cât de rapid, în ce cantități și la ce preț ajung zierele la cititori și afectează oferta de ziare se numără:

- Controlul guvernamental: hărțuirea, cenzura, sistemul de autorizare sau de interzicere a apariției ziarelor, măsurile fiscale și legislative.

- Constrângerile legiferate: legi privind calomnia, sfidarea tribunalului, viața privată, dreptul la replică și libertatea de informare etc.

- Distribuția: costul, mijloacele, tehnologia, viteza și proprietatea asupra distribuției.

- Tehnologiile tipografice: viteza, capacitatea și costul tehnologiei atât pentru tipărirea, cât și pentru conceperea ziarelor.

- Tehnologiile jurnalistice: capacitatea și viteza echipamentelor de colectare a informațiilor și imaginilor (mașini de scris, telefoane, agenții de știri, telegraful, faxul, computerul, sateliții etc.)

- Publicitatea: oferta și cererea de anunțuri de mică și mare publicitate au un impact major asupra costului și prețului ziarelor.

- Capitalul și tipul de proprietate (proprietar unic, companie, companii multinaționale, trusturi, partid politic, proprietate a statului și subvenționări).

- Forța de muncă: disponibilitatea, capacitatea, calitatea, costul și flexibilitatea forței de muncă.

Printre factorii care determină cantitatea produselor mediatice consumate și care afectează cererea de presă se numără:

- Gradul de alfabetizare și educație: rata alfabetizării, gradul de înțelegere a cuvântului scris și nivelul de „cultură mass-media”.

- Democrația: numărul de oameni cu drept de vot, alegeri libere, regimul și sistemul politic, numărul de instituții care răspund cu transparență etc.

- Piețele și bugetul de cheltuieli: bogăția unei societăți influențează nu numai cererea de ziare, ci și de bunuri de consum pe care le vând potențialii cumpărători de reclamă și, astfel, și piața publicității.

- Prețul: zierele sunt produse foarte perisabile, fără valoare de revânzare. Chiar și în piețele cu venituri mari oamenii sunt foarte sensibili la modificările prețurilor.

- Concurența în mass-media: existența sau inexistența surselor alternative de informație și divertisment.

- Timpul disponibil: timpul liber pe care îl au cititorii la dispoziție e direct legat de timpul pe care îl au pentru lectură.

- Calitatea presei: o presă partizană, subiectivă sau percepută ca fiind sub controlul guvernului, care, din alte rațiuni, nu se ridică la înălțime din punctul de vedere al calității și deontologiei, poate fi un factor de diminuare a cererii [1].

Putem specifica câteva domenii de bază, în care își află originea factorii menționați: politică, drept, economie, cultură. Și aceasta din motivul că între presă și instituțiile sociopolitice și economice ale unei societăți există o interdependență directă. Or, presa nu poate exista în afara acestor domenii: pe de o parte, domeniile respective sunt obiect de cercetare pentru presă; pe de alta, legitățile economice, precum și cele politice sunt factorii de bază care reglementează și determină însăși existența și activitatea instituțiilor mediatice.

Fenomenul pluripartidismului a dat naștere pluralismului de idei, care, la rândul său, a catalizat implementarea pluralismului în presă. Acest fapt a modificat substanțial structura jurnalismului autohton. „Dobândirea libertății cuvântului, a dreptului și a capacității de exprimare neînhibată, necenzurată a opiniei proprii, în consens sau mai degrabă în dezacord (în răspăr chiar cu opinia majorității), a condus, într-un ritm extrem de accelerat, la înmulțirea mass-media independente” [2].

Presa independentă nu presupune ziare nepolitice sau de opoziție, ci ziare autonome din punct de vedere comercial, imparțiale și obiective. De-a lungul anilor, în categoria presei independente s-au înscris mai multe publicații periodice, între care: Accent, Jurnal de Chișinău, Timpul, Săptămâna, Ziarul de gardă, Gazeta Liberă, Făclia, Natura, Business-Info, Tainele Sănătății, Arta Medica, Promo Plus, VIP Magazin etc. „Apariția presei libere a reprezentat primul segment de instituționalizare a libertății cucerite în stradă, de normalizare a spațiului public” [3].

Astfel, pe lângă presa independentă apar noi categorii, așa precum presa pluripartidistă: Țara (PPCD), Mesager (PFD), Pământ și oameni (PDAM), Luceafărul (PRCM), Comunist (PCRM), Social-Democratul (PSDM), Alianța Moldova Noastră (AMN) etc. De menționat că mijlocul anilor '90 ai secolului trecut a constituit perioada de înflorire a presei pluripartidiste. Astăzi se poate observa dispariția cvasitotală a presei de partid, cu câteva excepții (Comunist, Democrația, Socius).

O altă categorie de presă care s-a înregistrat pe piața informațională a Republicii Moldova în perioada de tranziție e cea particulară: Avto-Foto, Est-Curier, Gazeta de Vest, Accent Provincial, Cuvântul liber, Unghiul, Observatorul de Nord, Nunta etc. În sistemul mass-media din țară au mai apărut următoarele categorii de presă: de divertisment (Chef, Tropoțel și Tropoțica, Sport Plus, Viața familiei și nu numai, Casa Mare etc.), presa confesiunilor religioase (Altarul Credinței, Curier Ortodox, Cuvântul Adevărului, Clopotnița Moldovei, Alfa și Omega etc.), presa societăților de tip SRL, SA (Contabilitate și Audit, Farm Expres, Promo Plus, Capital, Arta Medica, Makler etc.). Noile condiții social-politice și economice au înlesnit lansarea mai multor publicații, eterogene ca statut, care, mai târziu, au și stat la baza constituirii spațiului informațional moldovenesc.

Pentru ca să se mențină pe linia verticalității, presa are nevoie de implicarea vectorilor economici, politici, juridici care ar fi capabili, într-o măsură oarecare, să-i ofere o susținere. La etapa inițială a tranziției moldovenești acest lucru nu s-a întâmplat, vectorii respectivi devenind, de fapt, obstacole serioase în activitatea normală a presei. A fost nevoie de circa 10 ani pentru ca relațiile și mecanismele de interdependență ale sistemului mediatic cu celelalte sisteme social-politice să se cizeleze cu desăvârșire, astfel ca către anul 2000 să se ateste o stabilitate relativă în evoluția presei autohtone.

Până la un anumit moment, spectrul politic a influențat arena informațională doar în mod indirect. O totală deplasare spre acapararea mijloacelor de informare în masă de către formațiunile politice a avut loc la începutul anului 1995. Dacă în primii ani de tranziție fiecare formațiune tindea spre fondarea sau editarea unui ziar propriu (care informa cititorii, în mod angajat și unilateral, iar prin aceasta promova imaginea și ideologia partidului), mai târziu, formațiunile politice au început să angajeze în serviciu temporar publicațiile periodice independente. Astfel, în jurnalismul din Republica Moldova a apărut unul dintre cele mai nefaste fenomene – partizanatul politic. De fapt, „factorul politic este cel care determină în cea mai mare măsură căile de evoluție ale presei moldovenești, într-un cadru legislativ „fluctuant”, aflat în proces de formare, pe care îl influențează în direcția dorită” [4].

Cadrul legislativ, de asemenea, constituie un factor important în evoluția presei. Legislația mass-media în Republica Moldova este formată din legi speciale cu privire la presă, precum și din dispoziții ale altor legi cu aplicabilitate în domeniul mediatic. În primii ani prevederile legislative erau foarte restrictive, fapt ce limita considerabil activitatea jurnaliștilor, îndeosebi a celor care monitorizau activitatea puterii. O evoluție pozitivă în plan legislativ s-a atestat doar atunci când organismele internaționale, în special Consiliul Europei, a exer-

citată anumite presiuni. Ulterior, se fac mai multe modificări (în 1994 din Codul penal este exclus art.118 – Injuria, precum și un alineat din art. 117 – calomnia; în 1996 este exclusă pedeapsa pentru injuria publică a Președintelui țării), care au pus baza procesului de valorificare a drepturilor și libertăților garantate de stat prin prisma tradițiilor înrădăcinate în statele democratice. „Într-un timp relativ scurt au fost ratificate toate tratatele de importanță majoră pe plan universal și regional, statul s-a angajat să-și armonizeze legislația internă cu standardele impuse de actele internaționale ratificate” [5].

Legislația civilă [6] și penală privind apărarea onoarei, demnității și reputației profesionale, care vizează în mod direct și activitatea mass-media, a înregistrat modificări esențiale în primii ani ai mileniului al treilea. În anul 2002 a fost adoptat în lectură finală noul Cod penal, în 2003 acesta a intrat în vigoare, iar în 2004 a suferit modificări, când a fost exclus art.170. „Anul 2004 este, fără îndoială, extrem de important, pentru că în acest an, în mare parte, a fost decriminalizată calomnia” [7].

Așadar, schimbările pozitive în plan legislativ sunt evidente. Dacă la începutul perioadei de tranziție cadrul legislativ imperfect a adus o mulțime de eșecuri în jurnalism, mai târziu, fiind permanent revăzut și completat, ajunge să-și capete perfecțiunea, cel puțin *de iure*, deși nu una totală, și asigură starea de stabilitate relativă în cadrul mijloacelor de informare în masă.

Factorul economic, de asemenea, a contribuit în cel mai direct mod la transformarea structurii și tipologiei presei din Moldova. Industria mediatică se supune „unor factori cu o influență directă sau indirectă asupra producției: raportul dintre cerere și ofertă, libera inițiativă, concurența, intervenția statului, coexistența formelor de proprietate, de la cea de stat până la cea particulară și mixtă” [8]. Când activitatea jurnalistică devine o afacere, instituția de presă se transformă în agent economic, iar produsul informațional – în marfă. De menționat caracterul temporal sau chiar efemer al produselor informaționale, ceea ce le face perisabile, reclamând producția și difuzarea continuă și în flux a acestora. Dacă majoritatea produselor specifice industriilor culturale se integrează în logica editorială, atunci „bunurile generate de industriile mass-media se integrează în „logica fluxului” – ele sunt bunuri perisabile, a căror valoare de consum se deteriorează extraordinar de repede și care trebuie înlocuite permanent cu alte bunuri” [9].

Presa scrisă nu a devenit afacere rentabilă în Republica Moldova din mai multe considerente. Unul ar fi lipsa publicității în presă. Se știe însă că suportul financiar de bază al unui ziar se datorează vânzării spațiului util, adică publicității. În situația în care într-o țară agrară, slab dezvoltată din punct de vedere economic, mai există și un monopol asupra fluxului de publicitate, care reorientează agenții economici spre anumite publicații periodice, majoritatea instituțiilor mediatică se află într-o stare financiară deplorabilă. În Republica Moldova astăzi se atestă o concentrare a publicității în anumite ziare, celelalte fiind lipsite de posibilitatea de a-și vinde spațiul util și de a-și asigura, astfel, existența.

Un alt considerent ar fi și faptul că limba de comunicare în afaceri la Chișinău este preponderent rusa. În condițiile în care în Republica Moldova există și o puternică comunitate rusească, în special în orașe, ziarele de expresie română s-au pomenit de la bun început într-un mediu defavorizat față de cele de limbă rusă. Publicitatea fiind plasată, în mare parte, în ziarele de expresie rusă.

Următorul considerent vizează procesul de distribuire a presei. În jurnalismul autohton nu există rețele private de difuzare. Piața de distribuire a ziarelor este monopolizată de două mari companii – „Poșta Moldovei” și „Moldpresa”, care, de fapt, dictează prețuri exagerate pentru serviciile prestate. În această situație, presa, neavând de unde alege, se conformează cerințelor celor două companii. Prețurile de distribuire sunt extrem de mari, ele constituind circa 30-35 la sută din prețul abonamentului. Astfel, ziarului îi vine greu să-și asigure o situație economică stabilă, să-și mențină o anumită periodicitate, tiraj, impact, efect etc. Cenzura economică a înlocuit cenzura ideologică de cândva și acest fapt a contribuit direct la diminuarea efectelor mediatică în societate.

„Pentru a îmbrățișa problemele culturale ce se leagă de presă, ca instituție, și de gazetărie, ca profesie, e nevoie să ne dăm seama de rolul ei ca factor de cultură” [10]. Or, climatul sociocultural se schimbă foarte încet, este un proces lent și de lungă durată. În privința ideologiei mass-media putem specifica că ea a trecut prin mai multe faze: de la o presă de partid la un paralelism al presei de partid și la o presă politizată, cu grade variabile de parteneriat politic vizibil.

În practica posttotalitară a jurnalismului ca profesiune se atestă o profundă criză de cadre profesionale, de jurnaliști specializați, de repere morale. O identitate negativă este lipsa spiritului de corp, de solidaritate în rândul jurnaliștilor, dominația diletantismului agresiv în mediatizarea realității, nesepararea patronatului de

activitatea redacțională, mercenarizarea etc. „Se observă nu numai treceri surprinzătoare dintr-o redacție în alta, dar și de la o instituție la alta. Sindicalizarea, ... organizațiile de breaslă, care să apere meseria de jurnalist și pe jurnaliști de presiunile politice, economice etc., dar, de asemenea, să apere deontologia profesională, aproape că nu există” [11].

Un fenomen ușor de observat este „personalizarea” presei. În ultimul timp, presa a fost identificată cu numele a câtorva editorialiști și directori de ziare, care, de fapt, sunt și proprietarii acestor instituții. Ei scriu articolele de fond, controlează informația, fac opinia atât în redacții, cât și în exteriorul acestora, însă nu întotdeauna utilizează, într-o manieră corectă, căile obișnuite ale demersului jurnalistic. „Atitudinea discreționară, populismul, aroganța și duplicitarismul acestora indică o cultură politică marcată de nostalgii autoritarist-colectiviste” [12].

Din perspectiva factorului sociocultural, negativ poate fi calificat fenomenul „bulevardizării” presei, determinat de racordarea presei în exclusivitate la interesele publicului, care a condus la diminuarea importanței unor funcții social-comunicaționale, precum: de informare, de socializare, de culturalizare în favoarea celei de divertisment. În numele sporirii accesibilității unor categorii cât mai variate de consumatori la informația de presă, agenda jurnaliștilor a fost reorientată „de la faptul oficial la cel cotidian, de la normalitate la abatere, de la opinie la anecdotic...” [13], materialele senzaționale deseori prevalând asupra celor informative și analitice. Mihai Cernat afirmă că „... asemenea intenții generoase nu sunt menținute în toate împrejurările, alunecarea pe panta divertismentului facil gratuit extinzându-se asupra tratării informațiilor de orice fel” [14].

Expunerea superficială și stereotipizată a realității, goana după senzație a dat naștere la un gen de cultură nouă, bazat doar pe interesele publicului – cultura de masă. Promovând orbește valori culturale occidentale, presa a contribuit la implementarea, mai ales în rândurile tineretului, a unor standarde neadecvate de gândire și comportament, a mediatizat și a popularizat, de fapt, pseudovalorile.

În ceea ce privește tehnologiile tipografice și cele jurnalistice, putem constata că ele au evoluat substanțial. Mașina de scris a fost înlocuită cu computerul, tiparul bazat pe culegerea mecanică – cu mijloacele de imprimare bazate pe fotoculegere, iar marketingul a cunoscut o mutație radicală. Toate acestea au influențat pozitiv calitatea și cantitatea informației de presă. De menționat că implementarea inovațiilor privind tehnologia jurnalistică și tipografică determină, de obicei, creșterea costurilor alcătuirii unui ziar competitiv.

Printre factorii care influențează semnificativ cadrul evolutiv al presei scrise se numără și publicul cititor. În Republica Moldova publicul cititor este concentrat, în mare parte, în urbe. În timp ce în capitală se mai găsesc consumatori ai produselor mass-media, în satele republicii domnește (atât la propriu, cât și la figurat), întunericul. Cauzele sunt diverse și aici nu este pusă în joc doar lipsa banilor liberi pentru a se abona la un ziar, dar și existența unei întregi generații de oameni dintre băștinași, care nu știu să scrie și să citească bine texte tipărite în grafie latină. Acestor oameni le este mai ușor să răsfoiască ziarele rusești; or, orientarea și direcționarea forțată a auditoriului de a consulta presa de limbă rusă a fost realizată de comuniștii sovietici sistemic și sistematic mai multe decenii la rând.

Credem că lucrul respectiv se datorează și faptului că, după proclamarea independenței statale și trecerea la grafia latină, statul nu a întreprins prea multe măsuri pentru a cuprinde într-un sistem de „alfabetizare” pe principii noi a populației rurale, care s-a născut și a fost instruită după 1940 înapoi.

Oricum, cititorii pot da sancțiuni morale extrem de severe unui ziar, chiar dacă aceste sancțiuni nu sunt prevăzute în sistemul dreptului. Lipsa de seriozitate a unei publicații traduse prin documentări superficiale, stil neîngrijit, lipsa de promptitudine, condiții precare de tipărire duc la pierderea credibilității în instituția de presă la care se înregistrează astfel de abateri și la pierderea publicului-țintă.

Această sancțiune, eminent morală, de rând cu factorii enunțați mai sus, are ca efect distorsionarea bunului mers al lucrurilor în presa scrisă și stagnarea proceselor evoluționiste ale acesteia.

Agravarea situației economice din republică, de asemenea, s-a răsfrânt negativ asupra tuturor elementelor mediatice, inclusiv asupra presei scrise. În ultimii ani, puterea de cumpărare a populației a scăzut, fapt ce a determinat micșorarea considerabilă a numărului de abonați ai ziarelor, tirajele ajungând la cifre simbolice. Nu există ziar care să se vândă cu mai mult de zece-douăzeci de mii de exemplare în mod regulat. Scăderea credibilității presei nu este unica explicație. Concurența puternică a mijloacelor audiovizuale, concurența ziarelor din exterior (îndeosebi a celor din Rusia și România), lipsa de fonduri, sărăcia generală a populației, tehnica uzată, arealul de distribuire limitat, scăderea generală a interesului pentru lectură, depolitizarea treptată a populației pot explica această tendință. Problemele respective provoacă o stare amorfă în activitatea ziarelor, care, deseori, finisează cu dispariția acestora.

O atare stare de lucruri a impus presa să întreprindă mai multe încercări întru ameliorarea situației. Ziarele moldovenești s-au adaptat în diverse moduri la scăderea cererii. Anumite ziare au menținut un preț scăzut al publicațiilor și au căutat forme de sponsorizare a abonamentelor sau a diverselor rubrici. Unele și-au revizuit arealul de mediatizare, prin încercări de localizare, pentru a cuceri publicul comunităților mai restrânse. Altele și-au lărgit diapazonul tematic prin fondarea noilor publicații afiliate, specializate într-un domeniu anumit. Cele mai multe s-au orientat către diverse grupuri profesionale, cu interese de specialitate omogene, ceea ce a determinat specializarea publicațiilor periodice. Tendință îndeosebi vizibilă în segmentul revistelor autohtone.

În situația când costurile de producție sunt mai mari decât veniturile, apare inevitabila tendință de concentrare a capitalurilor și de integrare a mai multor categorii media, care se promovează reciproc, se sprijină logistic și financiar. Acest lucru permite ca informația să fie vândută de mai multe ori (sub aspect informativ sau interpretativ), fapt ce contribuie la micșorarea sinecostului publicației periodice. Concentrarea capitalurilor conduce, inevitabil, la concentrarea intereselor editoriale și la uniformizarea politicilor editoriale, urmată de o concentrare, puțin evidentă inițial, a publicului.

În concluzie putem menționa că factorii care afectează cererea și oferta sunt determinanți direcți și necondiționați, în particular, ai potențialului, impactului și ai efectelor publicațiilor periodice și, în general, ai cadrului evolutiv al presei în societate.

Referințe:

1. Randall D. Jurnalistul Universal. - Iași, 1998, p.236-238.
2. Cernat M. Conceperea și elaborarea ziarului. - București, 2002, p.68.
3. Ioncioaia F. Introducere în presa scrisă. - Iași, 2000, p.47.
4. Mass-media în Republica Moldova. Raport anual, UJM, p.21.
5. Pîrțac O. Apărarea onoarei, demnității și reputației profesionale a persoanei în Republica Moldova. - Chișinău, 2005, p.7.
6. Codul civil al Republicii Moldova, nr.1107-XV din 06.06.2002 (art.16) // Monitorul Oficial al Republicii Moldova. - 2002. - Nr.82-86.
7. Pîrțac O. Apărarea onoarei, demnității și reputației profesionale a persoanei în Republica Moldova, p.99.
8. Pop D. Mass-media astăzi. - Institutul European, 2002, p.236.
9. Coman M. Introducere în sistemul mass-media. - Iași, 1999, p.34.
10. Jurnalism și comunicare. - 2005. - Nr.4. - P.81.
11. Ioncioaia F. Introducere în presa scrisă. - Iași, 2000, p.50.
12. Ibidem, p.51.
13. Coman M. Manual de jurnalism. Tehnici fundamentale de redactare. - Iași, 1997, p.214.
14. Cernat M. Conceperea și elaborarea ziarului, p.29.

Prezentat la 12.03.2007

MASS-MEDIA DIN SUA ÎNTRE LIBERTATE ȘI CONSTRÂNGERE**Victoria BULICANU***Catedra Jurnalism*

The legal background of the American press is not settled in a special Press Law. The press, considered to be the most free in the entire world activates, actually, in an absence of this law. Though the Federal Constitution of the United States of America, as well as the Constitutions' documents of those almost 50 states apart, contain different decisions and stipulations, concerning the American press.

The issue presents different evidences of the fact that American journalists are the real owners of the total freedom of expressing different critical comments and ideas addressed to the state authorities of first importance. Anyway, I've decided to accentuate the fact that reporters from this country are limited in their expression and the material reveals the type of these limits and their origin. In the article are presented also several scandalous judicial processes with the American press unities' involvement which broke out so many society controversies. Later the Congress of the USA adopted several new decisions and legal stipulations made up for enlarging the possibilities of the press to express in a free way. The purpose of these decisions is to support such an important press's right as the freedom of expressing different opinion, the right to make sometimes the mistakes when writing critical materials, containing even calumnies to the public authorities.

Statele Unite ale Americii au reprezentat dintotdeauna modelul clasic de libertate a presei, reieșind din statutul autodeclarat al țării: „SUA – cel mai democrat stat din lume”. Nu în ultimul rând, acest statut se bazează pe rolul și valoarea incontestabilă a mass-media americană în promovarea idealurilor democratice. Este semnificativ, în această ordine de idei, faptul că unul dintre cei mai importanți factori în determinarea activității presei americane este lipsa de constrângeri legale, o libertate asigurată de către Constituția Federală a statului. Conform opiniei lui S.Coliver, cercetător al legalității activității presei în cele mai dezvoltate state ale lumii, prestigiul jurnaliștilor americani se datorează, cel mai des, tocmai comentariilor critice, deschise, obiective sau nu prea, la adresa autorităților statului. Deseori, jurnaliștii recurg la o manieră ironică de declarare a insatisfacției și dezacordului față de politica promovată de către autorități. Glumele inspirate sau mai puțin în adresa Președintelui actual al Statelor Unite au devenit mult prea frecvente, deși rareori ele înregistrează vreun feedback din partea celui criticat. Acestea trec practic neobservate, momentul fiind catalogat drept un exemplu vădit de democrație totală în sectorul de presă, principiu la care nu atentează nici măcar șeful statului. Ne-am întreba, în context: ar fi oare posibilă difuzarea prin intermediul mass-media a materialelor critice în adresa capului statului nord-coreean și ce consecințe ar avea pentru autor acestea? Răspunsul este mai mult decât vădit, astfel că putem spune cu siguranță că în SUA funcționează principiul constituțional, conform căruia „...Congresul nu poate adopta vreo lege care să pună în pericol libertatea de expresie sau libertatea presei în acest stat”.

Statele Unite ale Americii nu dispun de o lege a presei, deși au o Constituție. Ca și în cazul Marii Britanii, drepturile și, mai puțin, obligațiile presei sunt repartizate pe întreg conținutul Constituției, fără a fi adunate într-o lege aparte. Presa americană dispune de prevederi constituționale foarte multe, deoarece, pe lângă Constituția Federală a țării, fiecare stat din cele cincizeci care intră în componența SUA, își are prevederile constituționale proprii, unde sunt incluse și norme aparte pentru presa fiecărui stat. În același timp, dincolo de posibilitățile legale nelimitate în activitatea presei, Statele Unite ale Americii totuși nu se deosebesc prea mult de statele Europei de Vest. Ca și aici, activitatea presei nord-americane este limitată, în mod sigur, de factorul economic, deoarece acesta dictează în ultimă instanță nivelul de imparțialitate pe paginile ziarelor. Jurnaliștii, la rândul lor, în dorința de a-și păstra locurile de muncă cu orice preț, preferă să fie, mai degrabă, angajați comози decât șomeri cu pretenții la adresa autorităților. Iar de aici pornește lanțul slăbiciunilor al sectorului de presă din cel mai democrat stat din lume. Poporul american este extrem de mândru de înțâietatea la capitolul democrație, declarată neoficial, încât acest stat a refuzat să semneze cea mai mare parte a documentelor internaționale în care erau fixate drepturile și obligațiile pentru anumite categorii și grupuri de oameni. Face excepție Declarația Universală a Drepturilor Omului, adoptată de ONU în 1948. Americanii declară că nu există vreo necesitate în semnarea acestor declarații, deoarece nu există în lume vreun document care ar oferi, cel puțin, tot atâtea drepturi sau chiar mai multe decât Constituția americană. Din aceste considerente,

SUA preferă să nu se alăture altor state în promovarea valorilor democratice încă mult prea puține și insignifiante pentru a se egala cu Marea Putere. Autoritățile de la Washington au mai semnat în 1992 un act oficial intitulat Pactul Internațional pentru Drepturi Politice și Civile. Potrivit aceluiași S.Coliver, acest document nu a fost însă acceptat de către americani în întregime, ei refuzând să semneze punctul 20 al Pactului, prin care se interzice propaganda războiului și urii, pe motiv că SUA deseori intervin cu război în state care, în opinia lor, nu respectă valorile democratice și prezintă un real pericol pentru alte state, în special pentru însuși statul american (cazul războiului în Irak).

În 1931, Curtea Supremă de Justiție din SUA a anulat prevederile legislative, prezente în constituțiile câtorva state americane, conform cărora legea permitea autorităților acestor state de a interzice editarea publicațiilor scandaloase. Conform hotărârii judecătorești, proprietarii de ziare, care au avut de suportat consecințele economice în urma sistării publicației, aveau posibilitatea de a înainta în instanță plângeri împotriva conducerii statelor și de a relansa activitatea publicațiilor. Începând cu anul 1964, mass-media americană deține dreptul de a publica materiale critice în lipsa pericolului de a fi chemată în instanța de judecată pentru calomnie sau defăimare. Curtea Supremă a recunoscut dreptul publicațiilor la greșeli conștiințioase. Adoptarea acestei legi s-a realizat în urma unui răsunător proces de judecată în care a fost implicat vestitul ziar „New York Times”. Plângerea a fost înaintată de către o persoană publică pe atunci, cu numele Sullivan, învinuind ziarul de publicarea unui material calomnios în adresa sa. Ziarul a câștigat acest proces, judecătorul motivând decizia cu faptul că prea multă zarvă în jurul materialelor defăimătoare ar pune în pericol dreptul presei la libera exprimare. Noua lege ce a oferit foarte mult spațiu de activitate și descătușare presei, valabilă și în prezent, stipulează că persoanele ce înaintează procese împotriva presei pe motiv de insultă trebuie să dovedească că materialul este nimic mai mult decât o minciună, că a fost realizat cu rea-voință, dar să și aducă probe în instanță că materialul publicat face referință anume la persoana în cauză. Aceasta este foarte ușor s-o dovedești, dacă numele este pomenit printre rânduri, iar dacă numele propriu-zis lipsește, materialul fiind totuși mai mult decât evident o calomnie în adresa pătimitului, procesul nu are, practic, sorți de izbândă. În mod sigur, mass-media este cea care va câștiga procesul. S-ar părea că, din această perspectivă, sistemul legal american asigură o activitate nelimitată a presei, dar factorul economic nu întârzie să fixeze barierele sale. Presa preferă să publice sau să difuzeze materiale critice în adresa persoanelor concrete, în detrimentul libertăților legale prevăzute, numai pentru a evita pierderea timpului în instanțele de judecată, târârea numelui în noroi, dar și cheltuielile enorme ce implică un astfel de proces numai pentru achitarea serviciilor avocaților.

În anul 1969 a mai fost adoptată o decizie judecătorească, conform căreia era permisă editarea publicațiilor care făceau apel la răsturnarea conducerii țării, chiar dacă aceste apeluri chemau la violență. Aceste publicații erau protejate de lege atât timp cât ziarele sau presa electronică nu vor prezenta un pericol real de utilizare a metodelor ilegale de răsturnare a puterii existente. Printr-o altă lege, s-a permis chiar și utilizarea deschisă a cuvintelor tabu în expresii. Cu toate acestea, s-au delimitat strict acele expresii obscene, licențioase și indecente ce puteau fi utilizate pe larg în scopul creării efectului literar-artistic dorit. Această hotărâre nu a supărat prea mult pe nimeni și nu a condus la crearea a două tabere de jurnaliști pro și contra acestei legi.

Activitatea deschisă a presei americane mai este asigurată de nivelul înalt de transparență a ramurilor puterii legislative din țară. Transparența la nivelul puterii executive dintotdeauna a fost asigurată mai puțin. În anii '60 acest neajuns a fost înlăturat prin adoptarea legii ce vorbea despre accesul liber la informații. Legea face referință și la tipurile de documente interzise pentru public, dar motivarea refuzului pentru accesul la vreun document cade pe seama Executivului. Imediat, această lege a fost preluată de către toate statele componente ale SUA. Aici trebuie să mai amintim că legile statelor americane sunt întocmite în așa fel, încât să nu interzică sau să limiteze Constituția Federală a țării, valabilă pe întreg teritoriul SUA, ci, dimpotrivă, să ofere și mai multe drepturi și libertăți cetățenilor fiecărui stat în parte. Jaine Curtly, profesor la Facultatea de Jurnalism și Comunicare de Masă din statul Minnesota, consideră că, în ciuda legii perfecte despre libertatea presei în America, nu există încă un răspuns clar la întrebarea: care este totuși statutul jurnalistului în SUA și ce libertăți deține? Motivul pentru care statutul acestuia nu a fost încă determinat este faptul că dacă puterea executivă va avea posibilitate să determine cine poate să profeseze în acest domeniu, aceasta ar putea să controleze și pe cei care nemijlocit realizează informațiile, iar odată cu apariția Internetului acest lucru este mai dificil.

Conform unui sondaj de opinii, realizat de organizația Freedom Forum în 2002, majoritatea americanilor au declarat că presei i se oferă de către cadrul legislativ libertăți prea mari, câteodată neîntemeiate chiar, și că aceste libertăți ar trebui limitate întrucâtva, deoarece jurnaliștii sunt departe de a le utiliza în scopuri profesionale nobile.

La sfârșitul anului 2001, Curtea de Justiție din New York a adoptat o decizie fără precedent, conform căreia jurnaliștii au fost recunoscuți toți acei autori care plasează materiale jurnalistice în Rețeaua Globală Informațională. Să fie oare chiar așa? E valabil pentru SUA poate, unde fiecare publicație își are echivalentul pe Net. O astfel de delimitare nu este posibilă în Moldova, spre exemplu, unde Internetul mai reprezintă un lux pentru actualii și potențialii consumatori.

Spre deosebire de Marea Britanie sau Germania, unde activează cu succes organizații și consilii de presă, a căror activitate este legată de promovarea valorilor etice și deontologice ale presei, statul american este lipsit de instituții de acest profil. Nu există nici măcar un Cod Profesional general al Jurnaliștilor. Rolul de întocmire a unui astfel de document și-l asumă fiecare redacție în parte, dar acestea nu au o valoare juridică, pentru că nu sunt recunoscute de instanțele judecătorești în caz de proces „angajat – angajator”. Aceste documente neoficiale sunt, mai degrabă, o enumerare a aspirațiilor și tendințelor redacției. Lipsa unui astfel de document oficial conduce la apariția problemei cu privire la controlul calității informației. Americanii au găsit o soluție interesantă, dar și ingenioasă a acestei probleme. Redacțiile au inclus în staff-ul lor o funcție, numită „home critic” (trad. „criticul de acasă”) sau „ombudsman”. Ambele cuvinte desemnează o poziție specială, ocupată de către un jurnalist, a cărui sarcină principală constă în scrierea unui material critic la adresa publicației unde lucrează. Critica poate atinge orice domeniu de activitate a acestui ziar. Oricum, o anumită doză de subiectivitate persistă în această metodă de control al calității informației tipărite, de aceea s-a apelat la o metodă și mai performantă ce constă în publicarea într-o rubrică specială a intervențiilor critice, semnate de jurnaliști de la alte publicații. Metoda este cu atât mai constructivă, cu cât se publică materialele venite din partea ziarelor concurente chiar. Refuzul ziarului de a publica astfel de materiale critice în adresa sa poate fi atacat în instanța de judecată.

Metodele de control mai radicale asupra calității informațiilor difuzate includ confiscarea tirajului publicației rău-intenționate. În condițiile economiei de piață, aceasta este o metodă drastică, deoarece lipsa difuzării pe piață este echivalentul cenzurii. Totuși, deseori, metoda de confiscare în mod direct are loc rareori și implică cheltuieli foarte mari, pe când procesul de confiscare indirect, iar acesta este cel mai frecvent, include refuzul autorităților de a deschide chioșcuri de ziare în cele mai aglomerate locuri ale orașului. Motivele sunt clare. Deciziile autorităților sunt adesea atacate în instanțele de judecată. De regulă, proprietarii de ziare sau chioșcuri sunt cei care câștigă aceste procese judiciare.

Majoritatea metodelor de control al calității informației, numite mai sus, pot fi aplicate cu ușurință presei scrise. Ce se întâmplă în cazul presei electronice? Statul deține monopolul asupra semnalului de transmisie, astfel că încălcarea anumitor prevederi stipulate în acordul de oferire a anumitor frecvențe stațiilor radio sau TV, sau oferirea licenței, poate conduce la desfacerea contractului, prin intermediul instanțelor judecătorești iarăși. Acestea din urmă, însă, rareori defavorizează presa, deoarece cadrul legal american al presei este întocmit într-un mod în care rareori presa este declarată vinovată de comiterea unei nelegiuiri. Oricum, eliberarea licențelor pentru frecvențele radio sau TV constituie o formă de constrângere a presei în cele mai multe din statele democratice. Astăzi în SUA procesul de acordare a licenței și reglementare în domeniu este valabil numai în cazul proprietarilor comerciali, cărora li se cere să difuzeze informația politică în manieră imparțială. Cum poate atunci statul să atingă echilibrul între dorința firească a posturilor radio și TV de a-și reglementa pozițiile pe piață și dreptul natural al cetățenilor de a avea acces la cele mai diverse surse informaționale? Mijlocul de aur nu a fost găsit încă, deoarece procese judecătorești în care este implicată mass-media sunt frecvente.

Presa este atacată în cadrul instanțelor de judecată cu scopul de a obține satisfacții materiale pentru daunele morale suferite de partea adversă. Se întâmplă uneori că interesele materiale nu predomină într-un proces intentat împotriva mass-media. Unul dintre cele mai răsunătoare procese de acest fel a fost „Miami Herald Publishing Compan against Tornillo”, care a avut loc în 1974. Politicianul Pat Tornillo nu a cerut o compensație bănească pentru așa-zisele daune morale. Acesta a cerut publicației, prin intermediul judecătoriei, să i se ofere posibilitatea de a dezmințe în formă scrisă unele materiale defăimătoare în adresa sa, publicate în cadrul ediției floridiene. Procesul s-a desfășurat în mai multe etape și s-a încheiat cu victoria presei, pe motiv că ziarul deține dreptul de a publica propriile impresii și opinii vis-à-vis de o persoană publică. Acest proces a dat start unei noi etape în desfășurarea proceselor contra presei. Astfel, majoritatea persoanelor publice la moment, deținând deja sume de bani importante, sunt interesate în primul rând în corectarea imaginii prin intermediul aceleiași publicații decât în obținerea de satisfacții bănești. O imagine eronată și desfigurată aduce consecințe mult mai grave pentru persoanele publice, de aceea corectarea acesteia constituie un motiv predo-

minant pentru apelarea la justiția americană. James Madison, al patrulea Președinte al Statelor Unite ale Americii și unul dintre întemeietorii democrației americane, menționa: „Puterea de cenzură aparține poporului asupra guvernului și nu guvernului asupra poporului”, frază care a stat la baza activității mass-media americane, liberă de orice constrângere.

În 1979 s-a desfășurat un proces de judecată cu numele „USA against Progressive Incorporated”. Acesta a reprezentat unul dintre puținele procese judiciare, prin a cărui hotărâre s-a interzis publicarea unui articol, care avea drept temă crearea bombei cu hidrogen. Materialul intitulat „Secretul bombei cu hidrogen” era semnat de către Howard Morland. Decizia respectivă avea să aducă în vizorul internațional problema secretizării necesare a unor categorii de informații pe motivul securității naționale. Revista a motivat intenția de publicare prin dorința normală a cetățenilor de a cunoaște posibilitățile reale de protecție a statului prin intermediul armelor nucleare și prin faptul că rețeta de preparare nu mai constituie un secret pentru potențialii adversari, deoarece majoritatea acestor state dispun deja de această bombă. În acest fel, scopurile meschine ale revistei nu s-au intersectat deloc cu responsabilitățile etice ale presei. David Brinkley de la postul televizat NBC a comentat conținutul acestui material ca fiind „instrucție utilă pentru cei care vor să construiască o bombă în garajul propriu”.

Valorile americane de libertate și democrație nu au apărut spontan. Acestea au fost cucerite lent și într-o perioadă lungă de timp, deseori în cadrul războaielor sângeroase. Aceste libertăți, menționate în Legea Supremă a statului, dar și în deciziile Curții Supreme de Justiție din SUA, mai au nevoie de încă „ceva”. În opinia judecătorului american Lerner Hand, acel „ceva” este spiritul libertății. „Prezența acestor libertăți în cadrul legilor nu semnifică încă un stat liber. Acestea trebuie să fie prezente în inimile și mințile oamenilor. Societatea care își păstrează drepturile și libertățile înfrânate se poate transforma într-un mediu în care libertatea devine o avuție a minorității doar”.

Ziarul american „New York Times” a deținut un rol important în cadrul vestitului scandal Watergate de la casa Albă din anii '70, care a condus la demisia Președintelui american Richard M. Nixon. Unul dintre cele mai scandaloase procese judiciare cu participarea presei americane a purtat denumirea „The New York Times and „Washington Post” against Pentagon”. Ziarele intenționau să publice niște materiale secrete, provenite din niște scurgeri de informații, care vorbeau despre guvernul american, implicațiile și interesele reale ale acestuia într-un război atât de sângeros precum cel din Vietnam. Pentagonul s-a împotrivit mult publicării acestor materiale, declarând că acest fapt ar putea conduce la prelungirea de durată a războiului vietnamez. Deși Curtea Supremă de Justiție a conștientizat faptul că aceste documente ar putea pune în pericol securitatea națională, aceasta a declarat că guvernul nu a oferit suficiente dovezi precum că pericolul este cu adevărat foarte mare. Cele mai multe premii Pulitzer i s-au oferit acestei publicații tocmai pentru materialele senzaționale de investigare din diferite perioade.

Cercetătorii susțin că fenomenul de globalizare mediatică înseamnă nimic altceva decât aceeași dominare economică, politică și culturală a națiunilor avansate asupra celor în curs de dezvoltare. Această idee reprezintă subiectul câtorva interpretări sociologice, desfășurate prin analiza obstacolelor care stăvilesc creșterea economică a statelor din lumea a treia și lansarea teoriei „dependenței”. Astfel, au fost identificate câteva piedici serioase ce creează un impediment real în progresul acestor națiuni, precum lipsa capitalului investițional, dependența statelor de împrumuturile de la Banca Mondială, lipsa potențialului antreprenorial și a unei infrastructuri care să cultive acest potențial. Teoreticienii de la Universitatea din Michigan, Daniel Lerner și Wilbur Schramm, au demonstrat că elementul cultural al unei națiuni influențează direct participarea politică a cetățenilor, dar și reforma economică.

Dinamica și progresul resurselor media în Statele Unite ale Americii se răsfrânge direct proporțional asupra mass-media din țările lumii deschise spre parteneriat și colaborare în acest domeniu cu țara – „bastionul democrației”. SUA se declară a fi foarte cointeresate în promovarea valorilor democratice în țările cu un potențial direcționat spre intercalarea acestor valori în societatea lor civilă. Progresul mass-media nu poate fi unilateral, altfel nu ar exista acel feedback, necesar pentru recunoașterea rezultatelor și aprecierea lor. Ignacio Ramonet, directorul publicației franceze „Le Monde Diplomatique”, precizează, în acest sens: „...în cadrul structurilor democratice, mass-media a reprezentat un instrument împotriva abuzurilor de putere, întâi de toate...” Și în țările democratice există abuzuri serioase de putere, chiar și în acele țări în care legile sunt rezultatul voturilor democratice, guvernele sunt alese prin sufragiu universal, iar justiția este, cel puțin teoretic, independentă de executiv. Odată cu accelerarea globalizării, puterea a patra din stat a fost secătuită de poten-

țialul său și deseori a ajuns să nu mai funcționeze drept contraputere, deoarece presa este și ea o piață, iar ciocnirile sunt evidente între piață și stat, servicii publice și sectorul privat, individ și societate, persoană și colectiv, egoism și solidaritate. Companiile media au dat startul unei noi etape a restructurării de grup, mai declară Ramonet, într-un singur cadru, nu doar a presei clasice, ci și a tuturor activităților din cultura de masă, comunicare și informație. Aceste trei sfere erau inițial independente: cultura de masă cu logica sa comercială, cu un accent pe programele populare și cu obiectivele sale fundamental comerciale.

Fenomenul globalizării nu ar avea succes dacă nu s-ar produce în paralel globalizarea mass-media. La rândul său, sectorul presei este nevoit să se preocupe de creștere prin intermediul marilor conglomerate, astfel că funcția inițială a presei de „câine de pază”, aflat la straja societății împotriva abuzurilor puterii, trece pe un plan secund. Presa nu mai este cointereseată în protejarea statutului său de o putere a patra în stat și, mai ales, o contraputere. Activitatea presei în momentul de față este nimic altceva decât o activitate asociativă și complementară intereselor puterilor politice și economice din stat. Mass-media SUA nu este în totalitate înghițită de fenomenul globalizării cu interese meschine; întotdeauna va exista o opoziție care să poziționeze criticile contra disfuncțiilor democrației pe un loc prim, configurând, printr-un efort conjugat, o opoziție materializată într-o putere a cincea în stat.

Bibliografie:

1. Coliver S. Comparative Analysis of Press Law in European and other democracies. - London: Sage, 1998.
2. Emery M., Emery E. American press. - New York, 1998
3. Meier W. Small states in the shadow of giants. - London: Sage, 1999.
4. Randall D. Jurnalistul universal. Ghid practic pentru presa scrisă. - Iași: Polirom, 1998.
5. Smith A. The Politics of information: problems of policy in modern media. - London and Basingstoke: Macmillan, 1978.
6. Trappel J. Media policy: dilemmas and indecisions. - London: Sage, 1991.
7. Wolland S. Press law and practice. - London: Routledge, 1993.
8. World Association of newspapers. Strategies for success in a competitive market. - Paris, 1998.
9. Законы и практика СМИ в Европе, Америке и Австралии. - Москва: Права человека, 1997.

Prezentat la 12.03.2007

Redactor-șef

Gheorghe RUSNAC, profesor universitar, academician

Redactor-șef adjunct

Petru CHETRUȘ, profesor universitar, doctor

Colegiul de redacție

Gheorghe AVORNIC, profesor universitar, doctor habilitat

Elena ARAMĂ, profesor universitar, doctor habilitat

Sergiu BRÎNZĂ, profesor universitar, doctor habilitat

Alexandru COJUHARI, profesor universitar, doctor habilitat

Eugenia COJOCARI, profesor universitar, doctor habilitat

Violeta COJOCARU, conferențiar universitar, doctor

Ioan HUMĂ, profesor universitar, doctor (Universitatea „Danubius” din Galați, România)

Toader TUDOREL, doctor (Curtea Constituțională din București, România)

Vasile CUJBĂ, conferențiar universitar, doctor

Valeriu MOȘNEAGA, profesor universitar, doctor habilitat

Victor SACA, profesor universitar, doctor habilitat

Maria BULGARU, profesor universitar, doctor habilitat

Constantin MARIN, conferențiar universitar, doctor habilitat

Mihail GUZUN, conferențiar universitar, doctor

Natalia GOIAN, conferențiar universitar, doctor

Valentin DOROGAN, conferențiar universitar, doctor

Dan H. FELLNER (Universitatea de Stat din Arizona, SUA)

Responsabil de ediție

Leonid GORCEAC, conferențiar universitar, doctor

Coordonator

Raisa CREȚU

Redactori literari

Ariadna STRUNGARU (limba română)

Valentina MLADINA (limba rusă)

Dumitru MELENCIUC, conferențiar universitar, doctor (limba engleză)

Veronica PĂCURARU, conferențiar universitar, doctor (limba franceză)

Asistență computerizată

Ludmila REȘETNIC

Alina LĂSĂI

CUPRINS

<i>GHEORGHE RUSNAC</i> – 14 ANI DE ACTIVITATE ÎN CALITATE DE <i>RECTOR AL UNIVERSITĂȚII DE STAT DIN MOLDOVA</i>	I
Teoria și Istoria Dreptului	
<i>Gheorghe AVORNIC</i> VALORIFICAREA REZULTATELOR CERCETĂRILOR UNIVERSITARE	5
Drept Internațional și Drept al Relațiilor Economice Externe	
<i>Victoria ARHILIUC</i> NOI DIMENSIUNI ALE SECURITĂȚII INTERNAȚIONALE. SECURITATEA ENERGETICĂ	10
<i>Aurel BĂIEȘU</i> CONCEPTUL ȘI CATEGORIILE PREJUDICIULUI CAUZAT PRIN NEEEXECUTAREA CONTRACTULUI DE COMERȚ INTERNAȚIONAL	15
<i>Aurel BĂIEȘU</i> CARACTERELE PREJUDICIULUI CAUZAT PRIN NEEEXECUTAREA CONTRACTULUI DE COMERȚ INTERNAȚIONAL	21
<i>Valeriu BABĂRĂ</i> UNELE ASPECTE PRIVIND APLICAREA LEGII STRĂINE DE CĂTRE INSTANȚELE DIN REPUBLICA MOLDOVA ÎN SOLUȚIONAREA LITIGIILOR DE DREPT INTERNAȚIONAL PRIVAT	27
<i>Виталие ГАМУРАПЬ, Николае ОСМОКЕЦКУ</i> ВЛИЯНИЕ ОБЫЧНЫХ НОРМ НА СОЗДАНИЕ И ТОЛКОВАНИЕ НЕКОТОРЫХ ПОЛОЖЕНИЙ МЕЖДУНАРОДНОГО ГУМАНИТАРНОГО ПРАВА	31
<i>Natalia SUCEVEANU, Violeta AGRICI</i> CARTA UNIUNII EUROPENE PRIVIND DREPTURILE FUNDAMENTALE – MODEL REFERENȚIAL DE PROTECȚIE A DREPTURILOR FUNDAMENTALE ALE OMULUI ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ	37
Drept Civil	
<i>Aliona CARA</i> IMPORTANȚA CAMEREI NOTARIALE DIN SISTEMUL INTERNAȚIONAL NOTARIAL. SEMNIFICAȚIA CAMEREI NOTARIALE ÎN REPUBLICA MOLDOVA	42
Drept al Antreprenoriatului	
<i>Iurie MIHALACHE</i> FORMA CONTRACTULUI DE VÂNZARE – CUMPĂRARE A ÎNTREPRINDERII CA UN COMPLEX PATRIMONIAL UNIC	46
Drept Constituțional și Drept Administrativ	
<i>Александр АРСЕНИ, Анна КУШНИР</i> ЗНАЧЕНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ В РЕГУЛИРОВАНИИ ЭКОНОМИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ	49
<i>Tudor PAȘCANEANU</i> CONSIDERAȚII ASUPRA REGLEMENTĂRII AUTONOMIEI LOCALE ÎN BASARABIA SUB REGIMUL SOVIETIC	54
<i>Tudor PAȘCANEANU</i> CONSULTAREA CETĂȚENILOR ÎN PROBLEME LOCALE DE INTERES DEOSEBIT – PRINCIPIU CONSTITUȚIONAL	57

Drept Penal și Criminologie

Sergiu BRÎNZĂ, Vitalie STATI

CONSIDERENTE DE NATURĂ POLITICO-PENALĂ ÎN VEDEREA ABOLIRII
INSTITUȚIEI DE REPETARE A INFRAȚIUNII 60

A.B. АНДРИАНОВ, А.Н. СОКОЛОВ

ПОНЯТИЕ И ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ ХИЩЕНИЙ ЧУЖОГО ИМУЩЕСТВА 73

Igor BOTEZATU

MODELUL DE REGLEMENTARE A RĂSPUNDERII PENALE PENTRU
ESCROCHERIE ÎN LEGISLAȚIA UNOR ȚĂRI EST-EUROPENE 81

Ludmila DUMNEANU

PEDEAPSA CU MOARTEA 85

Adriana EȘANU

PROBLEME DE ÎNCADRARE JURIDICĂ A OMORULUI INTENȚIONAT SĂVÂRȘIT
CU SCOPUL DE A PRELEVA ȘI/SAU UTILIZA ORI COMERCIALIZA
ORGANELE SAU ȚESUTURILE VICTIMEI 89

Mariana GRAMA, Daniel MARTIN

ISTORICUL APARIȚIEI ȘI EVOLUȚIEI MĂSURILOR ALTERNATIVE PRIVAȚIUNII DE LIBERTATE
ÎN REPUBLICA MOLDOVA 94

Лилия ГЫРЛА

МЕДИЦИНСКАЯ УСЛУГА И УРГЕНТНАЯ МЕДИЦИНСКАЯ ПОМОЩЬ:
НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ 105

Igor HADÎRCĂ

PROBLEME PRIVIND OBIECTUL INFRAȚIUNILOR PREVĂZUTE LA
art.217, 217¹-217⁶, 218 și 219 CP RM 112

Veronica IACUBOI

PERICOLUL SOCIAL AL FAPTELOR SĂVÂRȘITE ÎN SFERA
ACTIVITĂȚII DE ÎNTREPRINZĂTOR 128

Наталья ЛАЗАРЕВА

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕСТУПЛЕНИЙ В ОБЛАСТИ ИНФОРМАТИКИ
И ЭЛЕКТРОСВЯЗИ 133

Daniel MARTIN

PRIVAREA DE DREPTUL DE A OCUPA ANUMITE FUNCȚII SAU DE A EXERCITA O ANUMITĂ
ACTIVITATE – PEDEAPSĂ ALTERNATIVĂ PRIVAȚIUNII DE LIBERTATE 142

Dumitru MOISEEV

UNELE PRECIZĂRI PRIVIND ACCEPȚIUNILE JURIDICE ȘI EXTRAJURIDICE
ALE CONCEPTULUI DE ȘANTAJ 149

Irina MOSCALCIUC

CARACTERISTICILE OBIECTULUI JURIDIC AL INFRAȚIUNILOR SĂVÂRȘITE
ÎN SFERA CONSUMULUI DE PRODUSE ȘI SERVICII 153

Irina MOSCALCIUC

PROBLEME PRIVIND PROTEȚIA PENALĂ A CONSUMATORILOR ÎMPOTRIVA
ACHIZIȚIONĂRII DE PRODUSE CONTRAFĂCUTE 162

Maria MUTU-STRULEA

COLIZIUNILE ȘI CARENȚELE LEGII PENALE 168

Svetlana PRODAN

SUBIECTUL INFRAȚIUNILOR PREVĂZUTE LA art.238 ȘI LA art.239 CP RM 171

<i>Artur REȘETNICOV</i>	
INFORMAȚIA DOCUMENTARĂ CA OBIECT AL INFLUENȚĂRII NEMIJLOCITE INFRAȚIONALE	180
<i>Artur REȘETNICOV</i>	
NATURA JURIDICĂ A PRODUSULUI INFRAȚIUNII	185
<i>A.H. СОКОЛОВ, О.С. ЗИБЕРОВА</i>	
НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРОИЗВОДСТВА ДОЗНАНИЯ В ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЕ СУДЕБНЫХ ПРИСТАВОВ РОССИИ	192
<i>Sorin TIMOFEI</i>	
ASPECTE POLITICO-PENALE DE APLICARE A RĂSPUNDERII PENTRU MONOPOLISMUL INFRAȚIONAL	200
<i>Ion TIPA</i>	
VIZIUNE RETROSPECTIVĂ ASUPRA INSTITUȚIEI LIBERĂRII DE PEDEAPSA PENALĂ	205
<i>Mihaela VIDAICU</i>	
LEGALIZAREA EUTANASIEI: ABUZ SAU NECESITATE?	211
<i>Iancu ZAPOROJAN</i>	
RĂSPUNDEREA PENALĂ PENTRU DELAPIDAREA AVERII STRĂINE ÎN LEGISLAȚIA UNOR STATE OCCIDENTALE: EXPERIENȚĂ SUSCEPTIBILĂ DE RECEPTARE	217
Drept Procesual Penal și Criminalistică	
<i>Liuba BRÎNZĂ</i>	
REPARAREA PREJUDICIULUI MATERIAL CAUZAT PRIN ACȚIUNILE ILICITE ALE ORGANELOR DE URMĂRIRE PENALĂ ȘI ALE INSTANȚELOR JUDECĂTOREȘTI CU PRILEJUL DESFĂȘURĂRII PROCESULUI PENAL	222
<i>Liuba BRÎNZĂ</i>	
REPARAREA PREJUDICIULUI NEMATERIAL CAUZAT PRIN ACȚIUNILE ILICITE ALE ORGANELOR DE URMĂRIRE PENALĂ ȘI ALE INSTANȚELOR JUDECĂTOREȘTI CU PRILEJUL DESFĂȘURĂRII PROCESULUI PENAL	227
<i>Mihail CHIRILĂ</i>	
RAȚIONAMENTUL PRIN ANALOGIE ÎN ACTIVITATEA DE ELABORARE ȘI VERIFICARE A VERSIUNILOR CRIMINALISTICE	236
Drept Procesual Civil	
<i>Victor URSU</i>	
NOȚIUNEA ȘI SITUAȚIA LEGISLAȚIEI ECOLOGICE A ȚĂRILOR MEMBRE ALE CSI PE EXEMPLUL REPUBLICII ARMENIA, REPUBLICII BELARUS, FEDERAȚIEI RUSE ȘI UCRAINEI: ANALIZĂ JURIDICĂ COMPARATIVĂ	241
Științe Politice	
<i>Iulia GORINCIOI, Ludmila MORAR</i>	
CONSTITUIREA STATULUI DE DREPT ÎN REPUBLICA MOLDOVA: REALIZĂRI ȘI PERSPECTIVE	253
<i>Mariana IAȚCO</i>	
POLITICI PUBLICE ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ	257
<i>Constantin SOLOMON</i>	
ASPECTE ALE FENOMENULUI CORUPȚIE ÎN REPUBLICA MOLDOVA	264
<i>Matei ȘIMANDAN, Dana BĂLAȘ TIMAR</i>	
CULTURA POLITICĂ A TINERILOR ÎN PROCESUL INTEGRĂRII ROMÂNIEI ÎN UNIUNEA EUROPEANĂ	271

<i>Victoria BOIAN</i>	
IMPACTUL EUROPENIZĂRII ASUPRA PROCESULUI DE SOLUȚIONARE A CONFLICTELOR	277
<i>Любовь БРЫСЯКИНА</i>	
РЕСПУБЛИКА МОЛДОВА И РОССИЙСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ В КОНТЕКСТЕ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ С ЕВРОПЕЙСКИМ СОЮЗОМ	279
<i>Constantin EȘANU</i>	
POLITICA DE SECURITATE A REPUBLICII MOLDOVA ÎN SPAȚIUL SUD-EST EUROPEAN: AVANTAJE ȘI PERSPECTIVE	284
<i>Natalia STERCUL</i>	
ABOUT THE INTERNATIONAL POLITICAL INSTITUTIONS ACTIVITY IN THE CONDITIONS OF SECURITY PROBLEMS INTENSIFICATION	289
<i>Ala ȘVEȚ</i>	
POLITICA UNIUNII EUROPENE DE DEZVOLTARE REGIONALĂ	292
<i>Gheorghe GUȚU</i>	
ASPECTE TEORETICE PRIVIND ORGANELE DE CONDUCERE ALE SOCIETĂȚII ÎN COMANDITĂ	295
<i>Gheorghe GUȚU, Lora BADAN</i>	
ANALIZA JURIDICĂ A CONTRACTELOR COMERCIALE	299
Jurnalism și Științe ale Comunicării	
<i>Andrei DUMBRĂVEANU</i>	
ASPECTE ȘI MOMENTE ALE CONSTITUIRII ZIARISTICII DE MEDIU DIN REPUBLICA MOLDOVA	303
<i>Dumitru ȚURCANU</i>	
BINOMUL „MASS MEDIA – POLITICĂ” DREPT MANIFESTARE CVASIDEMOCRATICĂ	309
<i>Mihai LESCU</i>	
ANALIZA POLITICĂ ÎN PRESĂ	313
<i>Georgeta STEPANOV</i>	
CADRUL EVOLUTIV AL CERERII ȘI OFERTEI PRESEI SCRISE ÎN REPUBLICA MOLDOVA	316
<i>Victoria BULICANU</i>	
MASS-MEDIA DIN SUA ÎNTRE LIBERTATE ȘI CONSTRÂNGERE	321

Formatul 60×84¹/₈.
Coli de tipar 41,0. Coli editoriale 46,0.
Comanda 271. Tirajul 100 ex.

Centrul Editorial-Poligrafic al USM
str. A.Mateevici, 60. Chișinău, MD 2009