

ISSN 1857-2405



# REVISTA

INSTITUTULUI NAȚIONAL AL JUSTIȚIEI

Publicație științifico-practică, informativă și de drept

Nr. 1 (32), 2015





## Promoția 2015 a Institutului Național al Justiției



31 martie 2015. O fotografie de grup, împreună cu oficialitățile participante la festivitatea de absolvire



**Revista Institutului Național al Justiției**  
(publicație științifico-practică, informativă și de drept)  
nr. 1 (32), 2015

*Fondator:*

**Institutul Național al Justiției**

Certificatul de înregistrare nr. 5505 din 08.11.2006

*Redactor-șef:*

**Gheorghe BUDEANU**

*Colegiul de redacție:*

**Diana SCOBIOALĂ**, doctor habilitat în drept, Director executiv al Institutului Național al Justiției

**Ion GUCEAC**, doctor habilitat în drept, membru corespondent, Vicepreședinte al Academiei de Științe a Moldovei

**Andrei SMOCHINĂ**, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Academia de Științe a Moldovei, Institutul de Istorie, Stat și Drept

**Gheorghe COSTACHI**, doctor habilitat în drept, profesor universitar, Academia de Științe a Moldovei, Institutul de Istorie, Stat și Drept

**Diana UNGUREANU**, doctor în drept, judecător, formator la Institutul Național de Justiție al Magistraturii din România (București)

**Valeria ȘTERBEȚ**, doctor în drept, ex-judecător la Curtea Constituțională, formator INJ

**Sergiu BĂIEȘU**, doctor în drept, decanul Facultății de Drept, USM

**Sergiu BRÎNZĂ**, doctor habilitat în drept, profesor universitar, șef Catedră Drept Penal și Criminologie, USM, formator INJ

**Elena BELEI**, doctor în drept, șefa Cabinetului ministrului Justiției, formator INJ

**Mikola K. IAKIMICIUK**, doctor în drept, Procurorul regiunii Cernăuți din Ucraina (Cernăuți)

**Igor DOLEA**, doctor habilitat în drept, judecător la Curtea Constituțională

**Eduard ABABEI**, Președintele Consiliului INJ, vicepreședintele Curții de Apel Bălți

**Mihai POALELUNGI**, doctor în drept, Președintele Curții Supreme de Justiție

**Stoil PASHKUNOV**, Director-adjunct al Institutului Național al Justiției din Bulgaria (Sofia)

**Dumitru VISTERNICEAN**, membru al Consiliului Superior al Magistraturii, formator INJ

*Foto:*

**Stela CIOCANU, Dorina OBOROC**

*Editură și tipar:*

**Î.S. „Tipografia Centrală”**

*Datele Institutului:*

MD 2004. Moldova, Chișinău

str. S. Lazo, 1

tel: 022 232-755

e-mail: inj@inj.gov.md

www.inj.md

*Tiraj:*

300 exemplare

Distribuire gratuită

© Revista Institutului Național al Justiției

## SUMAR:

### INVITATUL NOSTRU

*Diana Scobioală.* „Voi pune accentul pe formarea inițială a viitorilor candidați la funcții de judecător și de procuror” ..... 2

### EVENIMENT

Institutul Național al Justiției are un nou director ..... 5

### VIATA INJ: CRONICA EVENIMENTELOR

Și Danemarca susține reformarea sistemului justiției din Republica Moldova ..... 6

Se programează o nouă rundă de instruire a executorilor judecătorești ..... 6

### RELAȚII INTERNAȚIONALE

INJ la cea de-a treia sesiune a Comisiei Interguvernamentale România-Republica Moldova pentru Integrare Europeană ..... 7

Semnarea Protocolului de colaborare între INJ și Școala Națională de Greferi din România ..... 7

### ACTIVITATEA CONSILIULUI INJ

Curriculumurile disciplinare pentru formarea inițială au fost actualizate ..... 8

Consiliul a aprobat comisiile pentru examenele de absolvire ..... 8

### FORMARE FORMATORI

Instruirea formatorilor INJ în domeniul managementului timpului ..... 9

Acțiunea civilă în cadrul procesului penal prin prisma articolului 6 al CEDO ..... 9

### FORMARE INIȚIALĂ

Evaluare finală a stagiului de practică ..... 10

A fost lansată o nouă promoție de absolvenți ai INJ ..... 10

### FORMARE CONTINUĂ

Dezvoltările jurisprudențiale recente ale CtEDO ..... 11

Aspecte practice privind aplicarea legislației în domeniul proprietății intelectuale ..... 11

### ECUSOANE

*Iulia Gorbatenco.* „Ne dorim ca audienții INJ să devină adevărați agenți ai schimbării” ..... 12

### TRIBUNA CU OPINII

*Svetlana Novac.* „Se cere o modificare a Regulamentului de evaluare a judecătorilor” ..... 13

### DOCTRINA

*Mihai Poalelungi.* Excepții la obligația de protecție în lumina jurisprudenței curții europene a drepturilor omului ..... 14

*Stanislav Copețchi, Andrei Ojoga.* Modalitățile și principiile calificării infrajeciunilor ..... 21

*Florin Aurel Moțiu.* Modernizarea legislației insolvenței în România ..... 28

*Olga Pisarenco.* Teze conceptuale asupra conținutului regimului matrimonial contractual ..... 32

*Violeta Cojocar.* Dreptul magistraților la propria imagine ..... 38

*Gheorghe Reniță.* Întoarcerea executării silite: aspecte teoretice și practice ..... 43

*Valentina Cebotari.* Stabilirea domiciliului copilului după divorțul părinților ..... 49

*Valeriu Bujor, Tatiana Ciaglic.* Principiile politicii penale ..... 55

*Victor Rusu.* Imunitatea parlamentară, ca element indispensabil al mandatului deputatului ..... 58

### ÎNAINȚAȘII NOȘTRI

*Mihai Tașcă*

Alexei Barbăneagră – jurist practician, savant de notorietate și demnitar de stat

### Nota redacției

Consiliul Suprem pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică al Academiei de Științe a Moldovei și Consiliului Național pentru Acreditare și Atestare au decis, prin Hotărârea nr. 3 din 30 ianuarie 2014, să includă la profilul drept în categoria C a revistelor științifice ce *Revista Institutului Național al Justiției*.

Condițiile pentru acceptarea manuscriselor spre publicare le găsiți la [www.inj.md](http://www.inj.md)



## INVITATUL NOSTRU



Diana Scobioală,  
Director executiv al Institutului  
Național al Justiției

## „VOI PUNE ACCENTUL PE FORMAREA INIȚIALĂ A VIITORILOR CANDIDAȚI LA FUNCȚII DE JUDECĂTOR ȘI DE PROCUROR”

*formare inițială și continuă. Considerați că sunt necesare unele schimbări?*

– Doamnă Scobioală, se împlinesc trei luni de când ați fost aleasă în funcția de director executiv al Institutului Național al Justiției. Care a fost imboldul de a vă înainta candidatura la această funcție?

– Sigur, atunci când aplici pentru oarecare post, ai multe viziuni renovatoare, dar când intri în rutina zilnică, te absorb problemele ei mici. Important e să nu te abați de la primele scopuri pe care ți le-ai pus, pentru că acelea erau inedite. Gândul meu a fost și rămâne să transform instituția, să-i ridic prestigiul la rang de instituție de formație europeană. Vom pune accentul, în primul rând, pe formarea inițială a viitorilor candidați la funcții de judecător și de procuror. Ideea cu care am venit la INJ era ca toți pretendenții la funcția de judecător să iasă numai din institut, să excludem categoria de candidați în baza vechimii în muncă. Trebuie ca anume noi să-i formăm pe toți candidații la funcții de judecător și de procuror, ca apoi să știm de ce au nevoie la formarea continuă.

Fiind formator la INJ, în special – la domeniul Convenției Europene, m-a mirat faptul că majoritatea dintre audienți nu cunosc franceza sau engleza. Bine, este explicabil pentru generația părinților mei, care au trăit vremuri când mai puțin se acorda importanță unei limbi de circulație internațională, dar audienții noștri sunt tineri și mă miră faptul că ei nu posedă franceza, engleza sau germana...

– Între timp, ați reușit să cunoașteți colectivul, modul de organizare a activității acestuia, dar și programele de

– Unele schimbări sunt neapărat necesare, în special – calitative, mai puțin cantitative. Colectivul nostru e format din experți și nu vreau ca activitățile lor să fie diminuate, șablonate. Bunăoară, aș vrea ca specialiștii din Secția formare continuă să se implice în activități de substanță, ca să nu se transforme în simple secretare responsabile de organizarea seminarelor. Ei sunt experți în domeniu, au studii juridice superioare. O bună parte dintre persoanele angajate la INJ ar trebui să evolueze și ca formatori.

Schimbările vor avea mai multe direcții: formare continuă, formare inițială, dar și relațiile cu donatorii în aceste domenii. De exemplu, din punct de vedere etic, nu mi se pare corect ca participanții la unele instruirii să beneficieze de ceea ce presupune o pauză de cafea ori prânzul, iar alții, care participă la seminarele susținute din bugetul INJ – nu. Vom încerca să facem o unificare, ca toate instruirile să fie asigurate cu, cel puțin, apă și cu cele necesare la o pauză de cafea. Suntem în fază de finalizare a unui regulament pentru mijloace speciale pe care îl vom trimite de urgență Ministerului Justiției care să propună o inițiativă legislativă.

Totuși, prioritatea noastră vor fi audienții. O parte din susținerile donatorilor le vom orienta spre audienții de la formare inițială. Mi se pare paradoxal faptul că tindem spre o formare europeană, dar nu le oferim ocazia să participe la stagii de practică în unele țări europene sau la unele jurisdicții internaționale. Bunăoară, cum poți să-i convingi pe audienți de o anumită practică a Curții Europene a Drepturilor Omului, fără a-i duce să le arăți această jurisdicție?

La formarea inițială vor fi mai multe schimbări. În curriculumul inițial o să punem accent pe aplicabilitatea practică. Pentru stagiul de practică o să stabilim o

rețea solidă permanentă de tutori de practică, cărora le vom indica ce așteptări avem de la ei, cum trebuie să-i ghideze pe audienții noștri ca ei, întorși de la stagiul de practică și susținând examenele de absolvire, să fie capabili să-și asume un dosar real, cu justițiabili reali și să pronunțe o sentință reală.

INJ mai eliberează și așa numitele caracteristici pentru absolvenți. Ei bine, în acestea calificativele de bază vor fi cele ale tutorilor de practică, pentru a vedea cum audienții noștri aplică în practică abilitățile învățate la institut.

**– Ați practicat și o activitate de formator la INJ în cadrul instruirii continue. Acum, ca director, cunoașteți întreaga rețea de formatori. Cum apreciați activitatea acestora?**

– Consider că în rețeaua de formatori îi avem pe cei mai buni profesioniști în materia dreptului. Totuși, o să-i antrenăm mult mai mult interactiv în activitățile noastre. Am declanșat procedura de evaluare a lor. Avem anumite exigențe dictate de reglementările noastre interne, există un statut al formatorului, care ne cer o evaluare a formatorilor o dată la cinci ani, dar, din câte știu, de la formarea rețelei și până acum nu a avut loc nici o evaluare a formatorilor. Vreau să fiu înțeleasă corect: dacă am declanșat procedura de evaluare a formatorilor, asta nu înseamnă că dorim să ne debarasăm de cineva dintre ei. Fiecare o să treacă evaluarea respectivă și, în caz de necesitate, unora le vom recomanda anumite cursuri de perfecționare, adaptate la necesitățile noastre. Se poate întâmpla ca formatorul să fie foarte calificat, dar nu este adaptat pe potriva necesităților noastre.

**– Au fost cazuri în care ziariștii au pus la îndoială corectitudinea admiterii la INJ, invocând interesele de grup și protecționismul. Ce veți întreprinde în asemenea cazuri pentru a proteja imaginea instituției pe care o conduceți?**

– Eu trebuie să particip la un eveniment ca să înțeleg dedesubturile lui. Pentru a înțelege cum funcționează admiterea, ca ulterior să întreprind anumite acțiuni, trebuie să „fierb” măcar o dată în problemele ei.

Dar de admitere o să ne pregătim în cel mai serios mod. Totodată, o spun deschis: interesul de grup nu mă deranjează. Oare la medici nu există „interesul de grup”? Ei au dinastii de la bunel la nepot și nimeni nu le scoate ochii. Apropo, eu de asemenea vin dintr-o familie de juriști: tata este procuror, iar mama – judecător. De mic copil am cunoscut abilitățile lor în domeniu. La festivitatea de absolvire, domnul ministru al justiției a spus foarte corect în acest sens: „Noi nu-i vom dezavantaja pe cei care vin din alt mediu, dar ei vor depune mai multe eforturi, pentru că nu au avut posibilitatea să-și cultive mai devreme abilitățile necesare în domeniu”. Bunăoară, la vârsta de 12 ani, pentru că nu avea cu cine să mă lase acasă, taică-meu, procurorul, m-a luat la o

închisoare, unde m-a încuiat într-o cameră până și-a făcut misiunea pentru care venise. Iar în zilele de odihnă o vedeam pe mama stând cu nasul în dosarele luate acasă. Este un tablou pe care îl vede orice copil de judecător sau de procuror...

Revenind la întrebare: există o comisie pentru examenele de admitere, iar Directorul executiv al INJ nu are nici o părghie de influență asupra ei, decât s-o atenționeze de anumite reguli care trebuiesc respectate. În plus, lucrările la examene sunt codificate. Ceea ce promit, deocamdată, e ca reglementările să fie respectate, iar lucrările – cu adevărat codificate. Apropo, presa este liberă să vină și să monitorizeze admiterea. Vreau să avem cu jurnaliștii relații de prietenie. Oricând le vom deschide ușile.

**– Cândva se vehicula ideea de a transforma Institutul Național al Justiției într-un centru unic de formare a specialiștilor din sectorul justiției. E posibil așa ceva? Veți insista cu această idee?**

– Sunt adeptul ei. Bunăoară, știu că la momentul creării instituției noastre concepția era ca doar INJ să formeze magistrați, dar s-a admis o soluție de compromis, temporară, ca în 20 la sută din posturile vacante de magistrați să fie admise persoane cu o vechime în muncă de cinci ani în anumite profesii juridice. Voi încerca să revin la această problemă. Înțeleg că nu e bine să faci mari perturbări într-o reformă deja gândită și calculată, dar eu sunt promotoarea acestei idei.

**– Lipsa unor rezultate evidente în cadrul reformării sistemului de justiție trezește o atitudine pesimistă și din partea donatorilor externi. Partenerii străini ai Institutului Național al Justiției continuă să vă susțină cu același entuziasm?**

– Donatorii, spre fericirea noastră, doresc să ne susțină, dar așteaptă și ei un feedback, ca să evalueze cumva impactul investiției lor. Tocmai din aceste raționamente vom introduce teste de evaluare la fiecare sesiune de formare continuă, ca să vedem cum judecătorii și procurorii asimilează cunoștințele la instruirea continuă. Mai mult, donatorii care susțin proiecte de lungă durată doresc și ei, în ultimul an, o evaluare a investițiilor lor. Asta va arăta și capacitatea institutului nostru de a face față provocărilor, dar și calității pe care trebuie să o prestăm. Reforma în sistemul justiției, mai ales în domeniul instruirii, nu este palpabilă la moment. La instruire impactul poate fi evaluat doar peste vreo trei ani. Vreau să menționez că avem chiar și donatori mai noi. Dintre aceștia menționăm proiectul finanțat de Institutul Leavitt din SUA și un proiect ambițios pentru INJ care va fi implementat de PNUD cu susținere din partea Ministerului de Externe danez. Astfel, după finalizarea proiectului susținut de ROLISP, apare o continuitate în consolidarea capacității institutului.

**– Colaborează – dacă da, atunci: cum? – Institutul**



***Național al Justiției cu instituții similare din alte țări?***

– În prezent, avem relații foarte bune cu Institutul Național al Magistraturii din București, cu care am semnat un acord de colaborare. INM ne-a susținut foarte mult atunci când am fost admiși cu statut de observator în rețeaua EJTN. Anul trecut, o echipă din cadrul institutului nostru a făcut o vizită de studiu la INM. Cu susținerea lor, avem mai multe acțiuni de formare a formatorilor și diverse activități comune, precum elaborarea statutului formatorului sau pregătirea și editarea broșurii „Ghidul formatorului”. Acum, cu contribuția colegilor de la București, reorganizăm și optimizăm curriculumul instruirii inițiale.

Vom reactiva relațiile noastre și cu instituțiile similare europene. În prezent, facem schimb de scrisori pentru a semna un acord de colaborare cu Academia Națională a Procurorilor din Ucraina...

***– Cum sunt apreciați absolvenții INJ ca specialiști? De ce majoritatea dintre ei caută orice posibilitate de a se angaja în capitală?***

– Absolvenții noștri sunt foarte bine apreciați în cadrul Colegiului de evaluare. Poate că ei nu se aliniază la rata de soluționare a dosarelor cu judecătorii care au o vechime în muncă, dar la calitatea actului de justiție sau a comportamentului în instanță ei sunt corecți, dau dovadă de o pregătire foarte bună. Asta mă întărește în ideea că judecători și procurori trebuie să devină doar acei care și-au făcut studiile la Institutul Național al Justiției.

Cred că majoritatea absolvenților noștri care se străduiesc să rămână în Chișinău nu cunosc volumul de lucru al unui judecător din capitală în raport cu al unui judecător din raion. Cei din Chișinău au o sarcină de muncă de trei ori mai mare față de a celor din raioane. Deși familiile multor absolvenți ai INJ sunt în Chișinău, ei trebuie, atunci când își asumă această meserie, să conștientizeze că vor suplini locul acolo unde va fi nevoie.

***– Din anul trecut, la INJ susțin examene de capacitate și juriști cu o vechime de muncă de cinci ani în domeniu, care vor să practice funcția de judecător sau de procuror. Considerați necesar un curs de instruire inițială pentru aceștia la INJ?***

– Părerea mea, după cum am spus mai sus, e că toți candidații la funcții de judecător sau de procuror trebuie să treacă instruirea inițială la INJ. Cred că vom găsi o soluție rezonabilă.

***– Vor fi schimbări în procesul de admitere la INJ?***

– Anul acesta – nu. În anul următor – poate, după ce voi identifica ce nu a mers bine în urma admiterii. Eu mi-am început activitatea la INJ cu lista albă. Dacă aș spune că schimb acum ceva, ar însemna că am depistat lucruri care nu merg bine și ași arunca suspiciuni asupra fostei conduceri. Nu. Vreau să analizez cu ochii proprii o admitere, ca să văd ce e necesar de schimbat. Bunăoară, am deja o serie de idei pentru următoarea absolvire. Mi-aș

dori ca absolvenții să vină la festivitatea de absolvire în mantie de judecător sau uniformă de procuror. Asta o să-i determine substanțial asupra viitoarei cariere.

***– În 2014, INJ a devenit membru cu stat de observator în Rețeaua europeană a institutelor de magistratură din statele membre ale Uniunii Europene (EJTN). Ce priorități presupune acest statut?***

– Rețeaua unește toate școlile de magistratură din țările Uniunii Europene. Statutul de membru-observator a fost inclus la insistența noastră și a școlii similare din Georgia. Noi am fost susținuți mult și în acest caz de către reprezentanții Institutului Național al Magistraturii din România.

Rețeaua presupune un șir de privilegii pentru instruirea procurorilor și judecătorilor la nivel european. Una dintre condițiile ca INJ să ajungă membru deplin al rețelei europene este ca procurorii noștri să aibă statut de magistrați – obligațiune veche asumată de R. Moldova la Consiliul Europei.

Rețeaua permite formarea judecătorilor și procurorilor în orice domeniu. În plus, în cadrul unor schimburi, orice judecător poate, pentru o perioadă de până la șase luni, să meargă și să se perfecționeze în orice instanță similară din orice țară a Uniunii Europene, cu susținere UE. Totodată, rețeaua acordă asistență la pregătirea juridică în limba engleză și franceză a judecătorilor și procurorilor.

Statutul de membru-observator al rețelei INJ îl va primi în mod oficial odată cu intrarea în vigoare a acordului de asociere a R. Moldova la Uniunea Europeană. Vom putea beneficia de anumite cursuri pentru judecătorii și procurorii noștri din contul rețelei. În plus, vom avea șansa să beneficiem de programele oferite României, care este un stat european în vecinătatea noastră proximală. Există mai multe oportunități, dar pentru aceasta este necesară cunoașterea limbii engleze și a limbii franceze.

***– Aveți un scop ambițios pe care vreți să-l realizați pe parcursul mandatului de cinci ani în postul de Director executiv al Institutului Național al Justiției?***

– Am mai multe. În primul rând, amenajarea curții din jurul sediului INJ, unde va fi și o parcare, apoi – terminarea reparațiilor clădirii institutului, ridicarea capacității INJ de a face față sarcinilor fără donatori, căci donatorii nu vor exista o veșnicie. Dar și pe cele menționate mai sus le consider niște proiecte ambițioase...

## INSTITUTUL NAȚIONAL AL JUSTIȚIEI ARE UN NOU DIRECTOR

La 29 ianuarie 2015, în cadrul ședinței ordinare a Consiliului Institutului Național al Justiției, a avut loc alegerea, prin vot secret, a noului director al INJ. La alegeri au participat 12 din cei 13 membri ai Consiliului.

În ședința sa din 15 decembrie 2014, Consiliul a analizat dosarele prezentate pentru a candida la suplinirea funcției de director executiv al INJ și a admis trei candidați, printre care a fost și Diana Scobioală, doctor habilitat în drept, conferențiar universitar la Academia de Administrare de pe lângă Guvern, membru ales al Colegiului de evaluare a performanțelor judecătorilor al Consiliului Superior al Magistraturii, coordonator național al Programului HELP al Consiliului Europei.

În urma votării, Sergiu Băieșu, membru al Consiliului, președinte al Comisiei de numărare a voturilor, a anunțat învingătorul concursului: Diana Scobioală. Dumneaei și-a început activitatea de Director executiv al Institutului Național al Justiției la 9 februarie 2015.

### DATE BIOGRAFICE:

- Din 2014 – conferențiar universitar, Academia de Administrare de pe lângă Guvern.
- Din 2012 – formator al Institutului Național al Justiției.
- Din 2006 – conferențiar universitar, titular al Catedrei drept internațional și dreptul relațiilor economice externe, Facultatea de drept, USM.
- 2004-2006 – conferențiar universitar interimar la Facultatea de drept, USM, filiera francofonă, Chișinău.
- 2007-2011 – șefă a Direcției Generale Relații Internaționale și Integrare Europeană, Ministerul Justiției.
- 2004-2007 – șefă a Direcției Principale Agent Guvernamental, vicedirectoare a Departamentului Relații Internaționale și Integrare Europeană, Ministerul Justiției.
- 2004 – Director adjunct al Direcției Agent Guvernamental și Relații Internaționale, Ministerul Justiției, șefă a secției Agent Guvernamental.
- 2002–2004 – specialist principal, Ministerul Justiției, Direcția Agent Guvernamental și Relații Internaționale, Secția Agent Guvernamental.
- 2013-prezent – membru ales al Colegiului de evaluare a performanțelor judecătorilor al Consiliului Superior al Magistraturii.
- 2012-prezent – coordonator național al Programului Help al Consiliului Europei.
- 2012-2013 – reprezentantul Comitetului Director pentru Cooperare Juridică al Consiliului Europei (CDCJ).
- 2011-2012 – reprezentantul CDCJ în cadrul Comitetului consultativ al Convenției pentru protecția persoanelor contra prelucrării automatizate a datelor cu caracter personal.
- 2010-2011 – reprezentantul CDCJ la European Dialog on Internet Governance (EuroDig).
- 2010-2011 – reprezentantul CDCJ la Internet Governance Forum (IGF).
- 2009-2013 – membru ales pentru două mandate consecutive în Biroul CDCJ.
- 2005-2012 – membru al Comisiei Europene pentru Eficacitatea Justiției a Consiliului Europei.
- 2005-2013 – membru al CDCJ.

Este autoare a 67 de lucrări științifice și metodicodidactice. Vorbește franceza, rusa, spaniola, engleza.

### EVENTIMENT

#### RADIO MOLDOVA:



- *Ce vă doriți să realizați la INJ? Poate nu e nevoie de schimbări bruște?*

Schimbări făcute repede – nu, dar de ele e nevoie. Schimbările îi vor viza pe acei din promoția a

noua, care vor susține admiterea în toamna curentă, pentru că ne propunem să modernizăm programul de instruire inițială. Am constatat cu regret că un procentaj considerabil din actualul curriculum repetă ciclul unu, de facultate. Noi trebuie să ne debarasăm de teoria care se face la facultate. Atunci când acced în funcție, absolvenții noștri trebuie să fie deja specialiști pregătiți pentru examinarea unui dosar real. Deci, în programul nostru de studii nu vor mai fi regăsite discipline care au fost studiate la Facultatea de drept. O să introducem mai multă aplicabilitate practică.

(Emisiunea „Justiție echitabilă pentru fiecare” din 19 martie 2015)

#### ziarul de gardă:

- *Ce le spuneți în primul rând audiențelor proaspăt admiși la INJ?*

- Ceea ce le spun audiențelor ori de câte ori intru în auditoriu în calitate de formator: că ei sunt cei care trebuie să schimbe percepția societății asupra sistemului judiciar din R. Moldova. Că justiția nu doar trebuie făcută, dar văzută evident ca fiind făcută. Audienții sunt cheia reușitei noastre și tot ei vor fi eșecul nostru dacă percepția nu se va schimba. Prin urmare, ei sunt prioritatea noastră, și administrația INJ și formatorii le stau la dispoziție.

(Ziarul de Gardă, 31 martie 2015)



**Diana Scobioală (în centru) împreună cu colectivul Institutului Național al Justiției la 8 martie 2015**



## VIAȚA INJ: CRONICA EVENIMENTELOR

### ȘI DANEMARCA SUSȚINE REFORMAREA SISTEMULUI JUSTIȚIEI DIN REPUBLICA MOLDOVA

**23.01.2015**

La Institutul Național al Justiției s-a aflat într-o vizită de curtoazie Jesper Toftlund, reprezentantul Guvernului Danemarcei, sosit la Chișinău din Copenhaga cu scopul de a *tatona terenul* odată cu lansarea proiectului „Consolidarea capacităților tehnice ale instituțiilor naționale pentru protecția și promovarea drepturilor omului”, care urmează a fi implementat în Republica Moldova, cu susținerea Guvernului Danemarcei prin intermediul Programului Națiunilor Unite pentru Dezvoltare, din ianuarie 2015 până în decembrie 2018.

Obiectivul general al proiectului este de a îmbunătăți protecția drepturilor omului și a supremației legii în Republica Moldova, incluzând implementarea eficientă la nivel național a instrumentelor europene și internaționale, în conformitate cu prioritățile, strategiile și planurile naționale. Proiectul urmărește să consolideze capacitățile instituțiilor publice care au mandat în domeniile ce țin de drepturile omului, jus-



tiția penală, guvernare și anticorupție și va contribui la realizarea programelor de cooperare în domeniu între ONU și Republica Moldova.

Oficialul Guvernului Danemarcei, însoțit de Evgheni Goloșceapov, coordonator de programe, și Alexandru Cocârță, manager de proiect, ambii reprezentanți ai PNUD Moldova, a solicitat opinia gazdelor pe marginea derulării reformelor în sistemul justiției din Republica Moldova, după care s-a interesat despre condițiile și posibilitățile cu care INJ se include în programul de implementare a proiectului.

### SE PROGRAMEAZĂ O NOUĂ RUNDĂ DE INSTRUIRE A EXECUTORILOR JUDECĂTOREȘTI

**17.02.2015**

Pe 17 februarie, la Institutul Național al Justiției s-a aflat Jos Uitdehaag, expert în executare al Consiliului Europei, membru al Uniunii Internaționale a Executorilor Judecătorești. Dumnealui a fost însoțit de către Roman Talmaci, Președintele Uniunii Naționale a Executorilor Judecătorești, care a menționat că expertul străin se află la Chișinău cu scop de monitorizare a reformei sistemului de executare, precum și de identificare a unor noi modificări care urmează a fi făcute în contextul Strategiei de reformare a sectorului justiției.

Executorii judecătorești beneficiază la INJ de instruire inițială, iar ulterior – de formare continuă. Aceste instruirii sunt programate și coordonate la șe-



dințe comune cu reprezentanți ai UNEJ, în cadrul cărora se identifică și necesitățile de formare. În 2012 și 2013 au avut loc instruirii inițiale pentru executori stagiați.

O bună parte din tematicile pentru formarea continuă a executorilor judecătorești sunt programate în Planul de realizare a strategiei de reformare a sectorului justiției.

Un interes deosebit din partea oaspetelui a trezit noua modalitate de formare continuă – instruirea la distanță. Posibilitățile de folosire a acesteia, precum și programarea unei noi runde de formare continuă a executorilor judecătorești urmează să fie stabilite în luna aprilie, când Jos Uitdehaag va reveni la Chișinău.





## RELAȚII INTERNAȚIONALE

### LA CEA DE-A TREIA SESIUNE A COMISIEI INTERGUVERNAMENTALE ROMÂNIA-REPUBLICA MOLDOVA PENTRU INTEGRARE EUROPEANĂ

04.03.2015

Miercuri, 4 martie, un grup de oficialități, în frunte cu ministrul de externe Natalia Gherman, s-a deplasat la București pentru a participa la cea de-a treia sesiune a Comisiei Interguvernamentale România-Republica Moldova pentru Integrare Europeană. Din grupul moldovenesc au făcut parte și doi reprezentanți ai Institutului Național al Justiției – Diana Scobioală, Director executiv, și Mariana Pitic, șefa Direcției instruire și cercetare.

După prima parte a sesiunii, reprezentanții instituțiilor de linie din Republica Moldova s-au deplasat, pe domenii, la sediile instituțiilor din România. Diana Scobioală și Mariana Pitic au mers la Institutul Național al Magistraturii, cu care Institutul Național al Justiției din Republica Moldova are semnat un Protocol de colaborare.

După vizitele oficiale la instituțiile din România, a avut loc sesiunea de închidere a Comisiei Interguvernamentale România-Republica Moldova pentru Integrare Europeană în cadrul căreia grupurile de



lucru sectoriale au prezentat prioritățile de cooperare pentru anul 2015. În final, concluzii asupra evenimentului au prezentat Natalia Gherman și Bogdan Aurescu, miniștri ai afacerilor externe din Republica Moldova și, respectiv, din România.

*În imagine: reprezentanții INJ și ai Institutului Național al Magistraturii din România, participanți la cea de-a treia sesiune a Comisiei Interguvernamentale România-Republica Moldova pentru Integrare Europeană*

### SEMNAREA PROTOCOLULUI DE COLABORARE ÎNTRE INJ ȘI ȘCOALA NAȚIONALĂ DE GREFIERI DIN ROMÂNIA

04.03.2015

Miercuri, 4 martie, Diana Scobioală, Directorul executiv al INJ, și Mariana Pitic, șefa Direcției instruire și cercetare a INJ, au vizitat Școala Națională de Grefieri din România, acesta fiind un bun prilej pentru semnarea Protocolului de colaborare între cele două instituții.

Conducerea Școlii Naționale de Grefieri a felicitat noul director al Institutului Național al Justiției, Diana Scobioală, cu ocazia numirii sale în această funcție, exprimând urări de succes în îndeplinirea mandatului său.



La întrevvedere, din partea Școlii Naționale de Grefieri, au participat Mihaela-Angelica Iacuba, Director, Cristina Cucu, Director adjunct responsabil cu formarea inițială, Amalia Andone Bontaș, Director adjunct responsabil cu formarea

continuă, și Miruna Ghica, din cadrul Departamentului relații internaționale.

Reprezentanții Institutului Național al Justiției din Republica Moldova și cei ai Școlii Naționale de Grefieri din România au convenit asupra colaborării în cadrul mai multor activități, având în vedere interesul manifestat de către ambele instituții față de sistemele judiciare naționale, modul de elaborare și implementare a planurilor de formare inițială și continuă, metodologia recrutării și formării formatorilor. Scopul protocolului semnat constă în stabilirea unui cadru general de cooperare între cele două instituții în vederea creșterii standardelor de calitate a formării, îmbunătățirea pregătirii teoretice și practice a grefierilor, precum și organizarea unor activități comune, inclusiv prin accesarea de proiecte cu finanțare europeană, ceea ce va contribui la ridicarea standardelor calității actului de justiție în ambele țări.



## ACTIVITATEA CONSILIULUI INJ

### CURRICULUMURILE DISCIPLINARE PENTRU FORMAREA INIȚIALĂ AU FOST ACTUALIZATE

Cea mai importantă chestiune de pe agenda de lucru a ședinței Consiliului Institutului Național al Justiției din 30 ianuarie a fost alegerea noului director al INJ. Totuși, pentru început, membrii prezenți ai Consiliului au decis să susțină dezbateri pe marginea aprobării structurii, efectivului limită, statului de personal și a schemei de încadrare ale Institutului Național al Justiției, aprobării curriculumurilor disciplinare pentru formarea inițială a candidaților la funcții de judecător și procuror în semestrul III, conform planului de învățământ 2013-2015 și aprobării curriculumurilor disciplinare pentru formarea inițială a candidaților la funcții de judecător și procuror în semestrul II, conform planului de învățământ 2014-2016.

Spre finalul ședinței, a fost examinată chestiunea cu privire la alegerea Directorului executiv al Institutului Național al Justiției. Pentru a-și prezenta concepțiile de dezvoltare a INJ, au fost invitați cei trei candidați admiși la concurs în ședința precedentă a Consiliului: Eugen Rusu,

consultant în Secția didactico-metodică și cercetări, Direcția instruire și cercetare a INJ, formator INJ, ex-deputat și președinte al Comisiei juridice, numiri și imunități a Parlamentului RM, ex-adjunct al Procurorului General; Diana Scobioală, doctor habilitat în drept, conferențiar universitar la Academia de Administrare de pe lângă Guvern, membru ales al Colegiului de evaluare a performanțelor judecătorilor al CSM, formator INJ, coordonator național al Programului HELP al Consiliului European, și Valeriu Kuciuk, cercetător științific superior la Centrul de cercetări strategice al Institutului de Cercetări Juridice și Politice al Academiei de Științe a Moldovei. După alegeri, care au avut un caracter secret, comisia de numărare a voturilor, avându-l ca președinte pe Sergiu Băieșu, a constatat că numărul necesar de voturi – șapte – l-a obținut Diana Scobioală. Astfel, noul Director al Institutului Național al Justiției și-a început activitatea pe 9 februarie curent, cu un mandat de cinci ani.

### CONSILIUL A APROBAT COMISIILE PENTRU EXAMENELE DE ABSOLVIRE

Pentru ședința sa ordinară din 27 februarie, Consiliul Institutului Național al Justiției și-a programat dezbaterile mai multor chestiuni ce țin de activitatea curentă a instituției, totuși discuțiile au fost concentrate asupra celor mai importante dintre ele: aprobarea comisiilor pentru examenele de absolvire a cursurilor de formare inițială a viitorilor candidați la funcții de judecător și de procuror, modificarea Regulamentului din 21.06.2007 cu privire la formarea inițială și absolvire, modificarea Planului de formare inițială a candidaților la funcții de judecător și de procuror în perioada 1 octombrie 2014 – 31 martie 2016 și anunțarea concursului repetat pentru completarea rețelei de formatori la domeniul de studiu „Psihologia judiciară”.

O informație pe marginea formării comisiilor pentru examenele de absolvire a prezentat Diana Scobioală, Directorul executiv al INJ. Dumneaei a nominalizat candidaturile propuse prin Hotărârea Consiliului Superior al Magistraturii

nr. 110/5 din 17.02.2015 și prin Hotărârea Consiliului Superior al Procurorilor nr. 12-36/15 din 12.02.2015. Totodată, conform regulamentului, alți șase membri au fost propuși de către Consiliu, după care acesta a aprobat Comisia pentru examenele de absolvire a cursurilor de formare inițială de către candidații la funcția de judecător și Comisia pentru examenele de absolvire a cursurilor de formare inițială de către candidații la funcția de procuror.

În aceeași ședință, Consiliul a modificat Regulamentul privind formarea inițială și absolvire din 21.06.2007 și Planul de formare inițială a candidaților la funcții de judecător și procuror în perioada 1 octombrie 2014–31 martie 2016. La solicitarea conducerii INJ, a anunțat concurs repetat pentru completarea rețelei de formatori la domeniile „Psihologia judiciară”, „Tactica criminalistică”, „Metodologia întocmirii actelor procedurale în faza de urmărire penală”, „Conducerea și efectuarea urmăririi penale de către procuror”.



## FORMARE FORMATORI

### INSTRUIREA FORMATORILOR INJ ÎN DOMENIUL MANAGEMENTULUI TIMPULUI

**29-30.01.2015**

Una dintre principalele probleme cu care se confruntă majoritatea dintre noi în timpul exercitării funcției este aprecierea incorectă a duratei fiecărei activități pe care o desfășurăm, precum și lipsa unor obiective bine definite pentru a putea ști cu exactitate ce dorim să atingem. Pentru a asigura un bun control asupra timpului, care este o resursă limitată, trebuie să aplicăm și să respectăm o serie de reguli. Despre aceasta și despre multe alte subtilități ce țin de matricea timpului s-a discutat în cadrul seminarului de formare formatori în domeniul managementului timpului organizat la Institutul Național al Justiției. Cursul a avut loc pe 29 și 30 ianuarie curent cu suportul Programului USAID ROLISP.



În calitate de formatori au participat Tatiana Tintuc, doctor în psihologie, conferențiar universitar, șefa Catedrei de pedagogie și psihologie a Institutului de Formare Continuă, și Parascovia Tocan, doctor în economie, conferențiar universitar, șefa Catedrei de economie a aceluiași institut.



### ACȚIUNEA CIVILĂ ÎN CADRUL PROCESULUI PENAL PRIN PRISMA ARTICOLULUI 6 AL CEDO

**20.03.2015**

Institutul Național al Justiției, în parteneriat cu Misiunea Norvegiană pentru Supremăția Legii în Moldova (NORLAM) și Asociația Avocaților Americani în Moldova (ABA ROLI), realizează o serie de traininguri aprofundate în domeniul drepturilor omului, în special – aplicarea Convenției Europene a Drepturilor Omului, destinate unui grup de formatori care urmează să devină experți în sfera dată și să instruiască, la rândul lor, alți beneficiari.



Pe 20 martie a avut loc cea de-a opta sesiune a grupului-resursă în domeniul respectiv cu tematica „Anumite aspecte ce țin de articolul 6 al CEDO: acțiunea civilă în cadrul procesului penal. Audierea maritorilor la distanță. Realități și perspective”.

Membrii grupului, format din judecători, procurori și avocați, au fost ghidați de experții de la NORLAM – Inger Wiig, judecător, Marit Helene Evjemo, procuror public, și de Ronald Wolfson, director regional al ABA ROLI Moldova.



## FORMARE INIȚIALĂ

### EVALUARE FINALĂ A STAGIULUI DE PRACTICĂ

23.01.2015

În perioada 19-23 ianuarie curent, la Institutul Național al Justiției s-au desfășurat examenele de evaluare finală a stagiului de practică, care a avut loc pe parcursul a 25 de săptămâni (21 iulie 2014-18 ianuarie 2015), având drept scop asigurarea formării competențelor profesionale și acumularea experienței de organizare și realizare a activităților pe tărâm profesional de către audienții care vor candida la funcții de judecător și procuror.

15 candidați la funcția de judecător și 20 la funcția de procuror au fost repartizați în instanțe judecătorești, procuraturi și organe de urmărire penală din republică pentru a valorifica cunoștințele obținute în cadrul instruirii inițiale și pentru a-și forma deprinderi profesionale sub îndrumarea unui conducător de la locul desfășurării stagiului de practică.

Stagiarii au fost notați în funcție de referințele tutorilor de practică, evaluările curente, precum și de modul susținerii de către audienți a raportului de practică.

### A FOST LANSATĂ O NOUĂ PROMOȚIE DE ABSOLVENȚI AI INJ

31.03.2015

La 31 martie, în incinta Institutului Național al Justiției a avut loc ședința festivă de înmânare a atestatelor absolvenților promoției a șaptea a INJ.

După onorarea Imnului de Stat al Republicii Moldova de către cei prezenți, Eduard Ababii, Președintele Consiliului Institutului Național al Justiției, vicepreședintele Curții de Apel Bălți, a prezentat un mesaj de felicitare viitorilor judecători și procurori cu ocazia absolvirii cursului de formare inițială, după care a oferit cuvântul noului Director executiv al Institutului Național al Justiției, Diana Scobioală.



În cadrul evenimentului au vorbit și invitații de onoare – Vladimir Grosu, Ministru al Justiției, Mihai Poalelungi, Președinte al Curții Supreme de Justiție, Victor Micu, Președinte al Consiliului Superior al Magistraturii, și Mircea Roșioru, Președinte al Consiliului Superior al Procurorilor, precum și proaspeții absolvenți ai INJ – Ion Chirtoacă, candidat la funcția de judecător, și Olga Ababii, candidat la funcția de procuror.

Festivitatea a culminat cu înmânarea atestatelor de absolvire celor 15 candidați la funcția de judecător și 20 de candidați la funcția de procuror. Pe lângă acestea, au fost conferite și diplome cu mențiuni de lider al promoției a VII-a pentru cele mai bune rezultate pe



parcursul formării inițiale la INJ (Elena Bolocan, candidat la funcția de judecător, și Anna Pascari, candidat la funcția de procuror), diplome de merit cu mențiuni pentru rezultate remarcabile (Maria Frunze și Vladislav Schibin – candidați la funcția de judecător, Sergiu Popa și Eugenia Zubco – candidați la funcția de procuror), precum și diplome de merit cu mențiuni pentru spirit organizatoric deosebit în activitatea de șef de grupă (Ion Chirtoacă, candidat la funcția de judecător, și Olga Ababii, candidat la funcția de procuror).

Pe parcursul anilor, INJ a mai lansat în justiția națională 66 de judecători și 127 de procurori, iar reprezentanții promoției a VII-a vor fi primii care, până la angajare, urmează să treacă testul poligrafului.



## FORMARE CONTINUĂ

## DEZVOLTĂRILE JURISPRUDENȚIALE RECENTE ALE CtEDO

19.03.2015

În vederea completării și aprofundării cunoștințelor judecătorilor și procurorilor privind jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și reieșind din modificările recente ale acesteia, Institutul Național al Justiției și-a propus realizarea unui seminar la capitolul dat. Acest lucru s-a întâmplat pe 19 martie, când a avut loc cursul de formare continuă „Dezvoltările jurisprudențiale recente ale CtEDO”.

Participanții la training au fost instruiți de către formatorii INJ: Diana Scobioală, Director executiv al INJ, doctor habilitat în drept, conferențiar universi-

tar, și Lilian Apostol, agent guvernamental al Republicii Moldova la CtEDO.

În agenda seminarului au fost incluse subiecte privind evoluția recentă a jurisprudenței Curții Europene în cazurile Republicii Moldova, conceptul obligațiilor pozitive și negative în jurisprudența CtEDO, impactul modificărilor care vor fi operate prin Protocolul nr. 15 al Convenției, regula aplicării directe a jurisprudenței Curții Europene în ordinea juridică internă, redeschiderea procedurilor interne și revizuirea hotărârilor definitive, ca efect al executării hotărârilor CtEDO și altele.

## ASPECTE PRACTICE PRIVIND APLICAREA LEGISLAȚIEI ÎN DOMENIUL PROPRIETĂȚII INTELECTUALE

20.03.2015

Pe 20 martie, Institutul Național al Justiției, în cooperare cu Agenția de Stat pentru Proprietatea Intelectuală a Republicii Moldova (AGEPI), a început o nouă rundă de seminare dedicate proprietății intelectuale. Acestea fac parte din Planul național de acțiuni pentru implementarea Acordului de Asociere Republica Moldova – Uniunea Europeană pentru anii 2014-2016.

Participanții la formare continuă – judecători, procurori, mediatori, reprezentanți ai AGEPI și ai INJ – au fost salutați de către Liliana Bolocan, Director general al AGEPI, și Diana Scobioală, Director executiv al INJ, care au punctat valoarea evenimentului în speranța obținerii unui feedback constructiv.

Formatorii cursului de formare continuă – Ion Țăganaș, Vicedirector general al AGEPI, și Andrei Moisei, Director al Departamentului juridic din cadrul AGEPI



– au avut drept obiectiv major sporirea cunoștințelor, atât teoretice, cât și practice, privind soluționarea litigiilor în domeniul proprietății intelectuale, acesta fiind un domeniu nou și dinamic în R. Moldova.

Discuțiile au fost orientate spre reglementările juridice ale dreptului exclusiv asupra mărcilor, ale dreptului de autor și drepturilor conexe, precum și pe particularitățile soluționării litigiilor ce țin de domeniul protecției proprietății intelectuale.

Următorul training va avea loc pe 20 mai curent. (Mai multe informații vezi pe [www.inj.md](http://www.inj.md).)



## ECUSOANE

## „Ne dorim ca audienții INJ să devină adevărați agenți ai schimbării”



**Iulia GORBATENCO,**  
*șefa Secției formare inițială INJ*

Activitatea Secției formare continuă se desfășoară conform prevederilor actelor legislative și normative ale INJ și în baza obiectivelor trasate în planurile de învățământ. Fiind o prerogativă de interes național și una dintre atribuțiile de bază ale Institutului Național al Justiției, instruirea inițială are drept scop principal formarea unor profesioniști care să-și asume valorile statului de drept și integritatea profesională ca repere fundamentale în activitate și care să promoveze aceste valori în rândul colegilor de breaslă. Pentru atingerea acestuia, INJ își propune formarea judecătorilor, procurorilor și a altor specialiști în domeniu care să manifeste următoarele competențe: interpretarea și aplicarea uniformă a legislației naționale și internaționale; respectarea exigențelor normative și deontologice impuse profesiei; contribuirea la promovarea imaginii justiției în societate; capacitate de autoinstruire, cercetare și elaborare de proiecte în domeniul profesional; cunoașterea și selectarea celor mai eficiente tehnologii în luarea deciziilor profesionale; capacitatea de autoanaliză, autoevaluare și diagnosticare în vederea soluționării problemelor din domeniul de activitate; abilitate de a lucra în echipa multidisciplinară etc.

Menționăm că formarea inițială în cadrul INJ are un caracter preponderent practic (70% din programul de studii) și se realizează conform planului de învățământ și a curriculumurilor aprobate de Consiliul INJ, după coordonarea acestora, în modul stabilit de lege, cu Consiliul Superior al Magistraturii, Procuratura Generală, și Ministerul Justiției.

Pe lângă viitori judecători și procurori, INJ instruește și alte categorii de profesioniști: grefieri, asistenți judiciari, șefi ai secretariatelor instanțelor judecătorești, consilieri de probațiune etc. În anii 2013 și 2014, INJ a oferit cursuri de formare inițială pentru șefii secretariatelor instanțelor judecătorești cu sprijinul financiar acor-

dat de USAID ROLISP, pentru consilierii de probațiune, în parteneriat cu Oficiul Central de Probațiune, și pentru asistenții judiciari. Constatăm, cu regret, lipsa mijloacelor financiare necesare pentru formare inițială și a altor actori din sectorul justiției.

În toamna 2014, la INJ s-a desfășurat, pentru prima dată, examenul de capacitate a persoanelor care vor să candideze la funcția de judecător în baza vechimii în muncă, fiind constituite Grupul de lucru pentru elaborarea subiectelor și selectarea dosarelor și Comisia de absolvire pentru primirea examenului de capacitate.

În vederea optimizării procesului de organizare și desfășurare a cursurilor de formare inițială, pe parcursul anului trecut a fost realizată, în colaborare cu Secția didactico-metodică și cercetări, o evaluare a necesităților de formare inițială care va sta la baza perfecționării planului de formare inițială și, bineînțeles, a curriculumurilor disciplinare. În context, pentru candidații la funcțiile de judecător și de procuror se dorește modificarea calendarului academic și reducerea obiectelor de studiu până la 17. Ne propunem amenajarea sălilor cu echipamentul necesar orelor de curs pentru aplicarea metodelor moderne de predare; modificarea Regulamentului privind formarea inițială și absolvire, a Regulamentului cu privire la organizarea și desfășurarea stagiului de practică a audienților INJ care candidează la funcții de judecător și de procuror; formarea inițială a reprezentanților profesiilor conexe sistemului justiției pe baze contractuale în urma modificărilor și completărilor care vor fi operate în legislație; implicarea audienților în activitatea științifică prin publicarea articolelor în Revista INJ; organizarea conferințelor internaționale cu participarea audienților din diferite școli de magistratură, a vizitelor de studiu la instituții similare; participarea audienților INJ la Concursul Internațional THEMIS al Școlilor de Magistratură din statele membre ale Consiliului European. Avem deja o experiență în acest sens. În 2008, la București, la cea de-a III-a ediție a prestigiosului concurs, echipa Institutului Național al Justiției s-a plasat pe locul II la secțiunea Etică și deontologie juridică, iar în anul următor, la Lisabona, prestația audienților INJ a fost apreciată cu diplomă de merit la selectarea temei și originalitatea mesajului transmis auditorului. În prezent, pregătim o echipă care va participa la Concursul THEMIS în perioada 8-12 iunie 2015, la Luxemburg, cu tematica „Riscurile și provocările în procedura de recunoaștere și executare a hotărârilor arbitrale străine pe teritoriul R. Moldova”.

Și în acest fel ne dorim ca audienții INJ să-și dezvolte, pe lângă aptitudinile de profesioniști, capacitățile și modalitățile de acțiune, pentru ca, în final, să fie adevărați agenți ai schimbării.

## „Se cere o modificare a Regulamentului de evaluare a judecătorilor”



**Svetlana NOVAC,**  
*judecător la Curtea Supremă de Justiție,*  
*Președintele Colegiului de evaluare a judecătorilor*

În 2012 a fost adoptată Legea privind selecția, evaluarea performanțelor și cariera judecătorilor. În baza ei, Consiliul Superior al Magistraturii a aprobat un regulament cu privire la criteriile, indicatorii și procedura de evaluare a performanțelor judecătorilor. Timp de doi ani, conform concepției de reformare a sistemului judecătoresc, Colegiul de evaluare, în baza graficului aprobat de Consiliul Superior al Magistraturii, a evaluat toți judecătorii din R. Moldova – peste 400, dintre care cinci au fost calificați cu „eșuat” și concediați din sistem. Am început în aprilie 2012, iar ultima ședință a avut loc pe 27 martie 2014.

Totodată, în 2014, Colegiul a avut 17 ședințe la care a evaluat 210 judecători, dintre care 151 – în mod ordinar, iar 59 – în mod extraordinar, ultimii participând la concursuri pentru funcții superioare. Nu au susținut o evaluare pozitivă și au fost concediați din sistem doi judecători, iar la cinci le-am acordat un termen de 12 luni de pregătire suplimentară. Lucru demn de menționat: absolvenții Institutului Național al Justiției dau dovadă de o pregătire mai bună, deseori – mai bună chiar și față de unii dintre acei care au o vechime de muncă în instanță de zece ani.

Regulamentul cu privire la criteriile, indicatorii și procedura de evaluare a performanțelor judecătorilor are stabilit un anumit punctaj la fiecare indicator. Noi evaluăm eficiența activității, calitatea lucrului și integritatea profesională a judecătorului în baza dosarului prezentat, a informațiilor oferite de Curtea Supremă de Justiție, de curțile de apel, a notelor informative de la Inspekția Judiciară și Consiliul Superior al Magistraturii, comparăm opinia societății civile, analizăm informațiile din alte surse, inclusiv din mass media, asistăm în ședințele de judecată, selectăm și ascultăm înregistrările audio ale ședințelor de judecată, ca să tragem concluzia respectivă despre respectarea eticii profesionale de către judecătorul evaluat etc.

Sigur, mulți cred că anume cu ajutorul Colegiului de evaluare poate fi curățat sistemul de cea mai mare parte a judecătorilor care blochează reformele și diminuează imaginea justiției. Conform Regulamentului, în baza punctajului acumulat, noi folosim în timpul evaluării următoarele

calificative: eșuat, insuficient, bine, foarte bine, excelent. Puțini se aleg cu calificativul „foarte bine” sau „excelent”, dar toți ar trebui să tindă spre acestea, deoarece calificativul obținut la evaluare este suportul de bază pentru judecătorul care decide să participe la un concurs de promovare într-o funcție superioară. Mai trist e că, conform criteriilor acestui Regulament, e imposibil să dai o apreciere obiectivă calității și integrității profesionale a magistratului. De aceea, noi pregătim acum un complet de modificări la acest regulament. Considerăm că nu este corect actualul punctaj prevăzut la diferite criterii de evaluare, el nu permite o evaluare reală a judecătorului. Bunăoară, sunt judecători care stau prost la capitolul calitatea muncii, dar, deoarece nu figurează în hotărâri CEDO și au peste 200 de ore de formare continuă la Institutul Național al Justiției, acumulează cu 10 puncte mai mult și trec pozitiv evaluarea. De fapt, judecătorii care apar în hotărârile CEDO sunt, în fond, cei de la Curtea Supremă de Justiție, deoarece la CEDO ajung doar dosarele care au trecut toate etapele în instanțele naționale. Totodată, pentru o apreciere mai reală, propunem ca formarea profesională la INJ să fie notată cu 5 puncte pentru cele 40 de ore de instruire obligatorii și nu mai mult, iar o abatere disciplinară să fie pedepsită cu minus zece puncte, nu cu minus unu.

Eficiența și calitatea activității judecătorului depinde și de rata de soluționare. Sunt judecători la Chișinău care au anual în procedură câte 800 de dosare. Un judecător de instrucție din sectorul Râșcani a examinat mai mult de o mie de dosare într-un an. Consiliul Superior al Magistraturii ar trebui să stabilească cam câte dosare poate să examineze un judecător... Lipsesște responsabilitatea judecătorilor din prima instanță care mizează pe faptul că greșelile lor vor fi corectate în recurs de curțile de apel și de Curtea Supremă de Justiție.

Evaluarea corectă o faci în baza unor informații obiective, pe care deseori le obții foarte greu. E regretabil, dar caracteristica dată judecătorului și semnată de președintele instanței de judecată nu corespunde realității. Noi știm acest lucru, deoarece avem informația confidențială, discutăm cu șefa cancelariei, cu colegii, cu asistentul, cu greșierul judecătorului și înțelegem că președintele nu vrea să-și strice relația cu subalternul. Vă spun: în doi ani, nu am văzut nici o caracteristică reală, ceea ce ne face să ne informăm suplimentar, să mergem la fața locului.

La Telenești, în biroul uni judecător am găsit dezordine totală, peste tot numai praf, îi lipsea o clasificare a dosarelor... Să vedeți că o asemenea persoană pretindea la funcția de președinte de judecată! Cum să dirijeze el o instanță întreagă, dacă nici măcar în biroul său nu-și face ordine? Nu cunoaște programul de gestionare a dosarelor, nu poate accesa MoldLex-ul, nu știe a căuta o lege în internet...

Consider că modificarea Regulamentului cu privire la criteriile, indicatorii și procedura de evaluare a performanțelor judecătorilor ar permite o evaluare mult mai corectă, ceea ce ne va ajuta să curățăm sistemul conform cerințelor de reformare a acestuia.

## DOCTRINA

## EXCEPȚII LA OBLIGAȚIA DE PROTECȚIE ÎN LUMINA JURISPRUDENȚEI CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI



**Mihai POALELUNGI,**  
*doctor în drept,*  
*Președinte al Curții Supreme*  
*de Justiție*

Acțiunile/inacțiunile statelor-părți la Convenția Europeană a Drepturilor Omului produse în mod extraterritorial, care au implicații asupra drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, angajează, de regulă, răspunderea respectivelor state pentru ingerințele cauzate. Totuși, Convenția Europeană prevede anumite situații ce condiționează exonerarea statelor de răspunderea care, în mod habitual, ar fi survenit în urma nerespectării obligațiilor pozitive/negative de protecție a drepturilor și libertăților consacrate de CEDO. În prezentul demers științific au fost analizate clauzele specifice exoneratorii de răspundere a statelor pentru actele produse extraterritorial, fiind făcute referințe la spețe concrete în care Curtea de la Strasbourg a aplicat respectivele clauze.

**Cuvinte-cheie:** Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Convenția Europeană a Drepturilor Omului, speță, act extraterritorial, răspunderea statului, situații exoneratorii de răspundere.

În Convenția Europeană a Drepturilor Omului<sup>1</sup> (CEDO), dar și în jurisprudența Curții Europene au fost elaborate limitări generale (clauza derogatorie, imunitatea de jurisdicție) și specifice (espacejuridique, clauza colonială) aferente aplicării extraterritoriale a CEDO. Ori de câte ori va fi depistată cel puțin una dintre ele, efectele pe care ar trebui să le producă Convenția vor fi înlăturate într-un mod relativ sau absolut, respectiv - potențialii beneficiari nu vor mai putea invoca încălcarea acesteia.

**Espace juridique.** Espace juridique sau „spațiul juridic” este o limitare specifică doar extraterritoria-

### Exceptions from the protection obligation in light of the ECtHR jurisprudence

Actions or inactions of the states-parties to the European Convention on Human Rights produced in an extraterritorial way that have implications on human rights and fundamental freedoms, as a rule engages the liability of those states for the caused interferences. However, the European Convention provides certain situations that conditioning the exoneration of the states from the liability that, in a habitual way, would arise as a consequence of disrespect of positive/negative obligations to protect the rights and freedoms enshrined in the ECHR. In this scientific demarche, were analyzed the specific clauses exonerating from the liability of the states for the acts committed in an extraterritorial way, with references to concrete cases in which the Strasbourg Court has applied the respective clauses.

**Key-words:** European Court of Human Rights, European Convention on Human Rights, case, extraterritorial act, state liability, liability exonerating situations.

lității CEDO. Ea constă în conceptul conform căruia Convenția este un instrument al ordinii publice (*ordre public*) europene, iar aplicarea acesteia este necesară a fi limitată la spațiul statelor-membre ale Consiliului Europei, chiar dacă statul ar exercita jurisdicția extraterritorială în sensul art. 1.

Conceptul poate fi aplicat doar în cazul aplicării criteriului spațial, și nu al celui de autoritate agent-stat, ceea ce de asemenea a creat dificultăți de interpretare în lumina jurisprudenței Curții de până la *Bankovic*<sup>2</sup>. Paradoxal, dar același concept al unei ordini publice europene unice a fost utilizat și pentru aplicarea extraterritorială a Convenției în interiorul spațiului juridic.

Conceptul de *espace juridique* nu are nici un suport convențional sau judiciar, hotărârea care

<sup>1</sup> Convenția Europeană a Drepturilor Omului din 04/11/1950 la Roma, Italia. [on-line]: [http://echr.coe.int/Documents/Convention\\_ROM.pdf](http://echr.coe.int/Documents/Convention_ROM.pdf) (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>2</sup> Speța *Bankovicș.a. c. Belgiei ș.a.*, decizia din 12/12/01. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-22099> (Vizitat la 25/03/2015).





i-a dat impuls fiind în speța *Bankovic*, creând astfel un precedent periculos, în sensul negării protecției drepturilor și libertăților fundamentale atunci când ele obiectiv trebuiesc protejate. Curtea a ignorat jurisprudența precedentă, când jurisdicția statului-membru a fost recunoscută în afara spațiului juridic al Consiliului Europei: *Issa*<sup>3</sup> și *Ocalan*<sup>4</sup>, statuând că statele reclamate în spețele respective nu au obiectat în acest sens. Argumentul dat este mai mult decât dubios, deoarece jurisdicția în lumina art. 1 este oarecum o stare de fapt obiectivă care n-ar trebui să depindă de contradictorialitate, iar ultima n-ar trebui să fie abordată în sensul său absolut. Mai mult, Curtea a examinat chestiunea jurisdicției în hotărârea finală în speța *Issa* (trecuseră 3 ani după *Bankovic*), constatând că Turcia a exercitat extrateritorial jurisdicția, prin agenții săi, care acționau în nordul Irakului, tacit ignorând argumentul *espace juridique* din *Bankovic*.

Curtea a examinat chestiunea jurisdicției și în speța *M. c. Danemarce*<sup>5</sup>, fiind vorba despre ambasada statului reclamat, care se afla pe teritoriul fostei RDG, țară care, evident, nu era membră a Consiliului Europei, dar, precum și Republica Federativă Iugoslavia în *Bankovic*, se afla în inima Europei continentale. Totodată, și în speța *Pad*<sup>6</sup> Curtea a constatat jurisdicția Turciei în privința agenților săi, care acționau pe teritoriul Iranului. Deci, Curtea, în mod vădit, a ignorat conceptul interpretat în *Bankovic*, dar nici nu s-a expus expres împotriva acestuia.

Conceptul de *espace juridique* a devenit desuet odată cu adoptarea hotărârii în speța *Al-Skein*<sup>7</sup>, unde Curtea a stabilit scopul limitativ al acestuia: de a nu impune statelor care nu sunt părți la Convenție standardele ce reies din ea, ceea ce nu în-

seamnă că CEDO nu trebuie să fie aplicată în afara spațiului Consiliului Europei, astfel excluzând vacuumul aparent creat după *Bankovic*. Ironic, Curtea a făcut trimitere la aceeași jurisprudență ca și în *Bankovic*, dar deja în vederea aplicării extrateritoriale a Convenției.

**Clauza derogatorie (art. 15 al CEDO).** Art. 15 al Convenției reprezintă o limitare generală temporară a aplicabilității CEDO în circumstanțe de război sau de pericol public iminent, care amenință ordinea constituțională a statului. Pentru aplicarea art. 15, statul interesat trebuie să notifice Secretarul General al Consiliului Europei în acest sens. În privința celorlalte drepturi și libertăți, statele dețin o marjă largă de apreciere pe marginea relației dintre scopul limitat al derogării și drepturile încălcarea cărora este „necesară”<sup>8</sup>, ele aflându-se într-o poziție mai bună pentru a decide asupra chestiunii date. De-a lungul existenței Convenției, art. 15 a fost aplicat doar de 6 ori, cel mai recent - în 2001 de către Marea Britanie, în urma acțiunilor teroriste de la 11 septembrie 2001 din New York, limitând aplicarea art. 5 par. 1 în privința străinilor neexpulzabili<sup>9</sup>. În speța recentă *A. c. Regatului Unit*, Marea Cameră a stabilit că derogarea de la art. 5 în privința detenției în absența înaintării învinuirii doar a non-naționaliilor era disproporționată și nejustificată<sup>10</sup>.

Totodată, nu se influențează aplicabilitatea altor instrumente internaționale, cum ar fi Convențiile de la Geneva cu privire la protecția persoanelor pe timp de conflict armat. Derogarea nu poate fi absolută, statul fiind obligat să protejeze nucleul dur de drepturi, după cum e prevăzut în art. 15 par. 2.

Clauza derogatorie ar putea servi în viitor pentru ameliorarea „conflictelor” dintre dreptul CEDO și dreptul internațional umanitar. Spre exemplu, în cazul detenției autorizate de dreptul internațional umanitar în vederea determinării statutului de combatant al persoanei, dar prohibite prin art. 5 al Convenției (precum a avut loc în circumstanțele

<sup>3</sup> Speța *Issa c. Turciei*, hotărârea din 16/11/2004. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-67460> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>4</sup> Speța *Ocalan c. Turciei*, hotărârea din 12/05/2005. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-69022> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>5</sup> Speța *M. c. Danemarcei*, decizia Comisiei EDO din 14/10/1992. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-1390> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>6</sup> Speța *Pad ș.a. c. Turciei*, decizia din 28/06/2007. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-81672> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>7</sup> Speța *Al-Skein ș.a. c. Regatului Unit*, hotărârea din 7/07/2011. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-105606> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>8</sup> Speța *Irlanda c. Regatului Unit*, hotărârea din 18/01/1978. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57506> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>9</sup> Bîrsan C. Convenția Europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole. Vol I: drepturi și libertăți. București: ALL Beck, 2005, p.925

<sup>10</sup> Speța *A. c. Regatului Unit*, hotărârea din 19/02/2009. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-91403> (Vizitat la 25/03/2015).

speței *Hassan*<sup>11</sup>). Declarația făcută în sensul art. 15 ar putea limita aplicabilitatea art. 5 în circumstanțele de conflict armat.

O situație interesantă de aplicare a clauzei derogatorii a avut loc în cazul Ciprului. În perioada respectivă insula se afla sub administrația Regatului Unit, iar Grecia a invocat încălcarea drepturilor resortisanților Ciprului de către guvernul britanic. Ultimul a invocat aplicarea art. 15, respectiv - a stării de „pericol public” pentru neaplicarea parțială a Convenției<sup>12</sup>.

**Clauza colonială (art. 56 al CEDO).** Clauza colonială a fost incorporată în Convenție în vederea limitării obligațiilor care ar apărea pentru state în privința fostelor colonii. Art. 56 are un alt scop, mai larg decât simpla exercitare a jurisdicției, referindu-se nu doar la extinderea teritorială a acesteia în sensul art. 1 CEDO, ci și la răspunderea metropolelor pentru acțiunile/omisiunile administrațiilor locale aflate pe aceste teritorii. Din motive aparent politice, s-a decis de a condiționa răspunderea dată unei declarații speciale. Pentru ca Convenția să fie aplicată asupra persoanelor aflate pe teritoriile fostelor colonii, statul urmează să facă o declarație prin care extinde jurisdicția sa și asupra acestora, după cum e prevăzut în art. 56 par. 4.

Aplicabilitatea clauzei coloniale depinde, într-o oarecare măsură, și de legislația națională a metropolei. Spre exemplu, în cazul Regatului Unit, la nivel constituțional se diferențiază entitățile pentru care el poartă răspundere, deci care fac parte din Regatul Unit *per se* și/sau s-a făcut o declarație în sensul art. 56, și teritorii care, deși aflându-se sub controlul, suveranitatea și jurisdicția *de facto* a Coroanei britanice, totuși nu fac parte din Regatul Unit. Este o distincție pe care Înalta Curte o tolerează<sup>13</sup>. Pe de altă parte, teritoriile de peste mări ale Franței fac, potrivit Constituției acesteia, parte din teritoriul Republicii, declarațiile în sensul art. 56 fiind astfel oarecum inutile<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> Speța *Hassan c. Regatul Unit*, hotărârea din 16/09/2014. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-146501> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>12</sup> Norris R.E., Reiton P.D. The suspension of guarantees: a comparative analysis of the American convention on human rights and the constitutions of the states parties. In: *American University Law Review*, 1981, Vol. 30, p. 198.

<sup>13</sup> Speța *Chagos Islanders c. Regatul Unit*, decizia în din 11/12/2012. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115714> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>14</sup> Charrier J.-L., Chiriac A. *Codul Convenției Europene a Drepturilor Omului*. Chișinău: Balacron, 2008, p. 669.

În speța *Loizidou*<sup>15</sup> Turcia a invocat clauza colonială pentru a nu aplica Convenția pe teritoriul Ciprului, din motiv că în declarația unilaterală de recunoaștere a dreptului la recurs individual în fața Comisiei EDO Turcia a încercat să limiteze cererile doar la acele ce se referă la ingerințele produse de autoritățile turcești doar pe teritoriul său. Curtea a sesizat scopul limitat al clauzei coloniale, statuând că, pentru aplicarea extrateritorială a CEDO, nu este necesară o declarație în sensul art. 56, stabilind nevalabilitatea restricțiilor teritoriale din declarațiile turcești.

La prima vedere, s-ar crea impresia că exercitarea extrateritorială a jurisdicției ar implica în mod automat răspunderea statului-parte la CEDO pentru teritoriile în privința relațiilor internaționale pe care ultimele le asigură. Coraportul dintre art. 1 și art. 56 ne duce însă la o altă concluzie: în cazul unui „conflict” dintre articolele în cauză, care neapărat va exista în cazul exercitării extrateritoriale a jurisdicției pe teritoriile în privința cărora nu a fost făcută o declarație, preferință se va da clauzei coloniale, ceea ce înseamnă că extrateritorialitatea Convenției este limitată de teritoriile fostelor colonii.

Limitarea dată este una absolută – CEDO nu se va aplica pe teritoriile fostelor colonii în lipsa unei declarații în sensul art. 56. Fără excepții, chiar dacă statul exercită control efectiv/general pe teritoriul fostei colonii.

Spre exemplu, în speța *Quark Fishing Ltd.*<sup>16</sup> Curtea a declarat inadmisibilă cererea prin care reclamantul a invocat încălcarea dreptului de proprietate prin limitarea activității de pescuit a acestuia pe insulele Georgia de Sud și Sandwich de Sud (South Georgia and the South Sandwich Islands) – fostă colonie a Regatului Unit, teritoriu asupra căruia statul reclamat exercita control efectiv. În pofida faptului că pe insulă produceau efecte actele normative britanice, Curtea a refuzat să aplice Convenția din motivul absenței unei declarații în sensul art. 56.

Similar, în speța *Chagos Islanders c. Regatul Unit* reclamanții au invocat încălcarea art. 1 Protocol 1 al CEDO pentru împiedicarea accesului la bunurile

<sup>15</sup> Speța *Loizidou c. Turciei*, hotărârea din 18/12/1996. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58007> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>16</sup> Speța *Quark Fishing Ltd. c. Regatul Unit*, decizia din 19/09/2006. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-77008> (Vizitat la 25/03/2015).



sale imobile aflate pe insulele Arhipelagului Chagos. În anii 70-80 ai secolului trecut Regatul Unit a întreprins acțiuni de expulzare a reclamanților de pe teritoriile insulelor pentru a facilita construcția unei baze militare, care urma să fie supusă controlului SUA. Din 1965 Arhipelagul Chagos face parte din Teritoriul Britanic din Oceanul Indian, susceptibil de a fi obiect al clauzei coloniale. Până în 1965 Arhipelagul Chagos făcea parte din Mauritius, alt dominion britanic, în privința căruia Marea Britanie a făcut declarație în sensul art. 56 în 1966, însă Mauritius în scurt timp și-a declarat independența, Chagos situându-se în afara scopului declarației. Curtea a stabilit că, chiar și în eventualitatea exercitării controlului efectiv asupra spațiului (în speța – a insulelor), statul nu urmează să poarte răspundere în legătură cu acțiunile agenților săi pe teritoriile respective, criteriile elaborate în jurisprudență pentru identificarea jurisdicției fiind inaplicabile în cazul declarației făcute conform art. 56.

La aceleași concluzii a ajuns Înalta Curte și în legătură cu extrădarea reclamantului din Macao (ex-colonie portugheză) în China<sup>17</sup> sau a jurisdicției Regatului Unit în privința persoanelor aflate în Hong Kong<sup>18</sup>.

Contrar practicii menționate mai sus, în speța *Matthews*<sup>19</sup> Curtea a aplicat Convenția pe teritoriul insulei Gibraltar – teritoriu *pentru relațiile internaționale ale căruia Regatul Unit este responsabil*. Reclamanta a invocat încălcarea dreptului la alegeri libere prin neorganizarea alegerilor în Parlamentul European pe teritoriul Gibraltarului. Înalta Curte a stabilit că Convenția și Protocolul 1 erau opozabile statului reclamat și în legătură cu persoanele aflate în Gibraltar, deci a fost recunoscută jurisdicția teritorială a Regatului Unit asupra insulei, deoarece Regatul Unit a făcut declarația relevantă în sensul art. 56.

Speța trezește interes datorită interpretării pe care a oferit-o Curtea noțiunii de „organ legislativ”, după cum e prevăzut în art. 3 a Protocolului

1. Datorită faptului că *aquis*-ul comunitar avea acțiune și asupra resortisanților Gibraltarului, Curtea a considerat inechitabil faptul că ultimii erau lipsiți de dreptul la vot în Parlamentul European. Or, noțiunea de „legislativ” n-ar trebui să se limiteze doar la organele naționale, ea având incidență și asupra acelor suprastatale, în eventualitatea în care deciziile luate de către Parlamentul European afectează direct resortisanții Gibraltarului. Ulterior Regatul Unit a dispus extinderea uneia dintre circumscripțiile sale electorale și asupra Gibraltarului.

Scopul clauzei coloniale se poate intersecta cu situația în care oficialii unui stat exercită unele competențe judiciare sau polițienești pe teritoriul unui alt stat, conform unei cutume bilaterale sau unui acord prestabilit, însă ele nu urmează să fi confundate.

Astfel, în speța *Drozd și Janousek*<sup>20</sup> fusese stabilit că jurisdicția statului ar putea, în anumite circumstanțe, să se întindă și asupra unui judecător detașat către un alt stat. Speța dată însă constituie un caz *sui generis*, dacă am privi-o prin prisma art. 56. Reclamanții au invocat, *inter alia*, răspunderea statelor reclamate pentru îngrădirea dreptului la un proces echitabil de către judecătorii francezi, care, fiind rețrași sau pur și simplu detașați, exercitau funcțiile judiciare pe teritoriul Andorrei, ca fiind cunoscători ai limbii și legilor locale. Partea cea mai problematică constă în determinarea naturii juridice a raporturilor existente între Andorra și statele reclamate. Ultimele au stabilit în anul 1278 sistemul *diarhic* de conducere a Andorrei, prin care șefului statului francez și episcopului de Urgell le era recunoscută calitatea de co-principi, sistem care este și astăzi viabil. Prin urmare, era necesar de a fi stabilit dacă teritoriul Andorrei era pasibil de a fi catalogat ca și teritoriu pentru relațiile internaționale ale căruia statele reclamate erau responsabile.

Andorra, în perioada examinării speței, nu era parte la Convenție, dar nici nu posedă o natură juridică clară din punct de vedere al subiecților dreptului internațional. Nefiind membru al Consiliului Europei în acel moment și semnând până la 3 tratate în capacitate proprie, Curtea a pus sub semn de întrebare calitatea Andorrei de subiect de drept internațional. Curtea a stabilit că Andorra nu este nici condominium, deci teritoriu aflat în proprietate

<sup>17</sup> Speța *Yonghong c. Portugaliei*, decizia din 25/11/1999. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-5646> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>18</sup> Speța *Bui Van Thanhș.a. c. Regatului Unit*, decizia din 12/03/1990. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-647> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>19</sup> Speța *Matthews c. Regatului Unit*, hotărârea din 18/02/1999. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58910> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>20</sup> Speța *Drozd și Janousek c. Franței și Spaniei*, decizia Comisiei EDO din 12/12/1989. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-24752> (Vizitat la 25/03/2015).

tea comună a Spaniei și Franței, dar nici a fiecăruia dintre aceste state în mod separat, Convenția fiind astfel inaplicabilă în mod automat pe teritoriul în cauză. Totodată s-a constatat că funcțiile pe care le exercita președintele francez în calitate de co-principe al Andorrei sunt separate și ultimele nu pot fi privite ca și exercitare a suveranității franceze; iar episcopul de Urgell este numit de Sfântul Scaun, el nefiind uneori cetățean spaniol, actele acestuia nefiind imputabile Spaniei.

Guvernul spaniol a obiectat că doar o declarație de extindere teritorială prezentată, în conformitate cu art. 56 al Convenției, ar fi fost capabilă să atragă răspunderea Spaniei în privința teritoriului Andorrei, adăugând că ar exista un obstacol juridic în acest sens – pentru relațiile internaționale ale Andorrei au fost exclusiv responsabili co-principii în comun. Este un argument cel puțin dubios din punct de vedere al poziției Franței, care tolerează funcțiile președintelui său de co-șef al Andorrei. Or, președintele Franței nu-și exprimă consimțământul în calitate de persoană privată de a fi co-principale Andorrei. Cu toate acestea, Curtea a admis opinia guvernului spaniol, Andorra nefiind pasibilă de a fi calificată ca și teritoriu pentru a cărui relații internaționale statele reclamate ar fi fost responsabile, în pofida naturii sale ambigue. În privința judecătorilor detașați din Franța, Înalta Curte a constatat că în activitatea acestora în Andorra ei exercitau acte în calitate de judecători andorrieni și nu francezi, ei aplicau legea Andorrei și statutul lor era reglementat de ultima. Astfel, actele judecătorilor francezi detașați în Andorra nu erau imputabile guvernului francez.

Prin urmare, atât în privința judecătorilor detașați, cât și în privința președintelui Franței, care exercită funcția șefului de stat al Andorrei, Curtea a delimitat strict calitatea acestora de agenți ai Andorrei și Franței. Totuși, dacă problema ar fi privită din perspectiva necesității securizării colective a drepturilor omului, dar și a evoluției dreptului răspunderii internaționale, atunci actualitatea hotărârii Plenului Curții ar putea fi pusă sub semn de întrebare, cel puțin sub aspectul angajării răspunderii Franței.

Cu o problemă similară s-a confruntat Comisia EDO și în speța *X. și Y. c. Elveției*<sup>21</sup>. În baza unui

acord încheiat între Liechtenstein și Elveția, deciziile luate de „poliția străinilor” a Elveției erau obligatorii spre executare pe teritoriul Liechtensteinului, ceea ce însemna că prima exercita extrateritorială jurisdicția sa executivă, dar și legislativă (deoarece deciziile erau luate în baza legislației federale elvețiene), cu consimțământul celui de-al doilea stat. Primul reclamant, nefiind cetățean al nici unuia dintre statele implicate, a primit interdicție de intrare pe teritoriul Liechtensteinului de către „poliția străinilor” a Elveției pentru o perioadă de doi ani. La momentul examinării cauzei, Liechtenstein încă nu era parte la Convenție, de aceea Comisia trebuia să decidă asupra imputabilității acțiunilor relevante ale Elveției, cu efecte extrateritoriale.

Comisia a stabilit că, reieșind din tratatul menționat, Liechtensteinul se afla în imposibilitatea de a exclude efectul extrateritorial al deciziilor luate de către „poliția străinilor” elvețiană (doar autoritățile elvețiene îl puteau exclude, și doar în măsura în care un asemenea efect era prevăzut în actul respectiv). Prin urmare, Elveția urma să fie considerată responsabilă și pentru actele ce aveau efecte pe teritoriul Liechtenstein, iar persoanele asupra cărora efectele se răsfrângeau erau considerate sub jurisdicția primei în sensul art.1.

Un aspect curios al opozabilității CEDO față de Moldova în legătură cu regiunea transnistreană este faptul că guvernul moldav a încercat printr-o declarație să limiteze aplicarea Convenției pe teritoriul aflat în afara controlului său, în legătură cu mai multe articole, în privința acțiunilor administrației separatiste, până la consumarea conflictului, ceea ce înseamnă că persoanele aflate pe teritoriul respectiv ar fi fost private de garanțiile CEDO. Art. 57 al CEDO prevede posibilitatea formulării rezervelor în momentul aderării la Convenție, cu condiția ca rezerva să nu aibă caracter general, deci să nu fie ambiguă sau să facă trimiteri la prevederi specifice ale Convenției.

Agentul guvernamental a propus interpretarea art. 57 în coroborare cu art. 56, solicitând o interpretare extensivă a ultimului, în vederea abordării „negative” a noțiunii de jurisdicție în lumina art. 1, cu scopul de a se exonera în general de obligațiile ce reies din CEDO în privința populației aflate pe teritoriul din stânga Nistrului. Curtea a stabilit în decizia cu privire la admisibilitate în speța *Ilașcu* că art. 56 nu poate fi interpretat „negativ”, constatând că declarația făcută de guvernul moldav în

<sup>21</sup> Speța *X. și Y. c. Elveției*, decizia Comisiei EDO din 14/07/1977. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-74512> (Vizitat la 25/03/2015).



privința regiunii transnistrene, pentru faptul că era generală în sensul art. 57, nici nu putea fi calificată ca rezervă în sensul Convenției<sup>22</sup>.

**Imunitatea de jurisdicție.** Imunitatea de jurisdicție este o limitare generală de aplicabilitate a Convenției pe teritoriul statelor-părți. În ultimele câteva decenii există discuții aprinse în privința relației dintre conceptul de imunitate a statelor și încălcarea normelor cu caracter imperativ (*juscogens*) de către state, fiind generată întrebarea: dacă este justificat faptul că imunitatea statelor servește drept barieră pentru angajarea răspunderii lor pentru încălcarea normelor *juscogens*<sup>23</sup>, reieșind din principiul *par in parem non habet imperium* („un egal nu are putere asupra altui egal”, adică un stat-subiect al dreptului internațional nu poate fi supus jurisdicției unui alt stat). În categoria dată, extraterritorialitatea se manifestă într-un mod mai specific, problema interpretării jurisdicției fiind omisă, deoarece drepturile se invocă a fi încălcate de către ramura judiciară a statului în privința actelor altor state. În mod axiomatic, reclamanții vor invoca încălcarea dreptului la proces echitabil în legătură cu imunitatea unui stat terț.

Astfel, în prima speță, unde Curtea a concluzionat despre imunitatea unui stat – *Al-Adsani*<sup>24</sup>, cu privire la o acțiune adusă în Regatul Unit împotriva unui membru al guvernului Kuweitului, reclamantul a invocat actele de tortură comise de către ultimul, prioritate însă a obținut imunitatea Kuweitului. Ulterior, în mod similar, Curtea a declarat inadmisibilă cererea împotriva Greciei și Germaniei, prin care cei 257 de reclamanți au invocat încălcarea art. 6 par. 1 din CEDO prin refuzul de a executa hotărârea judecătorească emisă de autoritățile grecești împotriva Germaniei, în legătură cu atrocitățile (deci încălcările normelor imperative) comise de ultima în perioada celui de-al Doilea Război Mondial pe teritoriul Greciei<sup>25</sup>.

O percepție similară este reflectată și în privința imunității jurisdicționale a ONU în cazul acțiunii împotriva acesteia în instanțele de judecată dintr-un stat-membru în *Stichting Mothers of Srebrenica*<sup>26</sup>. În 1993 orașul bosniac Srebrenica a intrat în perimetrul teritoriului declarat de ONU ca zonă de siguranță. În pofida acestui fapt, în 1995 a avut loc odiosul masacru de la Srebrenica, drept urmare a atacului săvârșit de forțele armate ale sârbilor bosniaci. Reclamanții au invocat că genocidul din Srebrenica a avut loc din cauza inacțiunilor ONU și Olandei pentru prevenirea acestuia.

La caz, Curtea a stabilit că imunitatea ONU este similară cu cea a statelor, iar în dreptul internațional public nu există o practică clară în privința genocidului (a se citi – „în privința normelor *juscogens*”) ca și excepție de la invocarea imunității ONU, ultima servind, astfel, unui scop legitim și nefiind disproporționată.

Art. 6 este, în principiu, aplicabil acțiunilor împotriva unui stat pentru despăgubirea persoanelor cărora li s-au provocat daune personale, însă imunitatea statelor ar fi o barieră procedurală proporțională (deci admisibilă) în privința torturii sau a genocidului. În aprecierea dată Curtea nu a fost absolut categorică, proporționalitatea fiecărei excepții de la conceptul imunității statelor urma să fie evaluată în fiecare caz în mod separat, luând în considerare evoluția dreptului internațional public și abordările contemporane ale principiului cutumiar al imunității de jurisdicție a statelor, inclusiv prin prisma practicii altor jurisdicții internaționale<sup>27</sup>.

Într-o speță recentă, Curtea a apreciat ultimele evoluții ale dreptului internațional în acest sens<sup>28</sup>. Reclamanții au invocat încălcarea art. 6 CEDO în legătură cu scoaterea de pe rol a cererii de chemare în judecată. Au susținut că au fost torturați în Arabia Saudită, ulterior acționând împotriva sta-

<sup>22</sup> Speța *Ilașcu ș.a. c. Moldovei și Federației Ruse*, decizia din 04/07/2001. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-5948> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>23</sup> Bianchi A. Human Rights and the Magic of Jus Cogens. *European Journal of International Law*, 2008, Vol.19, nr.3. p. 491-508.

<sup>24</sup> Speța *Al-Adsani c. Regatului Unit*, hotărârea din 21/11/2001. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59885> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>25</sup> Speța *Kalageropoulou ș.a. c. Greciei și Germaniei*, decizia din 12/12/2002. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-23539> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>26</sup> Speța *Stichting Mothers of Srebrenica ș.a. c. Olandei*, decizia din 11/06/2013. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-122255> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>27</sup> Nica A. Abordările actuale ale principiului imunității de jurisdicție a statelor în lumina hotărârii Curții Internaționale de Justiție din 03 februarie 2012. În: *Materialele Conferinței științifice internaționale anuale a tinerilor cercetători „Tendințe contemporane ale dezvoltării științei în contextul valorificării opțiunii europene: viziuni ale tinerilor cercetători”, Ediția a-VII, Chișinău, 30 mai 2013, Vol. I, p. 243-252.*

<sup>28</sup> Speța *Jones ș.a. c. Regatului Unit*, hotărârea în din 14/01/2014, definitivă din 02/06/2014. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-140005> (Vizitat la 25/03/2015).

tului Arabia Saudită și oficialilor acesteia în judecătoriiile din Marea Britanie. În privința actelor de tortură invocate împotriva Arabiei Saudite, Curtea a statuat că nu există o excepție cristalizată față de imunitatea jurisdicțională a statelor în acest sens, constatând la caz lipsa încălcării dreptului reclamanților la un proces echitabil.

Analiza în privința oficialilor a fost mai puțin rigidă, deoarece ei posedă doar imunitate funcțională, deci ea se limitează la actele săvârșite de ei doar în capacitatea lor oficială, concluzionând: „În lumina evoluțiilor recente din dreptul internațional public, aflate în curs de desfășurare, această problemă trebuie ținută sub supraveghere de către statele contractante”. Astfel, Curtea a dat de înțeles că în viitorul apropiat conceptul rigid al imunității „de stat” a oficialilor pentru actele de tortură poate să se miște din loc. Ulterior, acesta va însemna revizuirea globală a corelației dintre noțiunile de imunitate jurisdicțională și încălcarea normelor cu caracter imperativ.

Reieșind din clasificarea acțiunilor statelor în *acta jure imperii* și *acta jure gestionis*, toate actele ilicite enumerate mai sus pot fi astfel privite ca acțiuni care reies din suveranitatea statului. Totodată, distincția dintre aceste două categorii este suficient de subtilă pentru a cauza dificultăți în clasificarea acțiunilor statului, mai ales când ele se referă la drepturile lui reale. Spre exemplu, bunurile imobile aflate cel puțin în utilizarea misiunilor diplomatice sunt exonerate de actele de executare a hotărârilor judiciare, indiferent de legitimitatea titlului persoanei private, încălcarea art. 6 și a art. 1 Protocol 1 fiind astfel proporțională<sup>29</sup>. Totodată, va fi considerată drept neproporțională ingerința ce rezultă din neplata compensației în locul restituirii bunului folosit de către misiunea diplomatică.<sup>30</sup>

**Principiul aurului monetar.** Principiul aurului monetar este o limitare specifică în principal aplicării extrateritoriale, elaborată de CIJ în speța *Au-*

*rul monetar scos din Roma în 1943*<sup>31</sup>. Ea constă în regula conform căreia Curtea nu poate judeca statul reclamat fără a se expune asupra răspunderii unui stat terț, absent în proces. Deci, este un caz specific al imunității jurisdicționale a statelor, acestea nefiind supuse autorității altor state sau instituții „terțe” create de ele. În eventualitatea unui proces la Curtea Europeană, principiul dat este relevant pentru spețele în care circumstanța dominantă va fi acțiunea militară colectivă, cu implicarea statelor sub egida NATO sau ONU, spre exemplu.

În mod practic, principiul dat reprezintă obligația procedurală a reclamantului de a proba prestația specifică a statului reclamat în cadrul acțiunilor colective, în urma căreia s-a produs o ingerință în drepturile și libertățile reclamantului. Cu alte cuvinte, aceasta ar fi probațiunea legăturii cauzale, însă cu accentul pe prestația specifică a statului, ultima fiind realmente problematică, nu doar din punct de vedere factologic, ci și din punct de vedere al dreptului răspunderii. În acest sens, statele reclamate au obiectat în spețele: *Bankovic*<sup>32</sup> – în privința acțiunilor NATO în RFI, *Behrami*<sup>33</sup> – în legătură cu acțiunile colective ale forțelor pacifatoare ONU în Kosovo sau în *Saddam Hussein c. Forțelor de coaliție*<sup>34</sup>. Prin urmare, principiul aurului monetar reprezintă o limitare relativă, putând înlătura efectele extrateritoriale ale Convenției în paralel cu probarea absenței jurisdicției statului în anumite circumstanțe.

Precum vedem, situațiile analizate condiționează exonerarea unui stat parte la CEDO de răspunderea care, în mod normal, ar surveni în urma nerespectării obligațiilor de protecție efectivă a drepturilor și libertăților fundamentale, însă acestea nu ar trebui interpretate ca fiind condiții ce cauzează configurarea unei *impunități* a statelor urmare a încălcărilor prevederilor convenționale, dar ca anumite clauze specifice care nuanțează aspectele răspunderii internaționale a statelor în dreptul internațional al drepturilor omului.

<sup>29</sup> Speța *Manoilescu și Dobrescu c. României și Federației Ruse*, decizia din 03/03/2005. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-72683> (Vizitat la 25/03/2015); Speța *Kirovi c. Bulgariei și Turciei*, decizia din 02/10/2006. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-77726> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>30</sup> Speța *Vrioni și alții c. Albaniei și Italiei*, hotărârea din 29/09/2009. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-94452> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>31</sup> Speța *Aurul monetar scos din Roma în 1943. Obiecții preliminare*. Hotărârea CIJ din 15/06/1954. [on-line]: <http://www.icj-cij.org/docket/files/19/4761.pdf> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>32</sup> Speța *Bankovic*, precitată.

<sup>33</sup> Speța *Behrami și Behrami c. Franței*, decizia din 02/05/2007. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80830> (Vizitat la 25/03/2015).

<sup>34</sup> Speța *Saddam Hussein c. Albaniei, Bulgariei, Croației ș.a.*, decizia din 14.03.2006. În: baza de date HUDOC. [on-line]: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng-press/pages/search.aspx?i=003-1618258-1694937> (Vizitat la 25/03/2015).

## MODALITĂȚILE ȘI PRINCIPIILE CALIFICĂRII INFRAȚIUNILOR



**Stanislav COPEȚCHI,**  
*doctor în drept,*  
*lector universitar, USM*



**Andrei OJOGA,**  
*magistru în drept,*  
*asistent judiciar,*  
*Formator INJ*

Obiectul prezentului demers științific îl formează identificarea și elucidarea modalităților și principiilor de calificare a faptelor infracționale în conformitate cu o normă concretă din legea penală. S-a statuat, printre altele, că calificarea oficială este efectuată în legătură cu o cauză penală concretă și poartă un caracter obligatoriu, comparativ cu calificarea neoficială, care nu este făcută în legătură cu o cauză penală concretă și nu are un caracter obligatoriu, deși poate contribui la efectuarea calificării oficiale. S-a argumentat că nu se va considera integrală calificarea, dacă acțiunile făptuitorului au fost încadrate doar potrivit articolului, nu și alineatului din Partea Specială a Codului penal (în ipoteza articolului format doar din alineate) ori doar potrivit articolului și alineatului, nu și literei (în ipoteza articolului format din alineate și litere).

**Cuvinte-cheie:** *calificarea infracțiunilor, egalitate în fața legii, Codul penal, aplicarea pedepsei, faptă săvârșită.*

Calificarea infracțiunilor constituie veriga principală în procesul aplicării legii, în general, a celei penale - în special, considerent din care, în ultima perioadă, oamenii de știință acordă tot mai multă atenție studiului concepției, principiilor și regulilor de calificare a faptelor infracționale. Calificarea infracțiunilor constituie o premisă, condiție absolut necesară pentru aplicarea normelor juridico-penale.

În opinia lui L. D. Gauhman, calificarea infracțiunii presupune stabilirea și fixarea juridică

### Methods and principles of offense qualification

The subject of the present scientific demarche is the identification and elucidation of the methods and principles of offense qualification, according to a specific rule from criminal law. Inter alia, was decided that the formal qualification is made in connection with a concrete criminal case and it is compulsory compared to the unofficial qualifications which is not made in connection with a concrete criminal case and it is not compulsory although it may contribute to the formal qualification making. It was argued that the qualification will not be considered full, if the offender's actions were framed only under article not under paragraph of the Special Part of the Criminal Code (in the case of article formed only of paragraphs) or just under article and paragraph not under the letter (in the case of article formed of paragraphs and letters).

**Key-words:** *offenses qualification, equality under the law, Criminal Code, punishment application, committed act.*

a corespunderii concrete între semnele faprice ale faptei săvârșite și semnele componenței de infracțiune prevăzute de legea penală, precum și de alte legi și/sau alte acte normative, trimitere la care se regăsesc în dispozițiile de blanșetă ale normelor din articolele Părții Speciale a Codului penal.<sup>1</sup> Alți autori definesc astfel calificarea infracțiunilor: activitatea persoanelor abilitate cu aplicarea legii, prin folosirea regulilor logicii formale, îndreptată spre verificarea corespunderii între circumstanțele stabilite ale comportamentului social-periculos al individului și semnele componenței de infracțiune, rezultatul căruia se materializează în documente procesual-penale sub forma unor concluzii despre infracțiunea concret săvârșită, cu trimiterea la articolul din Codul penal.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. Москва: АО „Центр ЮрИнфоР”, 2001, р.21.

<sup>2</sup> Идрисов Н.Т. Правила квалификации преступлений: понятие, виды, проблема правового регулирования: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Самара, 2009, р.6-7.

Conform alin.(1) art. 113 CP RM, se consideră calificare a infracțiunii determinarea și constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvârșite și semnele componentei infracțiunii, prevăzute de norma penală. Astfel, calificarea infracțiunilor reprezintă stabilirea și fixarea juridică a potrivirii între semnele infracțiunii concrete, săvârșite în realitatea obiectivă, și semnele componentei de infracțiune, desprinse din analiza normei de incriminare.

În continuare, atenția noastră va fi focalizată asupra analizei modalităților și principiilor calificării infracțiunilor, având în vedere importanța acestora în aplicarea corectă și echitabilă a pedepsei penale persoanei vinovate de săvârșirea faptei prejudiciabile, în scopul corectării acesteia, stabilirii echilibrului social și prevenirii săvârșirii de noi infracțiuni, atât din partea sa (prevenția specială), cât și din partea altor persoane (prevenția generală).

Astfel, deosebim următoarele **modalități de calificare a infracțiunilor**:

I. În dependență de subiectul care face calificarea:

- 1) calificarea oficială (legală);
- 2) calificarea neoficială (doctrinară).

**Calificarea oficială (legală)** sau formală, cum mai este denumită în literatura de specialitate,<sup>3</sup> reprezintă calificarea efectuată de către anumite persoane, abilitate prin lege. Potrivit alin.(2) art.113 CP RM, calificarea oficială a infracțiunii se efectuează la toate etapele procedurii penale de către persoanele care efectuează urmărirea penală și de către judecători. De aici rezultă că împuțerniciți prin lege să efectueze calificarea oficială a infracțiunii sunt doar persoanele care efectuează urmărirea penală și judecătorii. Conform alin. (1) art.253 CPP RM, urmărirea penală se efectuează de către procuror și de către organele constituite conform legii: în cadrul Ministerului Afacerilor Interne, Serviciului Vamal, Centrului Național Anticorupție. Iar conform alin.(2) art.253 CPP RM, organele de urmărire penală sunt reprezentate de ofițeri de urmărire penală anume desemnați în cadrul instituțiilor menționate în alin.(1) și subordonați organizațional conducătorului instituției respective. Din normele precitate, rezultă că este abilitat cu calificarea oficială: 1) ofițerul de

urmărire penală din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, Serviciului Vamal, Centrului Național Anticorupție, 2) procurorul și 3) judecătorul.

Se consideră oficială o atare calificare, deoarece produce efecte juridice, fiind obligatorie pentru cei pe care îi vizează (de exemplu, pentru participanții la procesul penal). Tocmai de aceea calificarea oficială este valabilă doar în cazul în care este efectuată în legătură cu exercitarea atribuțiilor de serviciu de entitățile sus-numite, adică doar în legătură cu o cauză penală concretă la a cărei participant este. Nu se va considera oficială calificarea efectuată de ofițerul de urmărire penală, procuror sau judecător atunci când aceștia nu sunt implicați nemijlocit în efectuarea, conducerea urmăririi penale, respective - examinarea cauzei penale.

*Particularitățile calificării oficiale:*

- a) este efectuată de o persoană abilitată prin lege, care este implicată nemijlocit în efectuarea, conducerea urmăririi penale, respective - examinarea cauzei penale;
- b) este făcută în legătură cu o cauză penală concretă;
- c) poartă un caracter obligatoriu;
- d) dă naștere la anumite consecințe juridice;
- e) are drept rezultat fixarea acesteia în anumite acte procesuale, prevăzute de legislația procesual-penală (ordonanța de punere sub învinuire, rechizitoriul, sentința de condamnare etc).

**Calificarea neoficială (doctrinară)** constituie aprecierea juridică dată unei fapte prejudiciabile și pasibile de pedeapsă penală, de diferite persoane, altele decât cele din prima categorie, ca: oamenii de știință, studenții etc. Calificarea neoficială este făcută de doctrinari în legătură cu cercetarea juridico-penală a unor categorii concrete de infracțiuni prin elaborarea unor comentarii, manuale, monografii, materiale metodicodidactice. Este neoficială și calificarea efectuată de studenții instituțiilor de învățământ superior, postuniversitar, de audienții din cadrul Institutului Național al Justiției atunci când sunt propuse anumite soluții de calificare pentru anumite spețe sau expunerea pe marginea unor sentințe, decizii din practica judiciară. Tot neoficială este calificarea întreprinsă de oamenii de rând, care nu au studii juridice.

O asemenea calificare se consideră neoficială, deoarece nu produce consecințe juridice. Calificarea efectuată chiar și de un profesor universi-

<sup>3</sup> Кабулов Р., Отажонов А.А. и др. Квалификация преступлений: Учебник для высших учебных заведений МВД. Ташкент: МВД Республики Узбекистан, 2012, р.9.



tar specializat în materia drept penal nu poate fi obligatorie pentru procuror sau judecător, atât timp cât nu este persoană împuternicită să aplice legea penală, implicit - să califice o faptă infracțională. Totodată, nu este deloc neglijabilă o atare calificare. Rolul acesteia rezidă în influența pe care o poate exercita asupra calificării legale. Nu în puține rânduri, cei abilitați cu aplicarea legii penale, implicit - cu calificarea infracțiunilor sunt ghidați de tezele, ideile, viziunile oamenilor de știință și nu numai, expuse pe marginea unor sau altor probleme de calificare. Calificarea doctrinară contribuie în mare măsură la dezvoltarea științei dreptului penal *per ansamblu* prin înaintarea unor propuneri de calificare bine argumentate, atunci când există divergențe de opinii referitoare la acest aspect. Importanța acesteia constă și în faptul că poate fi de folos pentru legiuitor, având în vedere procesul continuu de îmbunătățire a cadrului normativ în materia dreptului penal.

Calificarea doctrinară nu are importanță juridică și, bineînțeles, nu produce consecințe juridice similar calificării legale, reflectând numai opiniile juridice ale unor cetățeni și neavând putere obligatorie pentru organele ce aplică legea penală.<sup>4</sup>

Comparativ cu calificarea oficială, cea neoficială nu vizează, de regulă, o cauză penală concretă, ci totalitatea cauzelor penale referitoare la infracțiunile de același fel. Spre exemplu, în cadrul unei monografii, autorul acesteia poate înainta o soluție de calificare pentru o anumită situație, dar ea va fi valabilă pentru toate cazurile de același fel, în timp ce calificarea oficială este făcută în legătură cu o cauză penală concretă.

Criteriul de delimitare a calificării oficiale de cea neoficială nu constă nicidecum în corectitudinea calificării efectuate. Pot fi cazuri când calificarea oficială este una incorectă, iar cea neoficială este una corectă, deși de fiecare dată calificarea oficială ar trebui să fie una corectă.

Sintetizând cele indicate *supra*, indicăm următoarele *particularități ale calificării neoficiale*:

- este efectuată de un cerc nedeterminat de persoane care nu sunt împuternicite prin lege cu calificarea infracțiunii;
- de regulă, nu este făcută în legătură cu o cauză penală concretă;
- nu are un caracter obligatoriu, deși poate contribui la efectuarea calificării oficiale;

<sup>4</sup> Mariș A., Florea E., Lichii B. Calificarea infracțiunilor. Note de curs. Chișinău, 2013, p.11.

- nu dă naștere la anumite consecințe juridice;
- presupune un ansamblu de idei, teze, opinii, accepțiuni, viziuni lansate pe marginea unor probleme de calificare în legătură cu studierea normelor de drept.

Doctrina evidențiază și *calificarea semioficială (combinată)*, făcând referire la hotărârile explicative ale Plenului Curții Supreme de Justiție, care aduc recomandări teoretico-practice de aplicare a legii penale în toate cazurile când sunt săvârșite infracțiuni de același tip, precum și calificarea efectuată de participanții la procesul penal – apărătorul, inculpatul, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente-responsabilă.<sup>5</sup>

Se consideră semioficială o atare calificare, deoarece întrunește atât trăsăturile calificării neoficiale, cât și a celei oficiale.

Similitudinea între calificarea efectuată de participanții la procesul penal și cea oficială constă în aceea că ambele sunt efectuate pe marginea unei cauze penale concrete și pot fi reflectate în anumite documente procesuale (cereri, demersuri etc.). În același timp, le diferențiază subiectul care face calificarea, în cazul calificării efectuate de participanții la procesul penal subiectul nefiind persoana abilitată prin lege cu asemenea atribuții.

Similitudinea între calificarea efectuată de Plenul Curții Supreme de Justiție prin elaborarea hotărârilor explicative în baza cauzelor penale pe anumite categorii de infracțiuni și calificarea oficială rezidă în faptul că ambele sunt efectuate de persoane abilitate prin lege cu calificarea infracțiunii (judecătorii) și pot fi reflectate în anumite documente procesuale. Totodată, dacă calificarea oficială vizează o cauză penală concretă, atunci calificarea efectuată de Plenul Curții Supreme de Justiție cuprinde mai multe cauze penale de aceeași categorie prin care se urmărește generalizarea practicii judiciare și aplicarea uniformă a legii penale.

Unii autori<sup>6</sup> indică că calificarea neoficială poate fi clasificată, la rândul ei, în două subcategorii: **a)** calificarea neoficială curată (având în vedere calificarea efectuată de doctrinari, studenți, oamenii de rând etc.) și **b)** calificarea combinată (având în vedere calificarea efectuată de către

<sup>5</sup> Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика, р.24.

<sup>6</sup> Горбунова Л.В. Общая теория квалификации преступлений. Учебное пособие. Казань, 2004, р.22.

Plenul Curții Supreme de Justiție și participanții la procesul penal, alții decât judecătorul).

Deoarece calificarea semioficială (combinată) întrunește atât trăsăturile calificării neoficiale, cât și ale celei oficiale, considerăm oportun ca aceasta să fie abordată distinct de cele două forme ale calificării, fără a fi inclusă în vreuna din ele.

II. În dependență de rezultatul obținut în urma calificării:<sup>7</sup>

- 1) *calificarea pozitivă* – în rezultatul căreia se stabilește că comportamentul persoanei conține semnele unei componente de infracțiune;
- 2) *calificarea negativă* – în rezultatul căreia se stabilește că comportamentul persoanei nu conține semnele unei componente de infracțiune.

III. În dependență de precizia stabilirii coincidenței semnelor infracțiunii și semnelor componente de infracțiune:<sup>8</sup>

- 1) *calificarea corectă* – semnele infracțiunii care au importanță la calificare coincid integral cu semnele componente de infracțiune prevăzute de norma juridico-penală.
- 2) *calificarea incorectă* – semnele infracțiunii care au importanță la calificare coincid parțial cu semnele componente de infracțiune prevăzute de norma juridico-penală.

La rândul său, calificarea incorectă poate fi clasificată în două subcategorii:

- a) *calificarea insuficientă* – semnele infracțiunii nu sunt reflectate integral în norma aplicată pentru evaluarea juridico-penală. În acest caz, infracțiunea conține mai multe semne decât cele fixate în actele procesuale corespunzătoare. De exemplu, infracțiunea consumată este calificată ca tentativă la infracțiune, concursul de infracțiuni este calificat ca infracțiune unică etc.;
- b) *calificarea în exces* – semnele infracțiunii sunt reflectate în exces în norma aplicată pentru evaluarea juridico-penală. De exemplu, tentativa la infracțiune este calificată ca infracțiune consumată, infracțiunea unică prelungită este calificată potrivit concursului de infracțiuni.

IV. După origine:<sup>9</sup>

- 1) *calificarea eronată* – depinde de cel care efectuează calificarea și constă în alegerea și fixarea în documentele procesuale ale normei care nu corespunde faptei infracționale comise. De exemplu, indicarea în ordonanța de punere sub învinuire a art.165 CP RM – traficul de ființe umane, deși, în realitate, a fost comisă infracțiunea prevăzută la art.362<sup>1</sup> CP RM – organizarea migrației ilegale.
- 2) *calificarea obiectiv-incorrectă* – este incorectă din cauza modificării legislației penale ce are loc după aprecierea juridico-penală dată faptei prejudiciabile săvârșite. De exemplu, până la 24.05.2009 omorul intenționat comis din intenții huliganice era calificat potrivit lit.c) alin.(2) art.145 CP RM. Iar ca rezultat al adoptării de către Parlamentul Republicii Moldova, la data de 18.12.2008, a Legii nr.277 pentru modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova,<sup>10</sup> o astfel de faptă infracțională urmează a fi calificată potrivit alin.(1) art.145 CP RM.

V. După etapa la care are loc calificarea:

- 1) *calificarea preliminară* – efectuată în baza informației preliminare, rezultate din sesizarea organului de urmărire penală în vederea începerii urmăririi penale (informații ce decurg dintr-o plângere, denunț etc.);
- 2) *calificarea inițială* – calificarea făcută în timpul efectuării urmăririi penale (punerea sub învinuire, întocmirea rechizitoriului);
- 3) *calificarea finală* – efectuată de instanța de judecată la faza judecării cauzei, inclusiv la examinarea căilor ordinare și extraordinare de atac.

În cele ce urmează, vor fi supuse investigației principiile calificării infracțiunilor.

*Ab initio*, menționăm că *principiile calificării infracțiunilor* sunt cele mai generale, fundamentale idei de care sunt ghidate persoanele abilitate cu aplicarea legii penale la stabilirea coincidenței (corespunderii) semnelor faptice ale faptei săvârșite și semnele componente de infracțiune, în re-

<sup>7</sup> Сабитов Р.А. Теория и практика квалификации уголовно-правовых деяний. Москва, 2003, р.7.

<sup>8</sup> Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений. Учебное пособие. Москва: Проспект, 2008, р.8.

<sup>9</sup> Благов Е.В. Квалификация преступлений (теория и практика). Ярославль: Изд-во Яросл. ун-та, 2003, р.18.

<sup>10</sup> Legea Republicii Moldova pentru modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova, nr.277 din 18.12.2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2009, nr.41-44.



zultatul căreia se determină ce infracțiune a fost săvârșită și de care articol din codul penal este prevăzută.<sup>11</sup>

În general, principiile calificării infracțiunilor pot fi clasificate în două categorii:

- a) principii *fundamentale* – care stau la baza întregului sistem de drept penal;
- b) principii *specifice* calificării infracțiunilor.

La principiile fundamentale atribuim: principiul legalității, principiul egalității cetățenilor în fața legii, principiul vinovăției etc.

**Principiul legalității** obligă persoana împunernică cu aplicarea legii penale să califice fapta în conformitate cu articolul din codul penal care prevede respectiva faptă și nicidecum potrivit unei norme penale similare sau în acord cu o normă suplimentară la cea care urmează să se aplice. Principiul legalității incriminării, ca aspect al principiului legalității, presupune ca toate reglementările și, în special, acelea care impun sau care permit să se impună sancțiuni să fie clare și precise pentru ca destinatarii să-și cunoască drepturile și obligațiile care decurg din acestea.<sup>12</sup> Principiul guvernează nu numai normele care stabilesc elementele constitutive ale unei infracțiuni, dar, în aceeași măsură, și cele care stabilesc consecințele care decurg din săvârșirea unei infracțiuni.

**Principiul egalității cetățenilor în fața legii** – calificarea infracțiunii potrivit unei sau altei norme nu trebuie să se facă în dependență de sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație. În unele cazuri, legea cere anumite calități speciale ale subiectului infracțiunii care trebuie întrunite suplimentar pe lângă semnele generale cerute de Partea Generală a Codului penal, pentru efectuarea calificării potrivit normei respective (de exemplu, subiect al infracțiunii de pruncucidere – art.147 CP RM - poate fi doar mama copilului nou-născut). Acest lucru nu are să semnifice că legea penală se aplică în mod discriminator, ci presupune instituirea de către legiuitor a unor norme care urmează să se aplice în anumite condiții specifice rezultate din

natura juridică a comportamentelor ilegale interzise de legea penală.

**Principiul vinovăției** – calificarea infracțiunii are la bază inclusiv atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta și urmările prejudiciabile. De forma vinovăției făptuitorului depinde care va fi calificarea.

La **principiile specifice** calificării infracțiunilor atribuim: principiul calificării obiective, principiul stabilirii adevărului, precizia, integralitatea. În mare parte, acestea rezultă din principiile fundamentale, în special - din principiul legalității incriminării:

a) **principiul calificării obiective** – calificarea trebuie fundamentată pe împrejurările de fapt în care a fost comisă infracțiunea. Având în vedere că calificarea infracțiunii presupune stabilirea unei corespunderi între semnele faptei prejudiciabile și semnele componenței de infracțiune, iar fapta prejudiciabilă nu reprezintă altceva decât un comportament al unei entități exteriorizat în realitatea obiectivă, e și firesc ca această calificare, potrivit unei norme concrete, să aibă la bază anumite date obiective (împrejurări, circumstanțe). Potrivit alin.(3) art.19 CPP RM, organul de urmărire penală are obligația de a lua toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă și obiectivă (sublinierea ne aparține – *n.a.*), a circumstanțelor cauzei. La fel, potrivit alin.(1) art.254 CPP RM, organul de urmărire penală este obligat să ia toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă și obiectivă (sublinierea ne aparține – *n.a.*), a circumstanțelor cauzei pentru stabilirea adevărului. De aici concluzia precum că pentru aplicarea exactă a legii penale, respective - calificarea corectă a infracțiunii, în mod imperios trebuie stabilite împrejurările obiective în interiorul cărora a fost săvârșită infracțiunea.

b) **principiul stabilirii adevărului**. Pentru stabilirea adevărului calificării infracțiunilor este necesară determinarea obiectivă și multiaspectuală a împrejurărilor de fapt în interiorul cărora a fost săvârșită fapta infracțională și selectarea din totalitatea datelor stabilite doar a celor care au importanță calificativă. Adevărul poate fi determinat nu doar prin determinarea circumstanțelor de fapt, dar și prin alegerea corectă a normei juridico-penale aplica-

<sup>11</sup> Сабитов Р.А. Принципы квалификации уголовно-правовых деяний. În: Вестник ЧелГУ „Право”, 2001, nr.1, p.52.

<sup>12</sup> Ivan Gh., Ivan M.C. Principiul legalității incriminării și a pedepsei în dreptul Uniunii Europene. În: Dreptul, 2012, nr.9, p.272.

bile faptei infracționale comise, prin evitarea unei calificări eronate. În ipoteza unei erori de calificare este suprimat principiul stabilirii adevărului.

În acest context apare întrebarea: oare se încalcă principiul stabilirii adevărului în cazul calificării care suferă modificări la diferite faze ale procesului penal? Răspunzând la această întrebare, preliminar vom menționa că, deși calificarea inițială suferă modificări, aceasta nu înseamnă că a fost una incorectă. Pur și simplu, la o anumită fază a procesului penal, pot fi stabilite anumite date de fapt ale infracțiunii săvârșite, calificarea fiind făcută în baza informațiilor deținute. Odată cu colectarea de noi probe, respectiv - stabilire de noi circumstanțe, organul abilitat cu aplicarea legii penale poate modifica calificarea. Nu este exclus ca și la faza judecării cauzei - fie în instanța de fond, fie în instanța de apel sau recurs - calificarea să suporte modificări. Spre exemplu, în baza datelor obținute de organul de urmărire penală, o faptă prejudiciabilă este calificată potrivit art.187 CP RM – jaful. La faza judecării cauzei, datorită administrării în ședința de judecată de noi probe din partea apărării, acțiunile inculpatului sunt încadrate potrivit art.186 CP RM – furtul.

În cele din urmă, nu avem cum să nu fim de acord cu A. V. Korneeva,<sup>13</sup> care relevă că calificarea este corectă, dacă aceasta obiectiv coincide după volumul și caracterul împrejurărilor de fapt existente. Dacă apar noi împrejurări de fapt referitoare la fapta săvârșită, desigur că poate fi modificată și aprecierea juridico-penală a faptei infracționale comise.

c) *precizia* – calificarea trebuie să determine cu exactitate articolul, alineatul, litera din Partea Specială a Codului penal în care se conține norma de drept penal ce interzice și sancționează comportamentul infracțional concret. Spre exemplu, dacă făptuitorul a comis o sustragere deschisă cu aplicarea violenței, atunci norma exactă care reflectă comportamentul subiectului infracțiunii este lit.e) alin. (2) art.187 CP RM – jaful (atunci când violența aplicată în scopul sustragerii se concretizează în violență nepericuloasă pentru viața sau sănătatea persoanei) sau alin.(1) art.188 CP RM (după caz, lit.c) alin.(3) art.188 CP RM) – tâlhăria (atunci când violența aplicată în scopul

sustragerii se concretizează în violență periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei).

Cerința privind precizia calificării caracterizează doar rezultatul, nu și întreg procesul calificării.<sup>14</sup>

d) *integralitatea* – calificarea trebuie să cuprindă toate articolele, alineatele, literele din Codul penal, inclusiv din Partea Generală a acestuia. Atunci când în acțiunile făptuitorului sunt prezente elementele constitutive ale mai multor infracțiuni (este cazul concursului de infracțiuni), calificarea trebuie să cuprindă toate normele de drept care incriminează faptele aflate în concurs. La fel, dacă activitatea infracțională nu a fost dusă până la capăt, dar a fost întreruptă la o anumită etapă de desfășurare a acesteia, fie la etapa actelor preparatorii, fie la etapa actelor executorii, calificarea trebuie să conțină alegația la normele Părții Generale a Codului penal care reglementează activitatea infracțională neconsumată (art.26 – pregătirea de infracțiune și art.27 – tentativa de infracțiune). Spre exemplu: dacă intenția persoanei de a comite un omor intenționat nu este dusă până la capăt din anumite motive independente de voința sa, aceasta fiind întreruptă la etapa actelor de executare, cele comise urmează a fi încadrate potrivit art.27 și norma din codul penal care sancționează omorul intenționat, adică art.145 CP RM. Astfel, ca exemplu, la adoptarea unei sentințe de condamnare pentru tentativă la omor în varianta tip, instanța de judecată în mod obligatoriu va indica în actul aplicativ, pe lângă alin. (1) art.145 CP RM, și norma ce prevede tentativa de infracțiune, adică art.27 CP RM. O atare trimitere la norma legală din Partea Generală a Codului penal are menirea de a scoate în evidență faptul că activitatea infracțională nu a fost dusă până la capăt. Tot așa urmează de procedat și în cazul infracțiunii săvârșite în participație. Dacă, spre exemplu, la săvârșirea infracțiunii au participat două persoane pasibile de a fi supuse răspunderii penale, una îndeplinind rolul de autor, iar cealaltă de complice, la calificarea acțiunilor acestora se va face trimitere la norma din codul penal care stabilește participanții la infracțiune și

<sup>13</sup> Корнеева А.В. Теоретические основы квалификации преступлений, p.16.

<sup>14</sup> Марчук В.В. О точности и полноте формулы квалификации преступления //http://elib.bsu.by/bitstream (vizitat la 15.10.2014)



rolul acestora în procesul săvârșirii infracțiunii – art.42 CP RM. Astfel, pe lângă norma de drept penal care prevede comportamentul infracțional la care a recurs autorul, acțiunile complicelui trebuie încadrate și potrivit art.42 alin.(5) CP RM. În mod analogic trebuie calificate și acțiunile celorlalți participanți.

Principiul enunțat pretinde invocarea la calificare a tuturor literelor din cadrul aceluiași alineat al unui articol atunci când fapta infracțională comisă poate fi încadrată potrivit tuturor acestor norme. Dacă omorul intenționat a fost comis de două persoane, cu deosebită cruzime, cu bunăștiință, asupra unei femei gravide cu scopul de a ascunde o altă infracțiune, atunci acțiunile infracționale ale făptuitorului trebuie calificate potrivit tuturor literelor de la alin.(2) art.145 CP RM, care conțin agravantele enunțate, adică potrivit lit.e), i), j), k) alin.(2) art.145 CP RM.

Nu se va considera integrală calificarea, dacă acțiunile făptuitorului au fost încadrate doar potrivit articolului, nu și potrivit alineatului din Partea Specială a Codului penal (în ipoteza articolului format doar din alineate) ori doar potrivit articolului și alineatului, nu și literei (în ipoteza articolului format din alineate și litere). Spre exemplu, nu este integrală calificarea potrivit alin.(3) art.264 CP RM în situația încălcării regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport, încălcare ce a cauzat din imprudență o vătămare gravă a integrității corporale sau a sănătății; or, încălcarea numitelor reguli de către conducătorul mijlocului de transport, care, din imprudență, a dus la vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății trebuie încadrată inclusiv potrivit literei din alineatul și articolul din codul penal care sancționează un atare comportament. În speță este vorba de lit.a) alin.(3) art.264 CP RM.

În urma studiului întreprins, formulăm următoarele *concluzii*:

- 1) Este abilitat cu efectuarea calificării oficiale: a) ofițerul de urmărire penală din cadrul Ministerului Afacerilor Interne, Serviciului Vamal, Centrului Național Anticorupție, b) procurorul și c) judecătorul.
- 2) Calificarea neoficială este făcută de doctrinari în legătură cu cercetarea juridico-

penală a unor categorii concrete de infracțiuni prin elaborarea unor comentarii, manuale, monografii, materiale metodicodidactice. Este neoficială și calificarea efectuată de studenții instituțiilor de învățământ superior, postuniversitar, de audienții din cadrul Institutului Național al Justiției atunci când sunt propuse anumite soluții de calificare pentru anumite spețe sau expunerea pe marginea unor sentințe, decizii din practica judiciară.

- 3) Cu elemente ale calificării oficiale și neoficiale este *calificarea semioficială (combinată)*, avându-se în vedere hotărârile explicative ale Plenului Curții Supreme de Justiție, care aduc recomandări teoreticopractice de aplicare a legii penale în toate cazurile când sunt săvârșite infracțiuni de același tip, precum și calificarea efectuată de participanții la procesul penal.
- 4) În dependență de rezultatul obținut, calificarea poate fi pozitivă – în rezultatul căreia se stabilește că comportamentul persoanei conține semnele unei componente de infracțiune sau negativă – în rezultatul căreia se stabilește că comportamentul persoanei nu conține semnele unei componente de infracțiune.
- 5) Principiile calificării infracțiunilor pot fi clasificate în două categorii: principii fundamentale (principiul legalității, principiul egalității cetățenilor în fața legii, principiul vinovăției) și principii specifice calificării infracțiunilor (principiul calificării obiective, principiul stabilirii adevărului, precizia, integralitatea).
- 6) Principiul integralității pretinde invocarea la calificare a tuturor literelor din cadrul aceluiași alineat al unui articol atunci când fapta infracțională comisă poate fi încadrată potrivit tuturor acestor norme.
- 7) Nu se va considera integrală calificarea, dacă acțiunile făptuitorului au fost încadrate doar potrivit articolului, nu și alineatului din Partea Specială a Codului penal (în ipoteza articolului format doar din alineate) sau doar potrivit articolului și alineatului, nu și literei (în ipoteza articolului format din alineate și litere).

## MODERNIZAREA LEGISLAȚIEI INSOLVENȚEI ÎN ROMÂNIA



*Conf. univ.  
dr. Florin Aurel MOȚIU,  
judecător,  
Curtea de Apel Timișoara*

În prezent, în România debitorii supraîndatorați nu au la îndemână nicio pârghie pentru a se elibera de datoriile pe care nu le mai pot achita și singurele soluții oferite de bănci nu fac decât să ridice costul total al creditului. În acest context, o lege eficientă a insolvenței personale, alături de alte măsuri și bune practici, ar disciplina debitorii, asigurând o mai echilibrată satisfacere a creditorilor, dar, în același timp, ar preveni supraîndatorarea.

**Cuvinte-cheie:** *insolvență, creditor, debitor, prevenirea insolvenței, Comisia Europeană, Asociația Română a Băncilor.*

În perioada de criză economică din ultimii ani au devenit tot mai vizibile slăbiciunile mecanismelor de insolvență în România: instrumente de prevenire a insolvenței nefuncționale, lipsă de echilibru între protecția intereselor în concurs - creditorii versus debitor -, existența posibilității manipulării mecanismelor de vot pentru aprobarea unor planuri de reorganizare neviabile, cu consecința prelungirii artificiale a procedurii, creșterii costurilor procedurale și a riscului nerecuperării creanțelor de către creditorii, durata mare a proceselor de insolvență asociată cu nivelul redus al recuperării creanțelor în procedură ș.a.

În iulie 2010, în documentul intitulat „Restarting economic growth”, Consiliul Investitorilor Străini propunea, ca obiectiv al viitoarelor politici publice de sprijinire a unei economii funcționale și sustenabile, „modificarea legii insolvenței pentru a asigura o abordare echitabilă între creditorii și debitorii”.

De asemenea, într-un comunicat al Asociației Române a Băncilor din mai 2013, se arată că „băncile ar fi mai deschise spre creditare, dacă impactul legislației privind insolvența și modul de aplicare nu ar produce distorsiuni prin excesele intrării în insolvență. Este necesară urgentarea modificării și

### Modernization of the insolvency legislation in Romania

At present, in Romania the indebted borrowers have no leverage at hand to release itself from the debts which can not pay and the solutions offered by the banks just increase the credit's total cost. In this context, an efficient law of the personal insolvency, alongside other measures and good practices would discipline borrowers, ensuring a more balanced satisfaction of the creditor, and at the same time would prevent big debts.

**Key-words:** *insolvency, creditor, borrower, preventing insolvency, European Commission, Romanian Banks Association*

completării legislației privind insolvența persoanelor juridice, limitând și sancționând excesele”.

Propunerile de *lege ferenda* formulate de reprezentanți ai comunității de afaceri (camere de comerț bilaterale, organizații reprezentative ale patronatelor sau ale operatorilor economici din anumite domenii de activitate), propunerile corpurilor profesionale juridice, ale judecătorilor sindici, numeroasele inițiative legislative parlamentare de modificare a cadrului legislativ al insolvenței au fost și ele expresia nevoii de îmbunătățire a legislației insolvenței, de adaptare a sa la așteptările reale ale economiei.

În cursul anului 2012, Banca Mondială reținea, în raportul său de evaluare a sistemelor de insolvență și a mecanismelor de protecție a drepturilor creditorilor din România (ROSC)<sup>1</sup>, o serie de deficiențe ale cadrului normativ și instituțional actual care influențează eficiența procedurii insolvenței și formula recomandări ce vizau:

- echilibrarea intereselor debitor/creditor în procedura insolvenței;
- limitarea cauzelor ce generează reducerea șanselor de recuperare a creanțelor;
- operaționalizarea instrumentelor pre-insolvență;
- încurajarea înțelegerilor extra-judiciare creditor-debitor pentru depășirea dificultăților financiare.

<sup>1</sup> World Bank, Report on the Observance of Standards and Codes, [www.worldbank.org](http://www.worldbank.org).



Statisticile legate de durata procedurilor judiciare de insolvență continuă să fie îngrijorătoare. Astfel, chiar dacă un număr important de proceduri, în special - proceduri simplificate de insolvență, se închid într-o perioadă rezonabilă (până la 1 an – 64% din totalul de proceduri derulate în perioada 2006-2013), totuși există un număr semnificativ de cauze pentru care procedura continuă să fie excesiv de lungă (cca 12,17% din totalul procedurilor pe rol au o durată mai mare de 2 ani).

Pe lângă aceste indicii clare, era necesară îmbunătățirea cadrului normativ în această materie, nu trebuia omis faptul că procedura insolvenței se impunea a fi racordată la reforma legislației civile și procesual-civile, penale și procesual-penale, realizată prin noile Coduri, intrate toate în vigoare.

De asemenea, această inițiativă de codificare a legislației insolvenței se înscrie într-o tendință generală europeană de simplificare și modernizare a legislației, cu scopul de a ajuta întreprinderile și cetățenii în înțelegerea și aplicarea legii și de a stimula creșterea economică. La nivelul Uniunii Europene sunt în derulare programe de îmbunătățire și codificare a legislației aplicabile pieței interne. Astfel, Comisia Europeană a lansat, în decembrie 2012, un Program privind o reglementare adecvată și funcțională (REFIT). În cadrul acestui program, Comisia își propune măsuri ambițioase pentru a simplifica/codifica legislația, cu scopul de a ajuta întreprinderile și cetățenii în înțelegerea și aplicarea acestor norme și de a stimula creșterea economică. Președintele Comisiei Europene arăta, într-un comunicat din 2 octombrie 2013, că prin intermediul REFIT, Comisia a inițiat cel mai amplu exercițiu întreprins până în prezent, menit să simplifice legislația UE și, printr-un tablou de bord elaborat de Comisia Europeană, se vor urmări progresele înregistrate în această direcție, atât la nivel european, cât și național.<sup>2</sup>

Mai mult, în domeniul insolvenței, chiar în această perioadă este într-o etapă avansată de adoptare în cadrul Consiliului Uniunii Europene o inițiativă de modernizare a regulamentului european în materia insolvenței transfrontaliere<sup>3</sup>, care își propune să îmbunătățească coordonarea între procedurile de insolvență împotriva unui debitor deschise în mai multe state membre ale Uniunii Europene.

<sup>2</sup> [http://ec.europa.eu/romania/news/20022012\\_dreptul\\_european\\_societati\\_comerciale\\_ro.htm](http://ec.europa.eu/romania/news/20022012_dreptul_european_societati_comerciale_ro.htm).

<sup>3</sup> Regulamentul CE nr. 1346/2000 privind procedurile de insolvență.

Semnalele mediului de afaceri legate de aceste inconsistențe ale cadrului normativ, practica judiciară neunitară, evaluările Comisiei Europene și ale organismelor financiare internaționale au fundamentat decizia Ministerului Justiției de a iniția un proiect ambițios de îmbunătățire și codificare a reglementării în acest domeniu încă din 2012.

Parte integrantă a Programului privind reforma sistemului judiciar (finanțat prin împrumut de la Banca Mondială), acest proiect a beneficiat de asistența tehnică a unui consorțiu care reunește expertiza juridică, practică și universitară (Pricewaterhouse Coopers Business Recovery Services SPRL România, Stănescu, Milos și Asociații, D&B David și Baias SCA, Universitatea de Vest din Timișoara).

Nu în ultimul rând, proiectul a beneficiat și de colaborarea unui grup de experți format din judecători, avocați, doctrinari, reprezentanți ai mediului bancar, reprezentanți ai instituțiilor publice relevante pentru acest domeniu (instanțe, Consiliul Superior al Magistraturii, Banca Națională a României, Autoritatea de Supraveghere Financiară, Ministerul Finanțelor Publice).

Proiectul – ca demers instituțional – are următoarele componente:

- componenta legislativă, care presupune codificarea cadrului legal existent, sistematizarea și corelarea cadrului legislativ din domeniul insolvenței și prevenirea insolvenței (acte normative primare și secundare, generale și speciale, interne sau edictate la nivel comunitar, dacă nu sunt regulamente, deci aplicabile direct, fără a necesita transpunere), precum și amendarea legislației pentru îmbunătățirea aspectelor lacunare sau deficitare.
- componenta doctrinară și jurisprudențială, ce implică adnotarea textelor legale codificate, cu trimiteri la jurisprudență (internă și a Curții de Justiție a Uniunii Europene), bune practici, doctrină națională și internațională.
- componenta de dezvoltare a capacității instituționale, având drept obiectiv îmbunătățirea competențelor profesionale ale practicienilor acestui domeniu (judecători sindici, grefieri, administratori judiciari și lichidatori) prin sesiuni de seminarii de pregătire în domeniul insolvenței și prevenirii insolvenței.

Revenind la componenta legislativă a acestui proiect, Ministerul Justiției a promovat realizarea unei soluții ambițioase, propunând ca noua re-

glementare să reunească reglementarea generală a insolvenței, dar și procedura falimentului instituțiilor de credit și a falimentului societăților de asigurare/reasigurare.

Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență<sup>4</sup> propune, în fapt, un Cod al insolvenței, punând alături, în mod corelat și adaptat, toate reglementările ce guvernează mecanismele de prevenire a insolvenței și de insolvență adresate operatorilor economici (persoane fizice autorizate, asociații familiale, întreprinderi individuale, societăți, regii autonome, companii și societăți naționale).

În acest context, noua reglementare în domeniu promovează o viziune integratoare asupra legislației insolvenței și prevenirea insolvenței. Astfel, sunt incluse în acest act normativ:

- reglementarea în domeniul procedurilor de prevenire a insolvenței (mandatul ad-hoc și concordatul preventiv);
- reglementarea procedurii generale de insolvență și a procedurii simplificate de faliment;
- reglementarea insolvenței regiilor autonome și a grupurilor de societăți (noutăți absolute);
- reglementarea falimentului instituțiilor de credit și a societăților de asigurare/reasigurare (corelarea dispozițiilor speciale cu regulile generale ale procedurii insolvenței);
- reglementarea insolvenței transfrontaliere.

Alături de viziunea integratoare, un alt obiectiv al noii legi a fost cel de îmbunătățire a cadrului normativ prin valorificarea practicii judiciare, a legislației de drept comparat și a propunerilor primite din partea practicienilor domeniului și a mediului de afaceri. Completarea cadrului normativ cu reglementări în domenii ce nu au fost până acum abordate (de exemplu, insolvența grupurilor de societăți) s-a circumscris aceluiași obiectiv de îmbunătățire a prevederilor legale aplicabile.

De asemenea, s-a urmărit asigurarea unui mai bun echilibru al intereselor creditorilor și debitorului în procedură (în special, în sensul îmbunătățirii poziției creditorilor, procedura fiind până acum înclinată în favoarea debitorului) și eficientizarea procedurii (care să conducă, implicit, la reducerea

duratei procedurii și la creșterea gradului de recuperare a creanțelor). Mai multe soluții punctuale adoptate de către legiuitor converg spre realizarea acestor două obiective.

Astfel, în primul sens, cel al asigurării echilibrului intereselor în concurs:

- se egalizează regimul deschiderii procedurii în cazul concursului dintre cererea debitorului și a creditorilor la 10 zile de la depunerea cererii debitorului. Dacă până acum cererea debitorului se judeca în 5 zile, iar cea a creditorului în luni de zile, rezultatul era deschiderea procedurii în baza cererii debitorului, care astfel „controlă” perioada de început a procedurii;
- dacă în vechea reglementare era impusă o valoare-prag pentru formularea unei cereri de deschidere a procedurii doar pentru creditor, prin legea nouă a fost instituită o valoare-prag și pentru debitor, aceasta fiind de 40.000 lei;
- se introduce ideea acordării unui termen pentru plata creanței creditorului declanșator;
- în cazul eșuării unui plan de reorganizare, „haircut”-ul (reducerea) aplicat creanțelor se reversează (creanțele vor avea valoarea lor pre-plan de reorganizare). Până acum, reducerile propuse prin plan rămăneau valabile în cazul eșuării planului și trecerii la faliment, ceea ce nu era echitabil pentru creditori;
- pentru a îmbunătăți șansele de reorganizare, în avantajul atât al debitorului, cât și al creditorului, a fost introdusă o super-prioritate pentru finanțările acordate în timpul procedurii, inclusiv în perioada de observație;
- pentru evitarea aprobării unor planuri de reorganizare susținute de un număr mic de creditori, s-a introdus un criteriu suplimentar pentru aprobarea planului, respectiv 30% din total masa credală;
- pentru o mai bună protecție a angajaților, s-a prevăzut că o eventuală concediere colectivă de către angajatorul în insolvență va fi supusă regulilor din Codul Muncii, cu reducerea la jumătate a termenelor etapelor procedurale (până acum, concedierea se făcea doar cu respectarea termenului legal de preaviz, nu și cu respectarea etapelor procedurii de concediere colectivă).

<sup>4</sup> Legea nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență a fost publicată în Monitorul Oficial al României nr. 466 din 25 iunie 2014 și a intrat în vigoare la data de 28 iunie 2014.



În cel de-al doilea sens, eficientizarea procedurii, semnalăm doar câteva dintre soluțiile legislative:

- înlocuirea termenului de continuare a procedurii cu un termen administrativ de control, soluție ce va conduce, în opinia noastră, la o mai bună gestionare a dosarului de insolvență, nefiind necesară organizarea unor ședințe publice de judecată, dacă nu există cereri în procedură contencioasă sau necontencioasă, dar care va face, în continuare, posibilă dispunerea de măsuri de către judecătorul sindic în sarcina administratorului judiciar/lichidatorului judiciar;
- acțiunile incidentale (fond și apel) se judecă în conformitate cu Noul Cod de procedură civilă, dar cu câteva modificări, pentru asigurarea celerității procesului: astfel, termenul pentru depunerea întâmpinării este de maxim 15 zile de la comunicare (10 zile în cazul apelului), răspunsul la întâmpinare nu este obligatoriu, iar judecătorul sindic fixează, prin rezoluție, în termen de maxim 5 zile de la data depunerii întâmpinării (3 zile în cazul apelului), primul termen de judecată, care va fi de cel mult 30 de zile de la data rezoluției;
- în cazul cererii de deschidere a procedurii insolvenței, nu sunt aplicabile dispozițiile art.200 din Codul de procedură civilă, privind regularizarea cererii;
- se introduce posibilitatea judecătorului-sindic de a debloca anumite situații, atunci când creditorii nu sunt activi în procedură: dacă nu se poate lua o hotărâre în adunarea sau comitetul creditorilor, administratorul judiciar/lichidatorul poate sesiza instanța în vederea pronunțării unei hotărâri;
- se propune eficientizarea activității comitetului creditorilor, întrunirile acestuia urmând a avea loc ori de câte ori este cazul (nu neapărat lunar, ca până acum), iar votul se poate exprima prin orice mijloace care asigură transmiterea textului și confirmarea primirii acestuia, nefiind astfel obligatorie prezența fizică;
- se introduc prevederi clare privind evaluarea bunurilor și mecanismul de contestare a raportului de evaluare. În practica judiciară anterioară, această procedură era tergiversată și neuniformă, din cauza lacunelor de reglementare a acestui aspect extrem de important al procedurii insolvenței;
- se reglementează cu caracter de noutate absolută tratamentul contractelor de leasing și a

creanțelor provenite din contracte de leasing în procedura insolvenței, o altă sursă majoră de interpretare neunitară în practică;

- vânzarea activelor nu va mai fi supusă unor formalități greoaie, consumatoare de timp. În esență, vânzarea se va putea face în orice modalitate aprobată, în condițiile legii, de creditori, iar în cazul unor blocaje - valorificarea să se efectueze potrivit prevederilor noului Cod de procedură civilă;
- se reglementează într-un mod mai clar situația creanțelor curente, neachitarea lor în termen de 60 de zile de la scadență putând duce la intrarea debitorului în faliment, și sunt introduse prevederi noi în legătură cu furnizorii de utilități, în sensul protecției creanțelor acestora.

Noua reglementare în domeniul procedurilor de prevenire a insolvenței și de insolvență a fost necesară având în vedere evoluțiile legislative și economice din ultimii ani, criza economică globală, adoptarea noilor coduri în România, precum și tendințele de la nivelul Uniunii Europene.

Apreciem că reglementarea din noul act normativ privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență este un important pas înainte. Ea vine în sprijinul mediului de afaceri, punându-i la îndemână instrumente mai eficiente de recuperare a creanțelor și prevede soluții de prevenire a abuzurilor în procedură (din partea debitorului sau a creditorilor), precum și măsuri pentru un proces derulat într-un termen rezonabil.

În ceea ce privește insolvența persoanei fizice, în România în prezent debitorii supraîndatorați nu au la îndemână nicio pârghie pentru a se elibera de datoriile pe care nu le mai pot achita și singurele soluții oferite de bănci nu fac decât să ridice costul total al creditului.

În acest context, o lege eficientă a insolvenței personale, alături de alte măsuri și bune practici, ar disciplina debitorii, asigurând o mai echilibrată satisfacere a creditorilor, dar, în același timp, ar preveni supraîndatorarea.

Având în vedere dezbaterile actuale din Parlamentul României, apreciem că este imperios necesară adoptarea cât mai rapidă în România a unei reglementări a insolvenței persoanei fizice, luând ca exemplu experiența pozitivă a altor state, recomandările din Regulamentul nr. 1346/2000, precum și faptul că România este printre puținele țări din Uniunea Europeană care nu are o reglementare în acest domeniu.

## TEZE CONCEPTUALE ASUPRA CONȚINUTULUI REGIMULUI MATRIMONIAL CONTRACTUAL



**Olga PISARENCO,**  
doctorand, USM,  
lector superior universitar, UTM,  
consilierul Directorului executiv al INJ

Unul dintre cele mai importante momente ce țin de regimul matrimonial contractual îl reprezintă conținutul acestuia. Anume acordul asupra conținutului stă la baza încheierii contractului matrimonial, deoarece prin el soții sau viitorii soți își exprimă voința reală cu privire la soarta patrimoniului conjugal. Articolul de mai jos prezintă o analiză a legislației în domeniu, cu identificarea soluțiilor pentru îmbunătățirea cadrului normativ ce reglementează instituția regimului matrimonial contractual.

**Cuvinte-cheie:** *contract matrimonial, regim matrimonial, regim matrimonial contractual, regim matrimonial primar imperativ, relații patrimoniale, relații personale nepatrimoniale.*

Viața patrimonială a soților poate fi organizată nu numai de către legiuitor, în măsura în care acesta prețuiește libertatea individuală și e animat de adevărul că fiecare dintre noi ne cunoaștem mai bine interesul personal decât el. Convențiile matrimoniale sunt posibile juridic doar în sistemele flexibile de drept, care organizează regimuri matrimoniale alternative, alături de regimurile legale<sup>1</sup>, situație caracteristică și pentru Republica Moldova. Astfel, cei care urmează să se căsătorească, precum și cei aflați deja în relație de căsătorie pot să-și amenajeze relațiile lor patrimoniale prin stabilirea propriului regim matrimonial contractual.

În cadrul sistemelor de drept care cunosc regimuri matrimoniale pluraliste există un set de reguli aplicabile raporturilor patrimoniale dintre soți dincolo de voința lor și indiferent de regimul matrimonial pe care ei și l-ar fi ales. Aceste reguli generale și imperative formează constituția regimurilor matrimoniale, adică regimul primar im-

### Conceptual theses on content of the contractual matrimonial regime

One of the most important moments related to the contractual matrimonial regime, is its content. Namely the agreement on content is the basis conclusion of the matrimonial contract signing, because through it the spouses or future spouses express their real intention on the marital property fate. The article below provides an analysis of the legislation, identifying solutions to improve the regulatory framework governing the contractual matrimonial regime institution.

**Key-words:** *matrimonial agreement, matrimonial regime, contractual matrimonial regime, imperative primary matrimonial regime, patrimonial relations, non patrimonial personal relations.*

perativ. Deși nu este denumit astfel, în legislația Republicii Moldova există un set de asemenea reguli, de la care nu se poate deroga prin conținutul regimului matrimonial contractual, sub consecința nulității unor asemenea clauze.

Problemele cu caracter pecuniar prezintă un aspect al relațiilor de familie ce nu poate fi neglijat, întrucât căsătoria produce mai multe efecte patrimoniale asupra persoanei decât orice altă relație familială. În timpul căsătoriei se pot naște creanțe între soți, acestea caracterizându-se prin anumite specificități generate de faptul că ele intervin într-un cadru intim, se pot referi la viața familială, iau naștere între persoane care nu sunt una pentru cealaltă nici terți și nici contractanți ordinari. În timpul căsătoriei intervin și o multitudine de relații de ordin patrimonial între soți și terți. În viața terților, soții formează o unitate, legăturile care îi unesc și viața de familie împiedică aplicarea regulilor ordinare privind capacitatea și reprezentarea. După desfacerea căsătoriei, mai ales atunci când aceasta a durat un timp îndelungat, activul și pasivul existente în patrimoniul conjugal trebuie împărțite între soți. Iată de ce, în cazul soților, dreptul obligațiilor este necesar să capete aspecte deosebite, adaptate specificului relațiilor ce caracterizează domeniul matrimonial.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Vasilescu P. Regimuri matrimoniale. Partea generală. București: Rosetti, 2003, p.182.

<sup>2</sup> Crăciunescu C-M. Regimuri matrimoniale. București: ALL Beck, 2000, p.3.



Practica de a încheia contracte matrimoniale există cu prioritate în familiile avute. În contractul matrimonial se determină regimul matrimonial care va governa raporturile patrimoniale dintre soți, adică dreptul de proprietate asupra averii totale sau parțiale a soțului și soției. Uneori, regimul matrimonial ales poate să se refere și la sancțiunile patrimoniale ce vor fi aplicate în caz de divorț. Astfel, la soluționarea conflictelor patrimoniale dintre soți judecata se va conduce nu de „buchia legii”, dar de regimul matrimonial contractual ales, adică de conținutul contractului matrimonial, dacă el există.<sup>3</sup> Din aceste considerente, necesitatea regimului matrimonial contractual este incontestabilă – acordă soților posibilitatea de a-și stabili singuri regimul matrimonial aplicabil căsătoriei lor.

În practica recent formată în Republica Moldova există puține cupluri care au încheiat contracte matrimoniale. Se cunosc state unde contractul matrimonial este încheiat de majoritatea cetățenilor care se căsătoresc datorită faptului că populația cunoaște importanța acestuia pentru liniștea familiei lor. În Republica Moldova, însă, cetățenii sunt puțin informați despre prioritățile acestuia, fiind considerat de unii fără sens și inutil, iar cei care doresc să-l încheie simt lipsa unor consultații juridice profesionale în domeniu, renunțând, în final, la încheierea acestuia și conformându-se realității.

Motivele nedorinței de a încheia contracte matrimoniale pot fi mai multe, însă cel mai important, cred specialiștii, e că tinerii însurăței, dar și părinții acestora, nu prea știu ce este un contract matrimonial, cum se încheie și care sunt efectele lui în cazul unui divorț. Alții, deși cunosc prea bine ce este un contract matrimonial, nu cred că le este absolut necesar, deoarece sunt ferm convinși de faptul că la baza căsătoriei lor stă dragostea și nu interesele de căpătuire.<sup>4</sup>

Mare e bucuria visului împlinit, a căsătoriei care e pe cale să se încheie. Există însă și cupluri care, înainte de a rosti „Da”, simt o teamă perfidă care li se strecoară în suflet și o îndoială umbrindu-le fericirea. Oare vor fi în stare să ia decizii împreună, astfel încât să fie deopotrivă mulțumiți? Și dacă da, le poate da cineva garanții liniștitoare? Răspunsul e unul singur: să încheie contract matrimonial.<sup>5</sup> Acesta le va permite soților să-și constru-

iască propriul regim matrimonial, să se convingă de veridicitatea vorbelor rostite de partener, de dragostea față de persoana sa și nu față de banii săi, respectiv – le va asigura o liniște sufletească și o viață fără dubii alături de persoana iubită.

Importanța acestui institut reiese din nevoia de a acorda soților sau viitorilor soți posibilitatea de a-și construi singuri regimul matrimonial aplicabil căsătoriei lor, dacă lor nu le convine o prevedere legală – să o poată înlocui sau modifica, prin intermediul unei convenții matrimoniale încheiate cu respectarea voinței ambilor, desigur și cu respectarea normelor legale imperative. Dacă normele legale imperative, referitoare la regimul matrimonial al soților, convin acestora în limita bunurilor de consum și de uz comun, atunci aceste norme ar putea să nu convină soților în ceea ce privește dreptul de proprietate asupra imobilelor, utilajelor de producere și alte drepturi patrimoniale considerabile pe care soții le pot obține în timpul căsătoriei. Spre exemplu, astăzi încheierea contractului matrimonial prezintă interes, în primul rând, pentru soțul întreprinzător, care dorește să-și conserve toate drepturile asupra firmei, în caz de divorț.<sup>6</sup>

Doctrinariii ruși A.S. Gasporean și E.S. Astroxova identifică diverse motive pentru care tinerii îndrăgostiți apelează la regimul matrimonial contractual, precum sunt: una dintre părți are îndoieli în privința dragostei celeilalte, crezând că aceasta din urmă încearcă să se folosească material de sentimentele sale; familia de businessmani dorește să-și asigure averea; soții pur și simplu nu-și doresc probleme suplimentare în caz de divorț, care pot fi o traumă psihologică gravă; soții care doresc să divorțeze și au ajuns la un numitor comun încheie contract matrimonial drept garanție că celălalt nu se va răzgândi.<sup>7</sup>

Conform mențiunilor date de psihologii specialiști în dreptul familiei, regimul matrimonial contractual nu provoacă divorțul, dar, în cele mai multe cazuri, îl elimină. Existând contractul matrimonial, nici unul dintre soți nu este cointerestat în crearea situației de divorț, însă chiar dacă această situație apare divorțul este mai liniștit.<sup>8</sup> Datorită schimbărilor care au loc în viața economică a societății, precum și apariția unor relații patrimoniale, titlul de proprietate al soților joacă un rol important, litigiile de proprietate fiind adesea cauza

<sup>3</sup> Кузнецова И.М. Комментарий к семейному кодексу Российской Федерации. Москва: Юрист, 2000, ст.147.

<sup>4</sup> <http://www.jurnaltv.md/ro/news/contractul-matrimonial-231949/#> (vizitat 29.04.2013).

<sup>5</sup> [http://www.nunti.ro/contractul\\_prenuptial.html](http://www.nunti.ro/contractul_prenuptial.html) (vizitat 17.04.2012).

<sup>6</sup> Кузнецова И.М., *op. cit.*, p.147.

<sup>7</sup> Гаспарян А.С., Атрохова Е.С. Брачный контракт – гарантия семейного счастья. Ростов-на-Дону: Феникс, 2004, ст.7.

<sup>8</sup> Гаспарян А.С., Атрохова Е.С., *op. cit.*, p.10.

principală a dezintegrării familiei. Acest lucru este confirmat și de jurisprudență.<sup>9</sup>

Considerăm că o modalitate de reglare civilizată a relațiilor patrimoniale dintre soți în timpul căsătoriei ori în caz de desfacere a acesteia o constituie convenirea asupra unui regim matrimonial aplicabil relațiilor patrimoniale dintre ei. Importanța contractului matrimonial constă în primul rând în faptul că încheierea acestuia permite soților să elimine eventualele certe ce pot să apară în caz de divorț, prin stabilirea regimului matrimonial propriu aplicabil căsătoriei dintre ei.<sup>10</sup>

Dincolo de aspectele ce pot părea meschine, regimul matrimonial contractual prezintă cel puțin avantajul că administrează banii și timpul viitorilor soți. În cazul existenței unui contract matrimonial, divorțul devine o formalitate facilă, deoarece toate aspectele legate de această chestiune se pot stipula în contractul matrimonial, iar averea celor doi soți urmează a fi distribuită după dorința cuplului. Persoanele care au trecut prin experiența neplăcută a unui divorț prelungit și mizerabil știu câți nervi și bani se cheltuie cu taxele, martorii și experții, de-a lungul unui război în instanța de judecată.

Din punct de vedere juridic, contractul matrimonial poate fi atât de explicit și de lung cât e nevoie și poate acoperi toate aspectele pe care și le doresc cele două părți. Unul dintre cele mai frecvente tipuri de regimuri patrimoniale contractuale se referă la bunurile familiale. Când unul dintre soți este implicat într-o afacere de familie, el dorește de cele mai multe ori – ca și ceilalți membri ai familiei angajați în activitățile respectivei afaceri – să o păstreze pe aceleași criterii „de sânge”. La fel, dacă unul dintre soți acumulează substanțiale datorii înainte de căsătorie, e mai mult decât probabil că cealaltă parte va ține să-și protejeze averea de creditorii soțului datornic.

Regimul matrimonial contractual poate reglementa și responsabilitățile soților privind îngrijirea copiilor din căsătorii anterioare, cât și a celor care urmează să se nască. Acest aspect poate fi de o însemnătate considerabilă în instanță, atunci când unul dintre soți intenționează să renunțe la cariera sa și să se dedice creșterii copiilor. Cel mai adesea, însă, disputele se nasc asupra modalității de împărțire a bunurilor conjugale. Contractul matrimo-

nial poate fi folosit pentru a conferi siguranță că averea cuplului va fi corect împărțită, că aceasta va fi transferată de la un soț la altul sau că drepturile asupra ei vor fi împărțite în mod egal de către soți sau pe cote – părți. Toate aceste dispoziții și soluțiile la situațiile care ar putea apărea pot fi stabilite într-o manieră organizată și bine gândită în ceea ce americanii numesc „the prenuptial”.<sup>11</sup>

Unul dintre cele mai importante momente ce țin de studierea regimului matrimonial contractual îl reprezintă conținutul acestuia. Anume acordul asupra conținutului stă la baza încheierii contractului matrimonial, deoarece prin el soții sau viitorii soți își exprimă voința reală cu privire la soarta patrimoniului conjugal. Codul familiei dedică doar un singur articol conținutului contractului matrimonial (art.29), care, în cei peste zece ani care s-au scurs de la intrarea în vigoare a noului Cod al familiei, s-a dovedit a fi insuficient pentru a asigura aplicabilitatea practică a acestui institut. Din acest motiv, precum și în vederea îmbunătățirii cadrului legal în materie de regim matrimonial contractual, considerăm necesar să ne oprim asupra modului în care legiuitorul național reglementează conținutul regimului matrimonial contractual, formulând mai multe propuneri de interpretare și aplicare a normelor juridice deja existente, dar și de *lege ferenda*.

1. Potrivit art.27 din Codul familiei, „în contractul matrimonial se determină drepturile și obligațiile patrimoniale ale soților sau ale viitorilor soți în timpul căsătoriei și/sau în cazul desfacerii acesteia”. Însă, desfacerea căsătoriei (divorțul) este numai un mod de încetare a căsătoriei. În conformitate cu art.33 alin.(1) din Codul familiei, căsătoria poate să înceteze și în urma decesului sau a declarării pe cale judecătorească a decesului unuia dintre soți. Deci, dacă în art.27 din Codul familiei este prevăzut numai cazul desfacerii căsătoriei, rezultă că *nu este posibilă determinarea în contractul matrimonial a drepturilor și obligațiilor patrimoniale în cazul decesului unuia dintre soți*.

2. Reieșind din prevederile art.27 din Codul familiei, sarcina regimului matrimonial contractual este de a determina anume ce drepturi și obligații patrimoniale ale soților pot exista în timpul căsătoriei, precum și ce drepturi și obligații patrimoniale pot exista în cazul desfacerii acesteia. Astfel, **în funcție de momentul realizării, drepturile și obligațiile patrimoniale ale soților se clasifică în**

<sup>9</sup> Абдурешитова Г. Что следует знать о брачном договоре. В: Крымское время, Украина, 2010, н.11. <http://time4news.org/content/chto-sleduet-znat-o-brachnom-dogovore> (vizitat 30.03.2013).

<sup>10</sup> Кузнецова И.М., *op. cit.*, p.147.

<sup>11</sup> [http://www.nunti.ro/contractul\\_prenuptial.html](http://www.nunti.ro/contractul_prenuptial.html) (vizitat 17.04.2012).



**două categorii.** La prima categorie se atribuie cele ce pot exista în timpul căsătoriei, iar la cea de-a doua – cele ce pot exista în caz de divorț. Făcând această remarcă, intenționăm să atragem atenția asupra faptului că stabilirea în conținutul regimului matrimonial contractual a drepturilor și obligațiilor ce le revin soțiilor în timpul căsătoriei are ca scop crearea condițiilor ce vor asigura stabilitatea și durabilitatea relațiilor familiale, pe când stabilirea drepturilor și obligațiilor ce vor reveni soților în cazul desfacerii căsătoriei urmărește alte scopuri: sancționarea soțului culpabil de desfacerea căsătoriei, prevenirea unui eventual litigiu în legătură cu partajarea averii comune etc.

**3. Regimul matrimonial contractual nu se poate referi la relațiile cu caracter personal, însă considerăm că soții pot să prevadă modul de contribuție a fiecăruia la cheltuielile legate de recreerea și petrecerea timpului liber.** În această ordine de idei, **în dependență de conținutul lor, drepturile și obligațiile patrimoniale ale soților se divizează în:** a) drepturi și obligații îndreptate spre satisfacerea necesităților cu caracter material și b) drepturi și obligații îndreptate spre satisfacerea necesităților cu caracter nematerial.

**4. În raport cu condiționalitatea realizării, drepturile și obligațiile patrimoniale contractuale se divizează în trei categorii:** a) drepturi și obligații condiționate de un anumit termen, b) drepturi și obligații condiționate de survenirea sau nesurvenirea anumitor evenimente, și c) drepturi și obligații legate atât de un anumit termen cât și de survenirea sau nesurvenirea anumitor evenimente.

**5. Libertatea contractuală oferită prin art.29 alin.(4) din Codul familiei, potrivit căruia soții sunt în drept să determine în regimul matrimonial contractual creat de ei drepturile și obligațiile privind întreținerea reciprocă, trebuie privită în sens extensiv și nu restrictiv,** deoarece soții sau persoanele care doresc să se căsătorească pot conveni de comun acord asupra unor clauze sau condiții care dezvoltă și nu înlătură sau înrăutățesc situația legală asupra drepturilor și obligațiilor privind întreținerea reciprocă. Concluzia enunțată se argumentează pe prevederea art.29 alin.(6) din Codul familiei, conform căreia părțile nu sunt în drept să stipuleze în contractul matrimonial clauze care ar limita dreptul soțului inapt de muncă la întreținere, care ar leza drepturile și interesele legitime ale soților sau ale unuia dintre ei.

**6. Obligația statului de a lua măsuri pentru ca orice om să aibă condiții de trai decent, cuprinzând**

**și locuința, este asigurată nu doar prin garanții sociale, dar și prin garanții familiale** care obligă soțul proprietar al locuinței să ofere dreptul de folosință asupra acesteia și pentru ceilalți membri ai familiei, inclusiv în caz de încetare a relațiilor familiale, dacă prin contract matrimonial nu au convenit altfel. Astfel, soțul neproprietar nu este obligat să elibereze locuința în caz de divorț, dar soții pot conveni prin contract matrimonial altfel, inclusiv asupra termenului în care urmează a fi eliberată locuința de către celălalt soț. În context, **ca lege ferenda se propune modificarea și completarea art.130 din Codul cu privire la locuințe,** astfel încât, **în cazul încetării raporturilor familiale cu proprietarul casei de locuit, dreptul de folosire a locuinței familiei să fie menținut pentru foștii membri ai familiei, dacă ei nu dispun de spațiu locativ.**

**7. Reieșind din prevederile art.424 alin.(2) din Codul civil, titularul dreptului de abitație are dreptul să locuiască în locuința unei alte persoane împreună cu soțul și copiii săi, chiar dacă nu a fost căsătorit sau nu avea copii la data la care s-a constituit abitația.** Însă, reieșind din prevederea art.425 alin.(1) din Codul civil, considerăm că **copiii și soțul titularului dreptului de abitație nu au un drept comun de abitație cu titularul acestui drept,** ei pur și simplu locuiesc acolo.

**8. Alături de cele două categorii de bunuri menționate în literatura de specialitate – comune și proprii – scoatem în evidență și categoria bunurilor de uz personal,** care sunt protejate prin efectul imperativ al legii, indiferent de conținutul regimului matrimonial contractual, întrucât nu pot constitui obiect al acestuia. Propunerea dată se întemeiază pe art.22 alin.(2) din Codul familiei, care prezintă lucrurile de uz personal ca fiind o categorie distinctă a proprietății personale a soților.

**9. Potrivit art.29 alin.(3) din Codul familiei, „Contractul matrimonial încheiat în timpul căsătoriei nu are acțiune retroactivă. Bunurile dobândite până la încheierea contractului sunt supuse regimului legal prevăzut de prezentul cod”.** Astfel, rezultă că bunurile dobândite de soți în timpul căsătoriei până la încheierea contractului matrimonial, adică în perioada de la încheierea căsătoriei și până la autentificarea notarială a contractului matrimonial, nu pot face obiectul regimului matrimonial contractual al soților, întrucât contractul matrimonial încheiat în timpul căsătoriei nu are acțiune retroactivă, iar asupra acestei categorii de bunuri se aplică, prin efectul legii, regimul imperativ al proprietății în devălmășie. Or, acțiunea neretroactivă a contractului matrimonial semnifică imposi-

bilitatea schimbării regimului juridic al bunurilor soților începînd cu o dată anterioară autentificării contractului matrimonial. Astfel, prin art.29 alin. (3) din Codul familiei se limitează spectrul de relații patrimoniale ce pot fi obiect al contractului matrimonial, întrucît **contractul matrimonial încheiat în timpul căsătoriei nu are puterea de a înlocui efectele regimului matrimonial legal deja produse între soți**, dar poate să prevadă regimul matrimonial aplicabil relațiilor din viitor.

10. Analizând conținutul art.20 alin.(2), coroborat la conținutul art.19 alin.(1) și art.22 din Codul familiei, concluzionăm că **veniturile sunt bunuri**. Astfel, art.19 alin.(1) instituie regula potrivit căreia „bunurile dobândite de către soți în timpul căsătoriei sunt supuse regimului proprietății în devălmășie”, iar art.22 instituie excepția, enumerând categoriile de bunuri personale ale soților, altele decât veniturile. Reiese că, prin art.20 alin.(2), legiuitorul vine să concretizeze faptul că sunt comune bunurile procurate din contul veniturilor și altor plăți, nu și cele procurate din contul bunurilor deținute anterior încheierii căsătoriei sau din contul celor obținute în dar, prin moștenire sau în baza altor convenții gratuite. Respectiv, **nu poate fi atribuit la categoria bunurilor comune ale soților un bun sau valoarea acestuia, dacă a intrat în patrimoniul unuia dintre soți în locul unui bun propriu<sup>12</sup>, decât dacă altfel nu este prevăzut de regimul matrimonial contractual al soților**. În context, propunem modificarea și completarea la final a art.22 alin.(1) din Codul familiei cu fraza „Sunt bunuri proprii și bunurile dobândite din convenții efectuate cu bunurile proprii sau din sumele obținute din donații”.

11. Alături de termenul „venituri”, legiuitorul utilizează termenii „premiu, indemnizații și alte plăți”, care, de fapt, sunt tot venituri ale soților. În legătură cu această categorie, apare întrebarea: *De ce legiuitorul le-a desprins de venituri?* Dacă vom analiza în esență conținutul art.20 alin.(2) lit.b) din Codul familiei, care prevede că sunt comune bunurile procurate din contul „premiilor, indemnizațiilor și altor plăți, cu excepția celor care au un caracter de compensare (ajutor material, despăgubire pentru vătămarea sănătății etc.)”, observăm că ele pot rezulta, ca și veniturile, din activitatea de muncă. Considerăm că importanța acestei delimitări este în excepția instituită, care vine să evidențieze că **premiile, indemnizațiile și alte plăți cu caracter de compensare sunt propri-**

**etate personală a soțului beneficiar**. Mai mult ca atât, această excepție se extinde și asupra premiilor, indemnizațiilor și altor plăți cu caracter social, care nu sunt rezultate din activitatea de muncă a soțului, însă la fel au un caracter de compensare.

12. **Totuși, premiile primite, periodic sau ocazional, ca rezultat al muncii sau eforturilor unuia dintre soți nu sunt bunuri proprii ale soțului beneficiar**, după cum nu pot fi considerate ca fiind convenții gratuite în sensul art.22 alin.(1) coroborat la art.20 alin.(2) lit.b) din Codul familiei.

13. Considerăm că **fructele bunurilor proprii sunt comune**, deoarece acestea sunt distincte de bunul ce le produce, nu sunt cuprinse în enumerarea limitativă a bunurilor proprii (art.22 din Codul familiei), precum și din considerentul că legea (art.19 din Codul familiei) nu leagă calitatea de bun comun de modul de dobândire a acestuia. Această opinie se întemeiază și reieșind din scopul regimului matrimonial legal de a include în proprietatea devălmășă a soților toate bunurile obținute în timpul căsătoriei, cu excepția celor obținute cu titlu gratuit, precum și pe tendința legiuitorului de a excepta în mod expres careva bunuri de la categoria celor comune (art.22 din Codul familiei). În context, propunem completarea art.20 din Codul familiei cu un alineat nou, cu următorul cuprins: **„(6) Fructele bunurilor proprii sunt comune, dacă contractul matrimonial nu prevede altfel”**.

14. **Obiectele care țin de exercitarea profesiei, bunurile confecționate de unul dintre soți, personal, și bunurile din colecție ar putea fi recunoscute ca fiind proprietate personală a soților prin intermediul contractului matrimonial**, deoarece valoarea acestor bunuri poate să fie neînsemnată sau, după caz, considerabilă, din care motiv este de remarcat libertatea soților de a schimba, de comun acord, regimul juridic al acestor bunuri.

15. **Soțul de bună-credință are un drept de creanță față de soțul debitor**, în situațiile când creanțele soțului debitor sunt acoperite din contul bunurilor proprii ale celuilalt soț.

16. Odată ce concubinajul nu este recunoscut de legislația familială ca o formă de existență a familiei, rezultă că prevederile legislației familiale nu se aplică relațiilor de concubinaj, deci nici **contractul matrimonial încheiat între concubini nu va produce efecte juridice, atâta timp cât nu va fi autentificat notarial și nu va intra în vigoare, ca rezultat al încheierii căsătoriei**. Mai mult ca atât, este cunoscut faptul că contractul matrimonial se încheie pentru a asigura bunurile soților în caz de

<sup>12</sup> Pînzari V. Dreptul familiei. Note de curs. Chișinău: Universitas, 2000, p.40.

divorț, însă, atâta timp cât concubinii nu vor deveni soți în sens juridic, nu poate fi vorba de divorț.

**17. Momentul din care veniturile obținute de soți devin comune diferă în funcție de forma acestora.** Astfel, veniturile obținute sub formă de mijloace financiare vor deveni comune din momentul în care din contul lor au fost procurate bunuri, au fost depuși bani pe conturi bancare sau transferați în cote de participare etc. Iar în ceea ce privește veniturile obținute sub formă de bunuri, drepturi reale sau de creanță, considerăm că vor deveni proprietate comună a soților din momentul în care au fost primite de soțul îndreptățit.

**18. În Codul familiei al RM se conțin norme ale regimului matrimonial primar imperativ, deși nu sunt denumite astfel.** Asemenea norme se conțin, în mod special, în art.29 alin.(6) din Codul familiei, despre care considerăm că necesită a fi expus într-o nouă redacție, și anume: „*Contractul matrimonial nu poate conține clauze derogatorii de la regulile regimului primar imperativ sub sancțiunea nulității, care ar afecta capacitatea juridică și procesuală a soților, drepturile și interesele legitime ale soților sau ale unuia dintre ei, drepturile și obligațiile dintre ei și copiii lor, care ar anula obligația de fidelitate, ajutor și întreținere reciprocă, precum și clauze care contravin principiilor și naturii relațiilor familiale*”.

**19.** Chiar dacă nu rezultă din conținutul art.29 alin.(6) din Codul familiei, relațiile personale nepatrimoniale dintre soți nu pot fi obiect al regimului matrimonial contractual. Această interdicție se întemeiază pe art.27 din Codul familiei, potrivit căruia prin contract matrimonial se determină drepturile și obligațiile patrimoniale ale soților. Astfel, legea prevede într-un mod exhaustiv conținutul regimului matrimonial contractual, iar prin metodele deducerii și interpretării în ansamblu a normelor legislației familiale stabilim restricția reglementării aspectelor nepatrimoniale ale vieții familiale prin contract matrimonial. Spre exemplu, regimul matrimonial contractual al soților nu se poate referi la obligația soților de a se iubi reciproc, de a păstra fidelitatea conjugală, de a nu face abuz de băuturi spirtoase etc.

O asemenea libertate o oferă legiuitorul american. Obiect al contractului matrimonial în Statele Unite ale Americii pot fi nu numai drepturile patrimoniale, dar și orice alte relații nepatrimoniale dintre soți.<sup>13</sup> Aceași libertate contractuală o întâl-

nim și în legislația Republicii Belarus. Aici, potrivit art.13 din Codul căsătoriei și familiei, prin contract matrimonial pot fi reglementate relațiile personale și patrimoniale dintre soți, dintre părinți și copii, dacă acestea nu încalcă drepturile și interesele legitime ale altor persoane și nu vin în contradicție cu legile din Republica Belarus.<sup>14</sup>

Considerăm că ar fi binevenit ca legiuitorul național să acorde cetățenilor Republicii Moldova această libertate, oferită de legiuitorul american și cel belarus, de a prevedea în contractul matrimonial și drepturile personale nepatrimoniale. Susținem introducerea acestei opțiuni contractuale, deoarece regimul matrimonial legal stabilit de legislația Republicii Moldova convine, de regulă, majorității cetățenilor, însă ceea ce ține de aspectele nepatrimoniale este o problemă cu mult mai interesantă, aici mulți cetățeni ar dori să recurgă la încheierea contractului matrimonial, să prevadă, de exemplu: cum se vor ocupa de treburile casnice, ce nume vor acorda copiilor, ce metodă de educare vor utiliza, cum vor petrece timpul liber personal etc.

În acest context, inițiem **modificarea art.27 din Codul familiei, care definește contractul matrimonial, prin extinderea obiectului contractului matrimonial și la aspectele personale nepatrimoniale.** Astfel, propunem definirea contractului matrimonial ca fiind *convenția încheiată benevol între persoanele care doresc să se căsătorească sau între soți, în care se determină drepturile și obligațiile patrimoniale și personale nepatrimoniale ale acestora în timpul căsătoriei și/sau în cazul desfacerii acesteia.* Considerăm că asemenea libertate contractuală nu va limita necondiționat și iremediabil soții în drepturile lor personale, întrucât în Capitolul 4 din Codul familiei „Drepturile și obligațiile personale ale soților” se conțin norme primare imperative aplicabile relațiilor personale dintre soți.

Concluzionăm că institutul regimului matrimonial contractual necesită îmbunătățiri în plan legislativ, ceea ce va răspunde necesității soților sau a viitorilor soți de a facilita procesul de proiectare a propriului regim matrimonial. Modificarea Codului familiei ar contribui la realizarea scopului propus și ar duce la dezvoltarea acestui institut, care este necesar anumitor categorii de cupluri din Republica Moldova.

<sup>13</sup> Бондов С.Н. Брачный договор. Москва: Юнити – Дана, 2000, с.63.

<sup>14</sup> Кодекс о браке и семье Республики Беларусь. №.278-3 от 9 июля 1999. <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=hk9900278&p2={NRPA}> (vizitat 17.04.2012).

## DREPTUL MAGISTRAȚILOR LA PROPRIA IMAGINE



**Violeta COJOCARU,**  
*doctor habilitat,*  
*profesor universitar,*  
*membre al Consiliului Superior*  
*al Magistraturii*

Tema acestui articol este dictată de realitatea din Republica Moldova, de conotațiile care, după părerea noastră, sunt mult mai adânci, decât par la prima vedere. Nimeni nu contestă faptul că realizarea unui sistem judiciar independent, imparțial, credibil și eficient reprezintă o condiție necesară pentru supremația legii și a principiilor statului de drept, dar, în același timp, nu trebuie neglijate și drepturile magistraților, care sunt supuși unor presiuni mediatice fără precedent. Atât presa, cât și programele radio sau televizate constant tratează subiecte cu referire la garantarea independenței efective a sistemului judiciar, asigurarea transparenței actului de justiție, îmbunătățirea calității actului de justiție, sporirea eficienței și responsabilizării sistemului judiciar, garantarea accesului liber la justiție, eficientizarea justiției pentru minori, consolidarea dialogului cu societatea civilă și implicarea acesteia în procesul de reformă, crearea premiselor cooperării judiciare pentru integrarea în spațiul european de libertate, securitate și justiție, prevenirea și combaterea corupției din sistemul judiciar. Sistemul judecătoresc per ansamblu, dar și judecătorii, în particular, sunt actorii vizați în aceste publicații sau emisiuni. Nu ne propunem să apărăm sau să aducem acuzații celor care sunt oponenți, declarând, de fapt, aceleași aspirații, dar vom trece în revistă legislația și jurisprudența pertinentă în vederea respectării drepturilor omului și adoptarea celor mai bune practici europene.

**Cuvinte-cheie:** *dreptul la propria imagine, interes public, consimțământ, dreptul la respectarea vieții private și de familie, libertatea de exprimare.*

Dreptul la imagine reprezintă dreptul oricărei persoane de a interzice terților reproducerea și publicarea imaginii sale<sup>1</sup>. Este o definiție clasică

<sup>1</sup> Cornu G., *Droit civil. Introduction. Les personnes. Les biens.* Paris, Montchrestien, 1994, t. 1, 7<sup>a</sup> ed., p. 195-196.

### Magistrate's right to the own image

The topic of this article is dictated by the reality of the Republic of Moldova, by the connotations which, in our opinion, are much deeper than they appear at first glance. No one disputes the fact that the achievement of an independent, impartial, credible and effective judiciary system is a necessary condition for the law supremacy and the principles of rule of law, but at the same time, we must not neglect the rights of magistrates, who are subjected to aggressive media pressure.

Both the press as well as the radio or television programs constantly speak about the guaranteeing the effective independence of the judiciary system, ensuring the transparency of the justice act, improving the quality of the justice act, increasing the efficiency and the accountability of the judiciary, ensuring free access to the justice, improving the efficiency of the juvenile justice, strengthening the dialogue with the civil society and its involvement in the reform process, creating the conditions for the juridical cooperation having as aim the integration in the European space of freedom, security and justice, preventing and combating corruption in the judiciary system.

The judiciary system as a whole, but also the judges in particular, are the target – actors in these publications or broadcasts. We do not intend to defend or to accuse the opponents, declaring, actually, the same aspirations, but we will review the legislation and the relevant jurisprudence in respecting human rights and adoption of the best European practices.

**Key-words:** *right to own image, public interest, consent, right to respect for private and family life, freedom of expression.*

ce poate servi drept punct de reper. Dar dreptul la propria imagine, credem noi, comportă o dublă natură juridică: drept patrimonial și drept al personalității. În susținerea acestei afirmații prezentăm o altă noțiune: dreptul la propria imagine este acea prerogativă fundamentală și inerentă ființei umane care conferă oricărei persoane posibilitatea exploatarea comercială a propriei imagini, cât



și protecția împotriva oricărei reproduceri și/sau utilizări neautorizate a acesteia<sup>2</sup>.

Întru-un alt punct de vedere, s-a exprimat opinia că dreptul la imagine poate fi privit fie ca un drept individual la respectul propriei imagini, fie ca un drept colectiv de a fi informat prin imagine.

În accepțiunea secundă, dreptul la imagine este asemenea dreptului publicului de a se informa prin imagine, dreptul jurnaliștilor de a informa prin imagine, dreptul artiștilor de a crea imagini... Aceste drepturi diferite vor putea la fel de bine să se consolideze, cât și să se opună<sup>3</sup>. Opinia dată nu este pe larg susținută de către doctrinari. Ne raliem acestora, subliniind că există doar un singur drept - cel la propria imagine.

În materia tratată regăsim o vastă legislație, atât națională, cât și, mai cu seamă, internațională.

**Declarația Universală a Drepturilor Omului** prevede, în articolul 12, că „Nimeni nu va fi supus la imixtiuni arbitrare în viața sa personală, în familia sa, în domiciliul sau în corespondența sa, nici la atingeri aduse onoarei și reputației sale. Orice persoană are dreptul la protecția legii împotriva unor asemenea imixtiuni sau atingeri”. La fel, **Pactul interanțional cu privire la drepturile civile și politice** se pronunță în articolele 17 și 19.

**Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale**, încheiată la Roma la 4 noiembrie 1950, tratează aceste aspecte în articolul 8 - Dreptul la respectarea vieții private și de familie și în articolul 10 - Libertatea de exprimare.

Dispozițiile **Constituției Republicii Moldova** apără și garantează cele mai importante valori sociale, care statuează că îndatorirea primordială a statului este respectarea și ocrotirea persoanei (art.16), asigurând dreptul cetățeanului la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime (art.20)<sup>4</sup>.

Potrivit articolului 32 alin. 1 din Constituția Republicii Moldova, „oricărui cetățean îi este garantată libertatea gândirii, a opiniei, precum și libertatea exprimării în public prin cuvânt, imagine sau prin alt mijloc posibil”. Totodată, libertatea exprimării, conform art. 32 alin. 2, nu poate pre-

judicia onoarea, demnitatea sau dreptul altei persoane la viziune proprie, iar în alin.3 se stipulează expres că sunt interzise și pedepsite prin lege orice manifestări care atentează la regimul constituțional. Sunt respectate, de asemenea, drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale prevăzute în Constituția Republicii Moldova în articolul 16 - egalitatea, articolul 20 - accesul liber la justiție, articolul 28 - viața intimă, familială și privată, articolul 34, alin. 1-4 - dreptul la informație.

Și **Codul civil al Republicii Moldova**<sup>5</sup>, în articolul 16 - Apărarea onoarei, demnității și reputației profesionale - prevede faptul că „orice persoană are dreptul la respectul onoarei, demnității și reputației sale profesionale”, dar nu sunt și norme cu referire la dreptul la propria imagine după modelul Codului civil român - articolele 73-76, Codului civil din Québec - articolul 36, alin.3. Credem că legiuitorul moldav ar trebui să acorde o atenție specială protecției drepturilor și libertăților civile fundamentale inerente personalității umane, consacrate în reglementările internaționale și legislațiile străine.

Cu referire la temă, **Codul audiovizualului al Republicii Moldova**, în articolul 14, alin. 3, lit. a, se pronunță asupra faptului cum poate fi identificată o sursă de informare, indicând: numele, numărul de telefon, adresa, alte date personale, precum și vocea sau imaginea unei surse<sup>6</sup>.

Libertatea de exprimare audiovizuală presupune respectarea strictă a Constituției Republicii Moldova și nu poate prejudicia demnitatea, onoarea, viața particulară a persoanei și nici dreptul la propria imagine. Pregătirea și difuzarea de emisiuni cu încălcarea prevederilor menționate se pedepsește conform legislației (art.38). Persoana care se consideră lezată într-un drept sau într-un interes legitim, moral sau material, printr-o comunicație audiovizuală, are dreptul să ceară, conform legislației, despăgubirile respective, rectificarea corespunzătoare sau să se folosească de dreptul la replică (art.16).

În legislația națională conexasă putem include și **Legea privind drepturile de autor și drepturile conexe**, relevantă prin articolul 21 - Dreptul de autor asupra operelor fotografice<sup>7</sup>.

Un document relevant este **Codul deontologic al jurnalistului din Republica Moldova**, în redac-

<sup>2</sup> Ionescu B, *Dreptul la propria imagine. O perspectivă istorică*. Editura Universul Juridic, București, 2013, p. 49.

<sup>3</sup> Baudry P., Sorbets C., Vitalis A., *La vie privée à l'heure des médias*, Presses Universitaires de Bordeaux, 2002, p. 176.

<sup>4</sup> [http://lex.justice.md/document\\_rom.php?id=44B9F30E:7AC17731](http://lex.justice.md/document_rom.php?id=44B9F30E:7AC17731), vizitat pe 16.03.2015.

<sup>5</sup> <http://lex.justice.md/md/325085/>, vizitat pe 16.03.2015.

<sup>6</sup> [http://lex.justice.md/document\\_rom.php?id=041D82D8:3A07C731](http://lex.justice.md/document_rom.php?id=041D82D8:3A07C731), vizitat pe 16.03.2015.

<sup>7</sup> <http://lex.justice.md/md/336156/>, vizitat pe 16.03.2015.

ția din 2011, care conține un set de reguli, ca de exemplu: jurnalistul este dator să respecte dreptul la viața privată și demnitate al persoanelor; imixtiunea în viața privată este permisă numai atunci când interesul public în dezvăluirea faptelor prevalează în fața protecției imaginii persoanei; jurnalistul relatează despre comportamentul privat al unei persoane publice, fără consimțământul acesteia, doar atunci când un atare comportament îi afectează capacitatea de exercitare a funcției publice; jurnalistul respectă intimitatea persoanelor și cere permisiunea de a le fotografia/filma, cu excepția cazului în care acestea se află într-un loc public; imaginile trebuie să reprezinte realitatea cu acuratețe; procesarea electronică nu trebuie folosită pentru a crea o impresie falsă asupra persoanelor și evenimentelor, fac excepție colajele, care trebuie marcate ca atare<sup>8</sup>.

Dacă e să facem o paralelă cu legislația României la acest capitol, facem trimitere la Decizia CNA nr. 80 din 2002 privind protecția demnității umane și a dreptului la propria imagine (publicată în Monitorul Oficial nr. 619 din 21 august 2002), care în detaliu reglementează unele aspecte de interes pentru noi, de exemplu - înregistrările care conțin imagini ale unei persoane nu pot fi difuzate decât cu acordul acesteia, fac excepție situațiile în care:

- a) demersurile jurnalistice răspund unui interes public justificat;
- b) înregistrarea este incidentală și este realizată în locuri publice;
- c) există o legătură clară între viața privată și de familie a persoanei și interesul public justificat.

Ar fi cazul să ne referim aici la interesul public. Sunt considerate a fi de interes public justificat orice probleme, fapte sau evenimente, cu semnificație pentru viața socială, care nu contravin bunelor moravuri și care nu încalcă drepturile și libertățile fundamentale ale omului. Dar, exact cum nu orice interes sau curiozitate a publicului trebuie satisfăcută, nici dreptul la propria imagine nu trebuie să împiedice aflarea adevărului în probleme de interes public justificat. Deoarece este încă neclar cum pot fi echilibrate libertatea presei și dreptul publicului de a afla, pe de o parte, și dreptul la viața privată, pe de altă parte, instanța de judecată trebuie să acorde o greutate mai mare rolului de câine de

pază al presei<sup>9</sup>. Menționăm faptul că libertatea de exprimare nu acoperă sub nicio formă, în temeiul art. 10 din Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, informația falsă, minciuna intenționată și chiar eroarea din neglijență.

Într-o speță, Curtea de la Strasbourg a reținut că reclamanții, ziariști, au fost condamnați de instanțele naționale la plata unor despăgubiri civile pentru repararea prejudiciului cauzat unor persoane în urma atingerii aduse dreptului acestora la viața privată, deoarece acestea au apreciat că informația publicată nu avea „aspectul esențial de a fi de interes general, susceptibilă să justifice difuzarea ei” din moment ce evoca o pretinsă „relație amoroasă” între două persoane... Instanța europeană a urmat soluția jurisdicțiilor naționale, arătând că publicarea imaginii acelor persoane alături de reportajele incriminate, care s-au focalizat asupra unor aspecte pur private ale vieții persoanelor în cauză, nu puteau fi considerate că ar fi contribuit la vreo dezbatere de interes general pentru societate, în pofida notorietății lor. Prin urmare, condamnarea reclamanților a urmărit un scop legitim, protecția drepturilor altei persoane<sup>10</sup>.

Dreptul persoanei la propria imagine ridică serioase dificultăți în raport cu exigența consimțământului. Ca și numele, imaginea persoanei își găsește protecția cu titlu de element identificator al persoanei. Ea fiind o reprezentare a trăsăturilor fizice ale persoanei, atunci când este luată fără consimțământul persoanei constituie o violare a dreptului la imagine. Practic, orice operațiune de utilizare a imaginii persoanei, de divulgare a unor aspecte ce țin de intimitatea celui vizat și, în general, tot ceea ce presupune aducerea la cunoștința terților a valorilor din sfera drepturilor personalității impune, în mod necesar, acordul celui în cauză<sup>11</sup>.

Restrângerea sferei vieții private a unei persoane publice în favoarea vieții publice se poate fundamenta teoretic pe două explicații alternative: fie

<sup>8</sup> [http://consiliuldepresa.md/fileadmin/fisiere/fisiere/Cod\\_deontologic\\_al\\_jurnalistului\\_din\\_Republica\\_final.pdf](http://consiliuldepresa.md/fileadmin/fisiere/fisiere/Cod_deontologic_al_jurnalistului_din_Republica_final.pdf), vizitat pe 16.03.2015.

<sup>9</sup> Mass-media și libertatea de exprimare. Ghidul jurnalistului, Editura Setronic, București, 1997, p. 89.

<sup>10</sup> CEDO, dec. Campmany y Diez de Revenga et Lopez-Galichio Perona c. Spaniei, 12 decembrie 2000 apud Bîrsan C., Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole, vol. I, Drepturi și libertăți, Editura All Beck, București, 2005, p. 781.

<sup>11</sup> Jugastru C., Consimțământul în contextul drepturilor personalității, în Anuarul Institutului de Istorie „G. Barițiu”, t. VII, 2009, p. 319.

prin ficțiunea „consimțământului tacit” - persoana care se angajează în activități publice acceptă prin însăși acest fapt ca sfera vieții sale private să se restrângă și, implicit, faptele și actele sale să fie supuse publicității într-o mai mare măsură - fie prin concurența cu dreptul de informare a publicului. Prima variantă nu poate fi nicidecum valabilă, deoarece, „dacă explicația consimțământului tacit ar fi reală, o persoană ar putea avea facultatea de a se opune, printr-o manifestare de voință, investigațiilor și divulgărilor referitoare la activitățile sale publice... or, ea nu are această facultate”. Interesul legitim al publicului există în cazul activităților publice, căci „nu putem califica drept interes legitim sentimentul de curiozitate la adresa treburilor personale și familiale ale altuia”.<sup>12</sup>

De regulă, este interzisă difuzarea de imagini ale persoanei, filmate în propria locuință sau în orice alte locuri private fără consimțământul acesteia, și difuzarea de imagini ale proprietății private, filmate din interiorul acesteia, fără acordul proprietarului. Consimțământul persoanei cu privire la publicarea imaginii acesteia poate fi expres sau tacit. Se consideră că întotdeauna, atunci când persoana în cauză se află într-un loc privat, consimțământul trebuie să fie expres<sup>13</sup>. Este interzisă difuzarea de imagini și sunete înregistrate cu microfoane și camere de luat vederi ascunse, cu excepțiile stabilite expres de lege.

O bogată jurisprudență în materie ne oferă Curtea de la Strasbourg, care a conturat raportul dintre libertatea presei și dreptul la viață privată în cauze privind publicarea de către presă a fotografiilor unor persoane. Astfel, Curtea s-a pronunțat asupra întinderii sferei vieții private a persoanelor publice și private, asupra respectului datorat imaginii unei persoane decedate și sentimentelor moștenitorilor săi, precum și despre dreptul unor persoane care au avut anumite probleme cu legea, foști deținuți sau persoane urmărite penal, de a nu li se publica fotografia în presă.

Curtea de la Strasbourg a specificat că imaginea persoanei intră în sfera vieții private<sup>14</sup>. În baza obligațiilor sale pozitive, statul semnatar trebuie să garanteze oricărei persoane, chiar dacă aceasta este persoană publică, magistrat, „o speranță legi-

timă” în ceea ce privește protecția și respectarea vieții sale private, împotriva practicilor presei de senzație.

Principala dificultate în domeniul persoanelor publice rezultă din limitarea dificilă a vieții publice de cea privată. Instanțele franceze includ în dreptul la respectarea vieții private și protejarea imaginii, ca atribut al personalității, și consideră că aduce atingere dreptului la respectarea imaginii persoanei publicarea unei fotografii a acesteia, în cazul în care această publicare nu este justificată de implicarea persoanei într-un eveniment a cărui importanță să legitimeze această divulgare pentru informarea publicului<sup>15</sup>.

Ca exemplu, într-o speță s-a reținut că un monarh are, ca orice altă persoană, dreptul la respectarea vieții private și, deci, este prohibită difuzarea imaginii sale din moment ce nu o reprezintă în exercitarea vieții publice. Astfel, revista *Jours de France* a publicat fotografia lui Farah Dibak în costum de baie. Revista a fost condamnată să plătească 150.000 de franci fostei împărăteasă a Iranului, deoarece nu o reprezenta într-o ipostază a vieții publice.<sup>16</sup> Nu întâmplător am făcut referință la această hotărâre, fiind pe larg mediatizat un caz recent - de fapt, nu numai unul - în presa din Republica Moldova care reprezintă magistrați sau procurori în ipostaze ce nu-i reprezintă în exercitarea vieții publice.

Curtea de la Strasbourg ajunge să se pronunțe din nou asupra raportului între dreptul la viață privată și libertatea presei într-o speță în care o publicație franceză a divulgat publicului poze private ale unei actrițe. Prima instanță decide că pozele aparțineau vieții private a reclamantei și că o persoană are drept la respectarea vieții sale intime, „indiferent de notorietatea sa”, dând câștig de cauză actriței. Societatea de presă utilizează apoi calea apelului, motivează că articolul respectiv nu a încălcat grav dreptul actriței, ținând cont de cariera și personalitatea ei și că obligația publicării acelui comunicat nu e întemeiată juridic. Curtea de Apel din Paris menține hotărârea primei instanțe și reține că, dacă în alte ocazii, fie ele numeroase, persoana publică și-a dat acordul privind publicarea unor aspecte ale vieții sale private, aceasta nu înseamnă că ea își pierde dreptul de a refuza pu-

<sup>12</sup> P. Kayser apud Gh. Mihai, G. Popescu, *Introducere în teoria drepturilor personalității*, Editura Academiei Române, București, 1992, p. 82.

<sup>13</sup> Cercelescu C. M., *Regimul juridic al presei. Drepturile și obligațiile jurnaliștilor*, Editura Teora, București, 2003, p. 53.

<sup>14</sup> CEDO, dec. Schussel c. Austriei, 21 februarie 2002.

<sup>15</sup> Sudre F., *Drept european și internațional al drepturilor omului*, Ed. Polirom, Iași, 2006, p.320.

<sup>16</sup> Ph. Malaurie, L. Aynes apud Ungureanu O., *Dreptul la onoare și dreptul la demnitate*, Pandectele Române, nr. 2/2006, p. 132.

blicarea unor alte asemenea aspecte sau că publicația nu mai e obligată să obțină consimțământul ei înainte de a publica. În privința comunicatului, Curtea de casație franceză hotărăște că acesta nu încalcă libertatea de exprimare, căci este necesar pentru reparația integrală a prejudiciului cauzat prin încălcarea drepturilor altuia. Curtea de la Strasbourg respinge acțiunea societății de presă, dând dreptate instanțelor naționale. Articolul litigios, publicat cu scopul de a satisface curiozitatea publicului cu privire la viața privată a actriței, nu a servit vreunei dezbateri de interes public general, în ciuda notorietății acestei persoane, iar obligarea publicării aceluși comunicat este posibilă pentru a repara prejudiciul cauzat și pentru a informa publicul că fotografiile au fost publicate fără a obține consimțământul persoanei.<sup>17</sup>

Probabil, cel mai celebru proces privind raportul dintre dreptul la viața privată și libertatea presei este cel intentat de către prințesa Caroline de Monaco împotriva Germaniei. Jurisprudența germană distinge între persoane „total publice” – acelea a căror viață și imagine aparțin istoriei contemporane, cum ar fi membrii caselor regale, persoane devenite publice ocazional, accidental – pe o perioadă de timp suscită interesul publicului, cum ar fi un artist celebru sau un criminal în timpul judecării procesului său, dar care apoi va reveni la condiția de persoană particulară, și persoanele particulare, private propriu-zise, necunoscute unui cerc mai larg de oameni<sup>18</sup>.

Cauza privește publicarea în revistele germane a două serii de fotografii realizate în 1993 și, respectiv, 1997, care o înfățișau pe prințesa Caroline von Hannover într-un cadru privat. Aceste fotografii au făcut obiectul a trei acțiuni în fața instanțelor germane, conducând la trei hotărâri de referință, pronunțate de Curtea Federală de Justiție în 1995, respectiv - de Curtea Constituțională Federală în 1999, prin care cererile reclamantei au fost respinse. Curtea a stabilit că deciziile instanțelor naționale au încălcat dispozițiile articolului 8 al Convenției pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale<sup>19</sup>.

Nu toate cazurile privind publicarea de fotografii private în presă aduse în fața Curții de la

Strasbourg au avut ca reclamant publicațiile care au considerat că li s-a încălcat libertatea de exprimare de instanțele naționale, ci au existat și cazuri în care persoana care a făcut obiectul publicării a considerat că statul i-a încălcat dreptul la viața privată prin nesancționarea presei.

În concluzie, dacă se dovedește adesea necesar ca magistrații să fie protejați de atacuri grave și lipsite de orice temei, este de asemenea adevărat că atitudinea lor, chiar în afara tribunalelor, și mai ales atunci când ei se servesc de calitatea lor de magistrați, poate constitui o preocupare legitimă a presei și contribuie la dezbaterea privind funcționarea justiției și moralității celor care sunt garanții acesteia<sup>20</sup>. Cu toate că presa trebuie să-și desăvârșască rolul său de o incontestabilă importanță în orice societate democratică, totuși relatarea unui subiect de vii interes general, precum corupția funcționarilor publici, magistraților, activitățile politicianilor, economice sau sociale, poate fi realizată și fără utilizarea imaginii persoanei implicate, cel puțin până la pronunțarea unei hotărâri definitive.

Este important de menționat că orice persoană are dreptul la propria imagine. Deci, ziariștii nu dețin dreptul asupra imaginii unui individ, cu excepția cazului când acesta a fost cesionat. Dar, uneori dreptul la libertatea de exprimare poate fi superior dreptului la propria imagine - aspect ce reprezintă o excepție de la caracterul absolut al dreptului la propria imagine. Elementele esențiale care trebuie luate în considerare în aprecierea respectării limitelor libertății de exprimare sunt: calitatea și funcția persoanei criticate; forma/stilul și contextul mesajului critic; contextul în care este redactat articolul; interesul public pentru tema dezbătută; buna-credință a jurnalistului; conceptele de judecată de valoare, situațiile faptice și raportul dintre ele; doza de exagerare a limbajului folosit; natura și severitatea acțiunii aplicate; motivarea hotărârii.

Și, nu în ultimul rând, în cazul în care în emisiunile audiovizuale se aduc acuzații unei persoane, privind fapte sau comportamente ilegale ori imorale concrete, acestea trebuie susținute cu dovezi, ținând cont de prezumția de nevinovăție. Realizatorii emisiunilor au obligația să respecte dreptul persoanei la propria imagine și să pună în vedere interlocutorilor să probeze afirmațiile acuzatoare sau, cel puțin, să indice probele care le susțin.

<sup>17</sup> CEDO, dec. SC Prisma Presse c. Franței, 1 iulie 2003.

<sup>18</sup> Boroi Al., Popescu M., Dreptul la intimitate și la viață privată. Elemente de drept comparat, Dreptul, nr. 5/2003, p. 164.

<sup>19</sup> [http://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Own\\_image RON.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Own_image RON.pdf), vizitat pe 17.03.2015.

<sup>20</sup> Ionescu B., op. cit., p.85-86

## ÎNTOARCEREA EXECUTĂRII SILITE: ASPECTE TEORETICE ȘI PRACTICE



**Gheorghe RENIȚĂ,**  
masterand,  
Facultatea de drept, USM

În cadrul prezentului demers științific, obiectul de investigație îl constituie problema întoarcerii executării silite în condițiile de *lege lata* în Republica Moldova. Se relevă că întoarcerea executării silite reprezintă o situație simetric inversă executării săvârșite, ce impune obligația pentru creditor de a-i restitui debitorului tot ce a primit prin executarea silită, întrucât raportului juridic obligațional dintre creditor și debitor, în temeiul căreia s-au făcut încasările este anulat, nerestituirea celor primite de la debitor de către creditor, ar crea situația îmbogățirii fără justă cauză a ultimului. De asemenea, se efectuează o radiografiere a naturii juridic, a condițiilor în care intervine, a cazurilor de limitare, precum și a procedurii întoarcerii executării silite. Nu în ultimul rând, ies în evidență unele incongruențe legislative și propuneri de lege ferenda pentru eficientizarea cadrului legal care reglementează întoarcerea executării silite.

**Cuvinte-cheie:** *executare silită, titlu executoriu, efectivitatea hotărârii judecătorești, restabilirea situației anterioare, procedură.*

### 1. Liminarii

În vederea realizării sau stabilirii drepturilor și intereselor civile supuse judecății, procesul civil parcurge două etape: judecata și executarea silită, aceasta din urmă intervenind în cazul hotărârilor susceptibile de a fi puse în executare cu ajutorul forței coercitive a statului, în măsura în care debitorul nu-și execută de bunăvoie obligația.

Scopul activității judiciare nu se poate limita doar la obținerea unei hotărâri judecătorești favorabile. Simpla recunoaștere a dreptului sau obligația debitorului de a restabili dreptul încălcat ori contestat nu este, de multe ori, suficientă. Hotărârea judecătorească, prin ea însăși, chiar înzestrată cu autoritate de lucru judecat, „riscă să rămână o lovitură de sabie în apă și să nu servească cu nimic părții victorioase, în special reclamantului, dacă

### Return of the forced execution: theoretical and practical aspects

Within this scientific paper, the research object refers to the problem regarding the returning of the forced execution as it is expressed in the legislation of the Republic of Moldova. It reveals that, the returning of the forced execution represents the opposite situation of the fulfilled execution, it impose the creditor's obligation to return to the debtor everything that was gained through the forced execution, taking into account that the legal obligation relationship between the creditor and debtor, based on which all the cashings were done was declared void, the avoiding of the restitution from the creditor's side will create the situation of his unjust enrichment. Also it is done a thorough examination of the legal framework, conditions in which it takes place, limitation cases as well the procedure of returning of the forced execution. Not at least, this particular work treats some legal gaps and new law proposals for the improvement of the legal framework that regulate the returning of the forced execution.

**Key-words:** *forced execution, enforcement order, effectiveness of the judicial decision, reestablishment to the original condition, procedure.*

el n-ar putea recurge la constrângere pentru a o executa”<sup>1</sup>.

Un act executoriu neexecutat sau, altfel zis, o justiție formală nu poate să asigure atingerea scopului de bază – protejarea drepturilor și libertăților omului, proclamate de actele normative naționale și internaționale<sup>2</sup>. În acest sens, în cauza Prodan *versus* Republica Moldova<sup>3</sup> (în continuare – RM), CtEDO

<sup>1</sup> W.J. Habscheid, *Droit judiciaire privée suisse, Deuxième édition entièrement revue et corrigée*, Librairie de l'Université, Genève, 1981, p.575, *apud* E. Oprina, I. Gârboș, *Tratat teoretic și practic de executare silită*, vol.I, Teoria generală și procedurile execuționale, Ed. Universul Juridic, București, 2012, p.14; E. Hurubă, *Contestația la executare în materie civilă*, Universul Juridic, București, 2011, p.7.

<sup>2</sup> Hotărârea Curții Constituționale nr.1 din 15 ianuarie 2013 pentru controlul constituționalității unor prevederi ale articolului 60 alin.(3) și alin.(3<sup>1</sup>) din Codul de executare al Republicii Moldova nr.443-XV din 24 decembrie 2004, publicată în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2013, nr.22-25.

<sup>3</sup> Case of Prodan *versus* Moldova, Judgment 18 May 2004. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61757> (accesat 25.01.2015).

a statuat c: „52. Ar fi de neconceput ca articolul 6, § 1 să descrie în detaliu garanțiile procedurale oferite părților aflate în litigiu – proceduri care sunt echitabile, publice și prompte –, fără a proteja executarea hotărârilor judecătorești; a interpreta articolul 6 ca referindu-se în exclusivitate la accesul la o instanță și îndeplinirea procedurilor ar putea duce la situații incompatibile cu principiul preeminenței dreptului, pe care Statele Contractante și-au asumat angajamentul să-l respecte atunci când au ratificat Convenția. Executarea unei hotărâri<sup>4</sup> pronunțate de orice instanță trebuie, prin urmare, privită ca o parte integrantă a „procesului” în sensul articolului 6 (a se vedea *Hornsby v. Greece*, hotărâre din 19 martie 1997, Reports 1997-II, p. 510, § 40)”.

Prin urmare, executarea silită reprezintă una dintre instituțiile fundamentale ale dreptului procesual civil, fiind o componentă importantă a justiției într-un stat de drept<sup>5</sup>.

Efectul unei hotărâri judecătorești definitive<sup>6</sup> oferă creditorului dreptul de a-și satisface pe deplin creanța și impune obligația corelativă a debitorului de a executa dispozitivul hotărârii. Totuși, în anumite ipoteze prevăzute de lege, la care ne vom referi *infra*, poate interveni întoarcerea executării silită.

*Sediul materiei* privind întoarcerea executării silită se găsește în Capitolul XIII (art.157-160) din Codul de executare (în continuare – CE) al RM<sup>7</sup>.

După aceste scurte considerații de ordin introductiv, în studiul de față ne propunem să țărnu-

im problematica întoarcerii executării silită prin prisma sintezei regulilor de drept ce guvernează această materie, valorificând în acest sens cadrul legal (*lege lata*), practica judiciară și abordările doctrinare în domeniu, precum și decelarea unor soluții și propuneri vizând perfecționarea legislației ce reglementează întoarcerea executării silită.

## 2. Conceptul de întoarcere a executării silită

Prin întoarcerea executării silită a hotărârii, deciziei, încheierii instanței judecătorești sau a unui alt organ jurisdicțional se are în vedere că la anularea hotărârii, încheierii, deciziei executate și, după rejudecarea pricinii, se adoptă o hotărâre, încheiere, decizie prin care pretenție se respinge parțial sau integral ori se emite o încheiere de încetare a procesului sau de scoatere a cererii de pe rol<sup>8</sup>.

Într-o altă opinie, se etalează că „întoarcerea executării este în fapt o reluare a „drumului executării”, dar în sens invers - restabilirea situației anterioare executării săvârșite”<sup>9</sup>.

S-a mai exprimat părerea că, „prin întoarcerea executării, părțile se restabilesc în drepturile lor, căci nerestituirea celor primite de la debitor de către creditor ar crea situația îmbogățirii fără justă cauză a ultimului”<sup>10</sup>.

În același făgaș se expun și comentatorii Codului de executare al Republicii Moldova, Cartea I: Executarea hotărârilor cu caracter civil - „prin întoarcerea executării, părțile se restabilesc în drepturile lor, căci nerestituirea celor primite de la debitor de către creditor ar crea situația îmbogățirii fără justă cauză a ultimului, când - actul juridic în temeiul căruia s-au făcut încasările fiind anulat - reținerea sumelor sau bunurilor este nejustificată”<sup>11</sup>. Într-adevăr, efectul întoarcerii executării silită este cel de restituire a bunurilor celui îndreptățit sau, în cazul în care executarea silită s-a făcut prin vânzarea unor bunuri imobile, de restituire a sumei rezultate din vânzare

<sup>4</sup> Efectivitatea hotărârii judecătorești și prin urmare a procesului civil se exprimă prin acte concrete și reale, prin opoziție cu ceea ce apare a fi doar virtual sau formal, ea fiind expresia rezultatului obținut efectiv prin hotărârea judecătorească. Plecând de la realitatea de netăgăduit, că partea nu apelează la serviciul justiției pentru a obține doar o hotărâre judecătorească care, din perspectiva sa, ar putea reprezenta cel mult o „coală de hârtie”, rodul unei satisfacții exclusiv morale, ci pentru a obține realizarea efectivă a palpabilă a dreptului său, executarea hotărârii sau posibilitatea executării acesteia este cea care confirmă efectivitatea judecătării. Pentru dezvoltări, a se vedea: I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Tratat de procedură civilă. Noul Cod de procedură civilă*, Vol.III, Universul Juridic, București, 2013, p.23.

<sup>5</sup> I. Leș, *Tratat de drept procesual civil*, Ediția a V-a, C.H. Beck, București, 2010, p.1041.

<sup>6</sup> Prin pronunțarea hotărârii definitive, „principalii participanți la judecată își încheie travaliul jurisdicțional”, iar judecătorul care a rostit dreptul este absolvit de obligația realizării lui, care îi este chiar interzisă sub sancțiunea excesului de putere\*. În acest scop, este antrenat, în mod energic, executorul judecătoresc.

\* A se vedea: I. Deleanu, V. Mitea, S. Deleanu, *Op. cit.*, Vol.III., p.23.

<sup>7</sup> *Codul de Executare al Republicii Moldova*, nr.443 din 24 decembrie 2004 publicat în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.214-220.

<sup>8</sup> *Drept procesual civil. Partea Specială: Curs universitar*, Redactor științific: Al. Cojuhari, Î.S. F.E.-P. „Tipografia Centrală”, Chișinău, 2009, p.292.

<sup>9</sup> I. Deleanu, *Tratat de procedură civilă*, Vol.III, Servo-Sat, Arad, 2000, p.160.

<sup>10</sup> D. Visternicean, E. Belei, *Implicarea instanței de judecată în executarea hotărârilor judecătorești definitive*, în M. Poalelungi, E. Belei, D. Sârcu (coord.), *Manualul judecătorului pentru cauze civile*, Ediția a II-a, Î.S. F.E.-P. „Tipografia Centrală”, Chișinău, 2013, p.327.

<sup>11</sup> D. Visternicean, A. Pascari, V. Devdere, ș.a., *Comentariul Codului de executare al Republicii Moldova*, Cartea I: Executarea hotărârilor cu caracter civil, „Bons Offices” SRL, Chișinău, 2010, p.293.



de către creditor. În ipoteza în care debitorul nu ar restitui tot ce a primit, ca urmare a anulării executării silite, ar constitui o îmbogățire fără justă cauză. Textul de lege care cimentează această concepție derivă din prevederile art. 1389 din Codul Civil<sup>12</sup> (în continuare – CC) al RM, intitulat „Dreptul de a cere restituirea prestației”, potrivit căruia „persoana care, fără temei legal sau contractual, a dobândit ceva (acceptant) ca urmare a executării unei prestații de către o altă persoană (prestator) sau a realizat în alt mod o economie din contul altuia este obligată să restituie acestei alte persoane ceea ce a primit sau a economisit. Nu este relevant faptul dacă îmbogățirea fără justă cauză a avut loc ca rezultat al comportamentului uneia dintre părți, a unui terț sau ca urmare a unei cauze independente de voința lor”. Îmbogățirea fără justă cauză reprezintă un fapt juridic lícit, care, conform prevederilor art. 8 din CC al RM, generează drepturi și obligații pentru participanții la raporturi juridice civile. Pentru a fi în prezența unui raport juridic de îmbogățire fără justă cauză este important ca îmbogățirea să se producă în lipsa unui temei legal sau contractual<sup>13</sup>.

În Hotărârea Plenumului Curții Supreme de Justiție „Cu privire la aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale Codului de executare în cauzele civile” nr. 10 din 16.12.2013<sup>14</sup> se statuează: „prin întoarcerea executării se vor înțelege acțiunile executorului de restabilire în drepturile lor a părților procesului de executare existente până la executarea unei hotărâri”. În alți termeni, întoarcerea executării silite reprezintă o refacere în sens invers a drumului parcurs de executarea silită, cu repunerea părților în situația anterioară.

Sintetizând cele spuse mai sus, putem defini întoarcerea executării silite ca fiind o situație simetric inversă executării săvârșite, ce impune obligația pentru creditor de a-i restitui debitorului tot ce a primit prin executarea silită, întrucât raportul juridic obligațional dintre creditor și debitor, în temeiul căreia s-au făcut încasările este anulat, nerestituirea celor primite de la debitor de către creditor ar crea situația îmbogățirii fără justă cauză a ultimului.

<sup>12</sup> *Codul civil al Republicii Moldova*, nr.1107-XV din 6 iunie 2002 publicat în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr. 82-86.

<sup>13</sup> În același sens, s-a opinat, pe bună dreptate, că „obligația de restabilire a situației anterioare își are izvorul într-un fapt juridic civil lícit, *id est* îmbogățirea fără justă cauză”. *A se vedea*: S.-L. Rus, *Întoarcerea executării silite*, în *Dreptul*, 2003, nr.10, p.144.

<sup>14</sup> [http://jurisprudenta.csj.md/search\\_hot\\_expl.php?id=129](http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=129) (accesat 25.01.2015)

### 3. Natura juridică a întoarcerii executării silite

Sub aspectul naturii juridice a întoarcerii executării silite, în literatura de specialitate s-au difuzat mai multe păreri.

Astfel, într-o accepțiune<sup>15</sup>, se califică întoarcerea executării silite (revirement) ca formă de apărare a drepturilor debitorului (sublinierea ne aparține – *n.a.*), alături de contestarea actelor, acțiunilor (inacțiunii) executorului judecătoresc. Într-adevăr, rațiunea instituției întoarcerii executării silite este reprezentată de protejarea intereselor persoanelor care nu au calitatea de debitor în cadrul unui raport juridic obligațional și împotriva cărora s-a pornit executarea silită.

Conform altui punct de vedere<sup>16</sup>, întoarcerea executării silite reprezintă obligația (sublinierea ne aparține – *n.a.*) pentru creditor de a-i restitui debitorului tot ce i-a luat prin executare silită, când, după săvârșirea executării, intervine anularea titlului executoriu sau numai a executării.

S-a mai reliefat opinia, pe care o acceptăm, că „întoarcerea executării silite reprezintă un incident procedural<sup>17</sup> (sublinierea ne aparține – *n.a.*) ce are loc în situația existenței cumulative a următoarelor condiții:

- hotărârea judecătorească deja executată este anulată;
- în urma rejudecării, se adoptă o hotărâre prin care acțiunea se respinge parțial sau integral, ori se emite o încheiere, prin care procesul este încetat sau se dispune scoaterea de pe rol a cererii<sup>18</sup>.

### 4. Condițiile necesare pentru întoarcerea executării silite

Doctrina juridică<sup>19</sup> a decelat că pentru survenirea întoarcerii executării silite sunt necesare întrunirea cumulativă a unor condiții. Astfel, evidenți-

<sup>15</sup> *Drept procesual civil. Partea Specială: Curs universitar*, Redactor științific: Al. Cojuhari, Î.S. F.E.-P. „Tipografia Centrală”, Chișinău, 2009, p.392.

<sup>16</sup> S. Zilberstein, V.M. Ciobanu, *Drept procesual civil. Executarea silită*, Vol.I., Ediția a II-a revăzută, Lumina Lex, București, 1998, p.192.

<sup>17</sup> În același sens s-a conturat că, „întoarcerea executării silite, se prezintă ca un incident procedural apărut în cursul executării silite, având ca fundament dispariția temeiului măsurilor de urmărire silită”. *A se vedea*: E. Oprina, I. Gârbolet, *Tratat teoretic și practic de executare silită*, Vol.I., p.561.

<sup>18</sup> D. Visternicean, A. Pascari, V. Devderea, ș.a., *Op. cit.*, p.292-293.

<sup>19</sup> D.A.P., Florescu, P. Coman, Mrejeru T., ș.a., *Executarea silită. Reglementare, doctrină, jurisprudență*, Ediția a III-a, C.H. Beck, București, 2009, p.78-79; S.-L. Rus, *Op. cit.*, p.144; D. Visternicean, A. Pascari, V. Devderea, ș.a., *Op. cit.*, p.293.

em următoarele condiții a căror prezență cumulativă generează întoarcerea executării silite:

**Anularea titlului executoriu**<sup>20</sup>. Această condiție se realizează ca urmare a exercitării căilor de atac. Desființarea titlului executoriu duce la desființarea de drept a actelor de executare efectuate în baza acestuia. De asemenea, trebuie de notat că se va anula titlul executoriu atunci când, în urma rejudecării, se adoptă o hotărâre prin care acțiunea se respinge parțial sau integral ori o încheiere de încetare a procesului sau de scoatere a cererii de pe rol.

**Cererea celui interesat**. Codul de executare prevede că instanța de judecată dispune *din oficiu* restituirea către părât (debitor), din contul reclamantului (creditorului), a tot ceea ce s-a încasat în temeiul hotărârii anulate, precum și a cheltuielilor de executare (art. 157). Totuși considerăm că este necesar să existe cererea celui interesat, căci instanța de judecată nu poate cunoaște la ce etapă se află executarea hotărârii, și dacă a avut loc o executare totală sau parțială. În plan comparat, în corespundere cu art. 723 alin. (1) din noul Cod de procedură civilă (în continuare – NCPD) al României<sup>21</sup>, „în cazul în care instanța judecătorească a desființat titlul executoriu sau însăși executarea silită, la cererea celui interesat (sublinierea ne aparține – *n.a.*), va dispune, prin aceeași hotărâre, și asupra restabilirii situației anterioare executării”. Cererea de întoarcere a executării silite se poate face în cadrul aceluiași proces sau pe cale separată, printr-un proces distinct. Judecătorul nu se poate pronunța *plus petita* sau *minus petita*. În acest sens, în doctrină<sup>22</sup> just s-a reținut că, potrivit art. 240 alin.(3) al Codului de procedură civilă<sup>23</sup> (în continuare – CPC) al RM, instanța de judecată adoptă hotărârea în limitele pretențiilor înaintate de reclamant. Astfel, art.159 alin. (1) CE conține o deficiență de reglementare. Dacă nu este invocat de către părți, instanța de judecată care casează hotărârea nu poate cunoaște faptul dacă aceasta a fost sau nu executată total sau parțial. În

aceste circumstanțe, dispunerea întoarcerii executării nu poate avea loc, întrucât nu este certă întinderea obligațiilor executate. Totuși, instanța de judecată va dispune întoarcerea executării din oficiu doar dacă din materialele dosarului reiese cert că hotărârea judecătorească a fost executată. În cazul în care a fost omisă de către apelant sau recurent solicitarea întoarcerii executării, este recomandabil ca instanța de judecată să concretizeze la ce etapă se află executarea hotărârii. Astfel, s-ar determina valoarea prestațiilor necesare a fi întoarse, ori întoarcerea executării este posibilă doar dacă a avut loc efectiv o executare totală sau parțială.

**a) Executarea parțială sau totală a titlului executoriu**. Repunerea părților în situația anterioară este lipsită de sens în cazul în care nu a fost executat titlul executoriu. Prin urmare, această condiție apare ca obligatorie, pentru ca cererea de întoarcere a executării să nu fie golită de conținut. Întoarcerea executării își are sorgintea în executarea anterioară a unui titlu executoriu ce fusese ulterior desființat. În alți termeni, fundamentul juridic al instituției întoarcerii executării derivă chiar din executarea anterioară a unui titlu executoriu ce fusese ulterior desființat, neavând astfel nicio relevanță materia juridică în care s-a pronunțat hotărârea desființată. De asemenea, nu are importanță dacă executarea titlului executoriu s-a făcut de bunăvoie de către debitor sau silit. Punctăm că, atunci când executarea a fost parțială, întoarcerea executării, în mod firesc, poate fi tot parțială.

Pe lângă condițiile menționate mai sus, într-un proces având ca obiect întoarcerea executării silite și restabilirea situației anterioare, respectiv - reîntoarcerea bunurilor în patrimoniul debitorului, reclamantul trebuie să demonstreze că sunt îndeplinite *condițiile materiale ale îmbogățirii fără justă cauză*:

- existența unei îmbogățiri a părâtului, respectiv mărirea patrimoniului acestuia prin dobândirea bunurilor;
- să existe o însărăcire a reclamantului;
- între îmbogățirea părâtului și însărăcirea reclamantului să fie o legătură sau o corelație directă. Cele două fenomene trebuie să aibă aceeași cauză sau aceeași origine<sup>24</sup>.

## 5. Cazurile în care intervine necesitatea întoarcerii executării silite

În concordanță cu dispozițiile art. 157 din CE al RM al cărui *nomem iuris* este „Întoarcerea executării” alin.(1), „în cazul în care hotărârea executată se

<sup>20</sup> Am evitat în mod intenționat utilizarea conceptului de „document executoriu”, deoarece din amalgamul art.11 CE al RM intitulat „Documentele executării” reiese că unele din acestea, nu pot fi anulate. De exemplu, deciziile Curții Constituționale cu privire la aplicare de amenzi sau hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului referitoare la suma de reparare echitabilă a prejudiciului și de compensare a celorlalte cheltuieli, precum și acordul de soluționare pe cale amiabilă a cauzei, semnat de părți.

<sup>21</sup> Republicat în Monitorul Oficial al României, 2012, nr.545.

<sup>22</sup> D. Visternicean, E. Belei, *Op. cit.*, p.327.

<sup>23</sup> *Codul de procedură civilă al Republicii Moldova*, nr.225-XV din 30 mai 2003, publicat în Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr.111-115/451.

<sup>24</sup> S.-L. Rus, *Op. cit.*, p.144.





anulează și, după rejudecarea pricinii, se adoptă o hotărâre prin care acțiunea se respinge parțial sau integral ori o încheiere de încetare a procesului sau de scoatere a cererii de pe rol, instanța de judecată dispune din oficiu restituirea către pârât (debitor), din contul reclamantului (creditorului), a tot ceea ce s-a încasat în temeiul hotărârii anulate, precum și a cheltuielilor de executare”.

Astfel, din prevederile normei juridice citate supra rezultă că *necesitatea întoarcerii executării* survine în următoarele ipoteze:

- când o hotărâre judecătorească deja executată a fost anulată sau modificată, prin decizia instanței superioare;
- când, în urma rejudecării cauzei, pretențiile reclamantului au fost respinse integral ori parțial;
- când, prin decizia instanței superioare sau ca efect al rejudecării, cererea a fost scoasă de pe rol ori procesul a încetat.

În acest făgaș necesită a fi nuațat că întoarcerea executării hotărârii, încheierii, deciziei judecătorești se admite în orice caz, indiferent de faptul potrivit căreia căi de atac a fost casată hotărârea, încheierea, decizia – în apel, recurs sau revizuire. Instanța de judecată careia i s-a transmis dosarul spre rejudecare este obligată să examineze din oficiu chestiunile legate de întoarcerea executării hotărârii și să se pronunțe asupra acestora în noua hotărâre, în caz de casare a hotărârii și respingerea totală sau parțială a acțiunii ori casarea hotărârii și încetarea procesului sau scoaterea cererii de pe rol. Dacă instanța de apel, recurs sau revizuire casează hotărârea instanței de fond cu adoptarea unei noi hotărâri, prin care respinge total sau parțial acțiunea ori emite o încheiere de încetare a procesului sau de scoatere a cererii de pe rol, la necesitate, ea este obligată să se pronunțe din oficiu și asupra întoarcerii executării hotărârii<sup>25</sup>.

În ce privește ipoteza când o hotărâre judecătorească deja executată a fost modificată, prin decizia instanței superioare, prezintă relevanță următoarea speță: *La 31.03.2009 V.O. a înaintat o cerere de chemare în judecată împotriva SA „M” cu privire la încasarea prejudiciului material cauzat. Prin hotărârea Judecătoriei sect. Centru nr. 2-266/10 din 19.03.2010 s-a hotărât: a încasa din contul SA „M” în folosul V.O. despăgubirea de asigurare în mărime de 40.321 lei, a cheltuielilor de expertiză în mărime de 850 lei și taxa de stat în sumă de 150 lei. Neștiind de acord cu hotărârea primei instan-*

*țe, SA „M” a declarat apel, însă, prin încheierea Curții de Apel Chișinău din 17.11.2010, cererea de apel a fost restituită la data de 12.01.2011 pentru neîndeplinirea indicațiilor instanței în termen. La 17.01.2011 în cadrul Biroului de Executare a executorului judecătorească G.V. a fost prezentat spre executare documentul executoriu nr. 2-266/10 din 19.03.2010 cu privire la încasarea din contul SA „M” în beneficiul lui V.O. a sumei de 41.321 lei și intentarea procedurii de executare. Urmare a cererii de recurs înaintate la 25.01.2011, SA „M” prin ordinul de incaso nr. 500 din 03.02.2011 a transferat la contul executorului judecătorească G.V., întru suspendarea executării, cauziunea în mărime de 120% din suma datoriei (ce constituie 49.585.20 lei) ca, într-un final, din imprudență sau necunoașterea executorului, despăgubirea în mărime de 40.321 lei să fie transferată la contul lui V.O., iar procedura de executare fiind încetată. Ulterior, în rezultatul recursului declarat, s-a dispus anularea încheierii nr. 2a-2881/10 din 17.11.2010 cu restituirea dosarului spre examinare la instanța de apel. Astfel, prin Decizia Colegiului Civil al Curții de Apel Chișinău nr. 2a-3227/11 din 29.11.12, apelul declarat de către SA „M” a fost admis și modificată hotărârea Judecătoriei sect. Centru din 19.03.2010 prin micșorarea sumei încasate din contul SA „M” de la 40.321 lei până la 36.3041e<sup>26</sup>. În atare circumstanțe, în procedura în ordonanță s-a dispus: încasarea de la V.O., în folosul debitorului SA „M”, suma de 4.017 lei.*

În alt context, trebuie de reliefat faptul că desfășurarea legală a procedurii de executare silită este asigurată prin existența contestației la executare, care este mijlocul procedural prin care părțile sau terțele persoane vătămate prin executare se pot plânge instanței competente în scopul de a obține desființarea actelor ilegale de executare<sup>27</sup> și, pe cale de consecință, poate surveni întoarcerea prestației executate. Iată și o ipoteză din practica judiciară care se circumscrie acestei modalități: *La 21.05.2012, executorul judecătorească G.R. a dispus prin încheiere primirea spre executare și intentarea procedurii de executare, iar ulterior, prin încheierea ultimului din 15.06.2012, procedura de executare a fost încetată. Încheierea de încetare a procedurii de executare din 15.06.2012 nu a fost contestată în ordinea prevăzută la art. 84 alin.(2) Codul de Executare. SA „A.V.” a depus cerere privind calcularea dobânzilor rezultate din întârzierea executării hotărârii instanței de judecată din 01.11.2012, adică în afara procesului de executare. Astfel, s-a dispus, prin*

<sup>25</sup> *Drept procesual civil. Partea Specială: Curs universitar, Redactor științific: Al. Cojuhari, Î.S. F.E.-P., „Tipografia Centrală”, Chișinău, 2009, p.393.*

<sup>26</sup> *Ordonanță judecătorească din 10 aprilie 2013 pe dosarul nr.2PO-194/13. Judecătoria sectorului Centru, mun. Chișinău. <http://jcc.justice.md> (accesat 25.01.2015).*

<sup>27</sup> *I. Deleanu, Op. cit., Vol.III., p.435.*

încheierea executorului judecătoresc U.O. nr. 174-77/12 din 01.11.2012, admiterea cererii creditorului umăritor SA „A.V.” privind calcularea penalităților și dobânzilor și s-a dispus încasarea de la debitorul SRL „G.-G.” în beneficiul SA „A.V.” a sumei de 355.838,079 lei cu titlu de dobânzi de întârziere pentru neexecutarea Hotărârii din 13.02.2009. La 28.11.2012, SRL „G.-G.” s-a adresat în instanță cu cerere de anulare a încheierii executorului judecătoresc nr. 174-77/12 din 01.11.2012. Prin Hotărârea Judecătoriei Centru, mun. Chișinău, din 16.05.2013, a fost admisă contestația depusă de SRL „G.-G.” și s-a anulat încheierea executorului judecătoresc U.O. nr. 174-77/12 din 01.11.2012 privind încasarea dobânzii de întârziere pentru neexecutarea hotărârii judecătorești. Acțiunile de executare în baza încheierii nr. 174-77/12 din 01.11.2012 au fost suspendate. La 31.05.2013 SA „A.V.” a depus recurs împotriva Hotărârii Judecătoriei Centru din 16.05.2013, solicitând casarea acesteia și emiterea unei noi hotărâri, de respingere a cererii depuse de SRL „G.-G.”. Colegiul Civil al Curții de Apel Chișinău, prin Decizia nr. 2r-1438/13 din 11.07.2013, a dispus respingerea recursului declarat de SA „A.V.” și menținerea Hotărârii Judecătoriei Centru, mun. Chișinău, din 16.05.2013, pe motivul de ilegalitate a încheierii executorului judecătoresc U.O. nr. 174-77/12 din 01.11.2012 privind încasarea dobânzii de întârziere în sumă de 355.838,079 lei, în lipsa unei proceduri de executare<sup>28</sup>. În lumina acestor circumstanțe, prin ordonanță judecătorească s-a dispus: a întoarce executarea silită, cu încasarea întregii sume de 355.838,079 lei din contul SA „A.V.” în beneficiul SRL „G.-G.”.

Cu titlu de drept comparat, tangențiem că, potrivit art. 722 din NCPC al României, în toate cazurile în care se desființează titlul executoriu sau însăși executarea silită, cel interesat are dreptul la întoarcerea executării, prin restabilirea situației anterioare acesteia. Cheltuielile de executare pentru actele efectuate rămân în sarcina creditorului<sup>29</sup>.

## 6. Cazuri de limitare a întoarcerii executării silite

Persistă situații când întoarcerea executării silite este inadmisibilă, atât sub aspect subiectiv – al persoanelor ce li se impune obligația de restituire, precum și sub aspect obiectiv – al raporturilor juridice născute între aceștia, din rațiuni care pun în discuție fundamentul întoarcerii executării silite.

<sup>28</sup> Ordonanță judecătorească din 29 octombrie 2013 pe dosarul nr.2PO-640/13. Judecătoria sectorului Centru, mun. Chișinău. <http://jcc.justice.md> (accesat 25.01.2015).

<sup>29</sup> Pentru detalii, a se vedea: E. Cotoi, *Întoarcerea executării silite*, în Revista Română de Executare Silită, 2010, nr.4, p.25-36.

Astfel, în acord cu art. 160 CE al RM, nu se admite întoarcerea executării în pricinile de încasare a pensiei de întreținere, de reparare a prejudiciului cauzat prin schilodire sau prin altă vătămare a sănătății, precum și prin pierderea întreținătorului, cu excepția cazurilor când hotărârea anulată a fost întemeiată pe informații sau pe documente false prezentate de reclamant.

Din acest text de lege, deducem că este exclusă întoarcerea executării silite în următoarele ipoteze:

- încasare a pensiei de întreținere;
- reparare a prejudiciului cauzat prin schilodire sau prin altă vătămare a sănătății;
- reparare a prejudiciului cauzat prin pierderea întreținătorului.

Enumerarea dată este exhaustivă și nu poate fi interpretată extensiv, iar rațiunile ce au stat la baza limitării întoarcerii executării în aceste cazuri sunt de ordin social și umanitar, căci în toate cazurile indicate creditorii sunt persoane vulnerabile din punct de vedere social și, adeseori, economic<sup>30</sup>. De aceea, Balanța Femidei (*Themis*) înclină spre protecția drepturilor unor astfel de creditori.

Cu titlu de excepție, legiuitorul a prevăzut că în situația când hotărârea anulată a fost întemeiată pe informații sau documente false prezentate de creditorii respectivi, întoarcerea executării va avea loc, deoarece înseamnă că acești creditori nu au avut nicio îndreptățire la primirea sumelor din contul debitorului și au abuzat de drepturile lor procesuale. Sarcina probei (*onus probandi*) incumbă debitorului de a dovedi că hotărârea anulată a fost întemeiată pe informații sau documente false.

Nu poate face obiectul restituirii un bun (respectiv - sume de bani) care era datorat și nu au fost plătit ca urmare a relei credințe și comportamentului culpabil ale debitorului.

De asemenea, debitorul care a executat obligația după expirarea termenului de prescripție extinctivă nu are dreptul să ceară restituirea celor executate, chiar dacă, la data executării, nu cunoștea faptul expirării termenului de prescripție extinctivă, întrucât acesta necesită a fi invocat de debitorul în favoarea căruia a curs. Executarea benevolă a obligației după expirarea termenului de prescripție extinctivă nu constituie un act lipsit de temei juridic. Suportul normativ al acestei concluzii derivă din coroborarea prevederilor art. 271 și art. 281 din CC al RM.

(Continuare în numărul următor)

<sup>30</sup> D. Visternicean, A. Pascari, V. Devdrea, ș.a., *Op. cit.*, p.296.

## STABILIREA DOMICILIULUI COPILULUI DUPĂ DIVORȚUL PĂRINȚILOR



**Valentina CEBOTARI,**  
*doctor în drept,*  
*conferențiar universitar*

Conform datelor statistice, circa 50 la sută din numărul căsătoriilor înregistrate anual încetează prin divorț. Cea mai mare parte a acestor familii sunt familiile cu copii minori. Deși legea dispune că divorțul părinților nu influențează drepturile copiilor minori, în realitate ei sunt cei mai afectați în urma despărțirii părinților lor. Convenția ONU privind drepturile copilului din 1989, în preambul subliniază că familia este unitatea fundamentală a societății și mediul natural pentru creșterea și bunăstarea tuturor membrilor săi, în mod deosebit a copiilor. Studiile din acest domeniu au constatat că, pentru dezvoltarea deplină și armonioasă a personalității copilului, el are nevoie de dragoste și înțelegere în familie. Oriunde este posibil, el trebuie să crească sub grija și răspunderea părinților săi într-o atmosferă de afecțiune și securitate morală și materială, care îi va asigura o dezvoltare fizică normală, spirituală, intelectuală și socială ca el să devină o personalitate.

**Cuvinte-cheie:** *copil, divorț, domiciliu, comunicare, educație, îngrijire, părinți, custodie.*

Fiecare copil are dreptul să trăiască și să crească într-o familie, cât este posibil, și are dreptul de a-și cunoaște părinții, de a se bucura de grija lor, dreptul de a locui cu ei, cu excepția cazului în care acest lucru este contrar intereselor sale. Fiecare copil are nevoie de mamă și de tată, care îl vor iubi și vor avea grijă de el. Copilul are dreptul să crească alături de părinții săi într-o atmosferă de afecțiune, de securitate materială și morală. El are dreptul de a primi o educație care să îi permită dezvoltarea aptitudinilor și a personalității sale, să îi fie respectată demnitatea, dreptul la integritate fizică și psihică.

Articolul 2 alin. (3) din Codul Familiei stabilește principiul de manifestare a grijii pentru întreținerea, educația și apărarea drepturilor și intereselor copiilor minori. Acest principiu determină, într-un fel sau altul tema abordată deoarece, în urma sur-

### Establishing the child's domicile after the parents divorce

According statistical data approximately 50% of marriages registered annually ceases through divorce. The majority of these families have minor children. Although the law provides that parents divorce do not influence the minor's rights, in reality they are the most affected for the separation of his parents. In its preamble, the UN Convention for children's rights of 1989 highlights that family is the fundamental unit of the society and the natural environment for increasing and welfare of all its members, especially for kids. Studies in this field established that for a full and harmonious development of child personality, he need love and understanding in his family. Anywhere is possible, he should rise under the care and liability of his parents, in a atmosphere of affection and material and moral security, that will ensure a normal, spiritual, intellectual and social physical development to become an personality.

**Key-words:** *child, divorce, domicile, communication, education, care, parents, custody.*

venirii divorțului, copiii sunt cei care rămân vulnerabili și necesită apărarea drepturilor lor. Fiindcă divorțul părinților este o realitate pe care nu o putem nega, este necesar de a stabili modalitățile de participare a fiecăruia dintre soți la continuitatea educării copilului de către ambii părinți.

Dreptul de a locui și de a fi educat în familie este unul dintre cele mai importante drepturi ale copilului. Anume abitația și educația în familie îi oferă garanția dezvoltării fizice normale, spirituală, intelectuale și sociale, pentru ca minorul să devină o personalitate.

Pentru dezvoltare deplină și armonioasă a personalității copilului, el are nevoie de dragoste și înțelegere în familie. Oriunde este posibil, el va crește sub grija și răspunderea părinților săi și într-o atmosferă de afecțiune, de securitate morală și materială.

Convenția privind drepturile copilului accentuează că familia este unitatea fundamentală a societății și mediul natural pentru creșterea și bunăstarea tuturor membrilor săi, în mod deosebit - a copiilor. Conform prevederilor acesteia, copilul are dreptul de a primi o educație care să fie gratuită și

obligatorie, cel puțin în stadiile elementare. Educația primară va promova cultura sa generală și îi va da puțința să-și dezvolte, în condiții egale, aptitudinile, judecata individuală, simțul răspunderii morale și sociale și să devină un membru util al societății. Dreptul copilului la educație este asigurat prin faptul că legislația impune părinților acest drept ca o obligație, iar în cazul lipsei părinților dreptul la educație este asigurat de autoritatea tutelară.

Cu dreptul la abitație și educație în familie este indisolubil legat dreptul copilului de a comunica cu ambii părinți, buneii, frații, surori și alte rude care oferă educația deplină copilului.

Copilul are dreptul de comunicare cu rudele ambilor părinți, inclusiv buneii de pe linia tatălui și cei de pe linia mamei. Codul Familiei nu prevede expres categoriile de rude care au dreptul de a comunica cu copilul, ceea ce oferă posibilitatea de a include în această categorie nu doar rudele apropiate din partea ambilor părinți, dar și pe cele mai îndepărtate.

Formele comunicării sunt diferite în dependență de vârsta copilului, locul de trai al copilului și al rudei, prietenia între familia copilului și familia rudei, de alte împrejurări. O influență deosebită în realizarea de către copil a dreptului de comunicare o are morala familiei, a societății și tradițiile locale. De exemplu, în țara noastră s-a păstrat tradiția ca în vacanța de vară copiii să meargă la buneii și să rămână acolo un timp îndelungat. Dacă părinții copilului locuiesc separat, acesta are dreptul să comunice cu fiecare dintre ei concomitent sau separat.

Copilul aflat în situații extreme (arest, reținere, boală gravă cu spitalizare obligatorie etc.) are dreptul să ia legătura cu părinții sau cu alte rude apropiate în modul stabilit. Dacă nu este posibil de a contacta părinții sau rudele copilului, va fi anunțată autoritatea tutelară. Atragerea copilului la răspundere administrativă sau penală determină situația extrem de necesară de comunicare a copilului cu părinții sau cu rudele apropiate. Ordinea și forma comunicării este determinată de lege în fiecare caz concret. În particular, Codul Contravențional al Republicii Moldova prevede dreptul părintelui să apere drepturile și interesele copilului său minor, în baza faptelor căruia are loc cazul cu privire la contravenția administrativă. De aceea, ei neapărat trebuie să fie informați despre reținerea administrativă a minorilor.

Formele realizării dreptului copilului de a comunica cu părinții și rudele în situațiile extreme pot fi diferite, spre exemplu, vizita la copilul bolnav în instituțiile medicale, întrevederile cu copiii ținuți în

locurile de arest preventiv, în instituțiile penitenciare sau în instituțiile de educație pentru minori etc. Comunicarea poate fi prin vizită sau prin convorbiri telefonice, prin scrisori etc., principalul este ca să fie respectată legislația în vigoare, atât în privința copiilor, cât și a ordinii publice. Drepturile copilului corelează cu drepturile și obligațiile părinților.

Problemele educației copilului aparțin ambilor părinți în egală măsură, chiar și atunci când părinții locuiesc separat. Părintele care locuiește separat nu numai că are dreptul, dar și este obligat să participe la educația copilului. Părintele care locuiește cu copilul nu este în drept să-l împiedice pe celălalt să comunice cu copilul și să participe la educația acestuia. În caz de apariție a unor litigii privind educația și instruirea copilului, acestea se soluționează de autoritatea tutelară, decizia căreia poate fi atacată în instanța judecătorească (art. 60 alin. (4) din Codul Familiei).

Exercitându-și drepturile, părinții trebuie să excludă:

- comportamentul abuziv. Acesta se poate exprima în diferite forme: De exemplu, copilul este impus la o muncă forțată care nu coincide vârstei și stării sănătății sale sau la alegerea instituției de învățământ și a formei de instruire nu s-a luat în considerare opinia copilului, aptitudinile sale și, ca rezultat, el este nevoit să se ocupe de o activitate care-i provoacă nervozitate sau dăunează psihicului;
- insultele și maltratarile de orice fel, discriminarea. Aceste acțiuni, folosite de părinți, duc la formarea unei persoane cu deficiențe care, ulterior, se pot manifesta prin agresivitate, cruzime, lașitate etc.;
- violența fizică și psihică care poate duce la îmbolnăvirea copilului. Bolile pot fi fizice sau psihice și se pot manifesta atât în copilărie, cât și la maturitate;
- antrenarea în acțiuni criminale. În afară de faptul că aceasta se pedepsește de legea penală, societatea nu permite ca minorii, care sunt viitorul națiunii, să fie educați într-un astfel de mediu;
- consumul de băuturi alcoolice, folosirea substanțelor stupefiante și psihotrope. Sunt acțiuni negative asupra sănătății copilului și asupra psihologiei lui, care duc la degradarea personalității, îmbolnăvirea copilului și-i pot provoca chiar moartea;
- practicarea jocului de noroc, cerșitului și a altor acte ilicite. Prin aceste acțiuni copilul este lipsit de posibilitatea de a-și dezvolta aptitudini pozitive, care l-ar ajuta să ducă un mod decent de viață.



Părinții poartă răspundere pentru exercitarea drepturilor părintești în detrimentul intereselor copilului. Răspunderea se naște ca urmare a unei fapte ilicite, a unei neglijențe sau a unei imprudențe.

Principalul însă nu este răspunderea părinților, dar preîntâmpinarea indiferenței și neglijenței lor, abuzului față de creșterea și educarea copiilor. Legea nr. 140 din 14.06.2013 privind protecția specială a copiilor aflați în situație de risc și a copiilor separați de părinți, intrată în vigoare la 01.01.2014, vine să completeze cadrul legal cu mai multe concretizări ale atribuțiilor statului în domeniul protecției copilului. Astfel, statul, prin diferite metode, controlează cum se efectuează creșterea și educația copiilor în familie. Metodele pot fi diferite în dependență de caracterul relațiilor care se stabilesc între părinți și copii, între tutori, curatori sau alți educatori și copii. Controlul educației în familie poate fi efectuat de autoritățile tutelare, acestea, la rândul lor, folosind informațiile lucrătorilor din grădinițe, școli, licee, instituții curative, cetățeni etc. Controlul din partea statului are ca scop nu numai tragerea la răspundere a părinților, dar și ajutorul în problemele dificile privind educația copiilor, cât și protecția drepturilor copiilor.

Părinții au dreptul de a stabili *domiciliul* copilului de la naștere și până la majorat. Astfel, conform art. 31 din Codul Civil și art. 63 din Codul Familiei, domiciliul copilului în vârsta de până la 14 ani este la părinții săi. Trecând de această vârstă, copilul poate locui separat, cu condiția că aceasta nu influențează negativ asupra educației lui. Desigur, pentru locuirea separată de părinți a minorului care a împlinit vârsta de 14 ani trebuie să existe motive temeinice (de exemplu, își face studiile în altă localitate). Dacă părinții copilului locuiesc separat, domiciliul acestuia este determinat prin acordul părinților. În lipsa acordului între părinți, domiciliul se stabilește de instanța judecătorească, ținându-se cont de interesele copilului.

Litigiul privind *determinarea locului de trai* al copilului în cazul când părinții locuiesc separat apare, de regulă, atunci când părinții sunt divorțați. Articolul 38 din Codul Familiei prevede că, în cazul lipsei unui acord între soți privind determinarea locului de trai al copiilor minori comuni, instanța judecătorească este obligată să stabilească cu cine dintre părinți vor locui copiii minori după divorț.

La determinarea locului de trai al copiilor minori instanța judecătorească va ține cont de egalitatea în drepturi, obligațiile mamei și ale tatălui, precum de opinia și interesele copiilor. Articolul 63 alin. (2) din Codul Familiei menționează că la solu-

ționarea unui astfel de litigiu se va ține cont:

- de atașamentul copilului față de fiecare dintre părinți, față de frați, surori;
- de vârsta copilului;
- de calitățile morale ale părinților;
- de relațiile existente între fiecare părinte și copil;
- de posibilitățile părinților de a crea condiții adecvate pentru educația și dezvoltarea copilului (indeletnicirile și regimul de lucru, condițiile de trai etc.).

La determinarea domiciliului copilului minor instanța judecătorească va cere avizul autorității tutelare. Acest aviz se pregătește în baza procesului întocmit de autoritatea tutelară la domiciliul fiecăruia dintre părinți, în care se vor elucida condițiile de trai ale acestora, aspectele psihologice ale relațiilor dintre părinte și copil, prezența altor rude și relațiile acestora cu copilul, faptul dacă părintele și-a creat o nouă familie, dorința copilului de a locui cu mama sau cu tata și alte momente importante.

La examinarea cauzei, autoritatea tutelară va participa în mod obligatoriu pentru a susține avizul și a-și expune opinia privind determinarea locului de trai al copilului minor. Copilul care a împlinit vârsta de 10 ani va fi audiat de instanța judecătorească și se va ține cont de opinia acestuia, dacă ea nu contravine intereselor lui.

Practica judiciară demonstrează că, la soluționarea litigiilor privind determinarea locului de trai al copilului în cazul divorțului părinților, de cele mai multe ori copiii se transmit spre educație mamei și locuiesc împreună cu ea. Nu există nicio argumentare în acest domeniu. E cazul să menționăm că este corectă expresia psihologului A. Eghides, care afirmă că, dacă mamele tinere nu ar fi încredințate sută la sută că, plecând de la soț, vor lua cu ele și copilul, mai rar s-ar gândi la divorț. Legislația în vigoare prevede egalitatea în drepturi și obligații a părinților față de copii, astfel practica judiciară trebuie să țină cont de acest principiu la determinarea locului de trai al copilului, cu atât mai mult cu cât viața dovedește: bărbații nu cedează femeilor în ceea ce privește creșterea și educația copiilor. Prezentăm un exemplu din practica judiciară în care domiciliul copiilor minori a fost stabilit cu tatăl (dosarul 2ra-2236/13 din 18 septembrie 2013).

Examinând recursul declarat de către L.M., în pricina civilă la cererea de chemare în judecată a lui G.M. împotriva L.M. cu privire la determinarea domiciliului copiilor minori cu tatăl și încasarea pensiei de întreținere a copiilor minori, cererea reconvențională a L.M. împotriva lui G.M. cu privire la stabilirea domiciliului copiilor minori cu mama,

împotriva deciziei Curții de Apel Bălți din 7 martie 2013, prin care a fost respins apelul declarat de către L.M. și menținută hotărârea Judecătorei Telenești din 6 decembrie 2012, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră recursul neîntemeiat și care urmează a fi respins cu menținerea deciziei instanței de apel și hotărârii primei instanțe din anumite considerente. Din actele pricinii, s-a stabilit că G.M. s-a adresat în instanța de judecată cu acțiune împotriva L.M. prin care a solicitat stabilirea domiciliului copiilor minori C.M., născută la 26.04.2001, și V.M., născut la 22.02.2006, la domiciliul său și încasarea de la L.M. a pensiei de întreținere a copiilor minori în mărime de 1200 lei lunar pentru ambii.

Ulterior, L.M. a depus acțiune reconvențională împotriva lui G.M. cu privire la stabilirea domiciliului copiilor minori cu mama – L.M. Judecând pricina, prima instanță a concluzionat asupra temeiniciei acțiunii inițiale și netemeiniciei acțiunii reconvenționale. Instanța de apel a fost de acord cu concluzia primei instanțe. Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție consideră că instanțele de judecată au stabilit corect, în baza probelor pertinente administrate, a circumstanțelor de fapt ale litigiului, și au admis întemeiat acțiunea intimatului G.M. cu stabilirea domiciliului copiilor minori C.M.-2001 și V.M.-2006 la domiciliul tatălui și încasarea de la L.M. -mama copiilor, a pensiei de întreținere pentru aceștia în mărime de 1200 lei lunar.

Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție conchide că instanțele de judecată au dispus întemeiat determinarea domiciliului copiilor minori cu tata, ținând cont de interesul copiilor minori și de posibilitățile părinților de a crea condiții adecvate pentru educația și dezvoltarea lor. Instanța de recurs consideră că instanțele de judecată, la emiterea hotărârilor, au luat corect în considerație caracteristica personală a fiecăruia dintre părinți, starea lor materială, condițiile de trai, atitudinea față de copii, precum și avizul prezentat de Direcția Asistență Socială și Protecția Familiei Telenești din 4 decembrie 2012, conform căruia s-a studiat minuțios situația creată și, acționând în interesele minorilor, s-a propus ca ultimii să locuiască cu părintele care se află în țară, având în vedere că recurenta L.M. nu se află pe teritoriul țării și copiii nu pot beneficia de îngrijire personală din partea ei. În consecință, instanța de recurs consideră concluzia primei instanțe și a instanței de apel cu privire la stabilirea domiciliului copiilor minori cu tata întemeiată, reieșind din principiul supremației

interesului copiilor minori C.M. și V.M., protejați și de art.9 alin. (1) al Convenției privind drepturile copilului din 20 noiembrie 1989, în vigoare pentru Republica Moldova din 25 februarie 1993.

Prin urmare, în circumstanțele expuse nu sunt întemeiate criticile recurente precum că instanțele de judecată ar fi pronunțat o soluție greșită, au interpretat eronat normele de drept material și că au pus la baza emiterii deciziei numai explicațiile intimatului, deoarece afirmațiile ultimei în acest sens sunt declarative și fără suport legal, cu atât mai mult cu cât au constituit obiect de studiu la soluționarea litigiului nominalizat și în instanța de apel.

De asemenea, nu poate fi reținută nici critica recurente referitoare la aceea că acțiunea intimatului G.M. are scopul de a evita plata pensiei de întreținere, deoarece din actele pricinii nu s-a stabilit lipsa grijii părintești față de copiii săi minori, nu au fost administrate alte probe ce ar confirma că comportamentul intimatului prezintă pericol pentru starea fizică și psihică a copiilor, precum și nici nu s-a dovedit violența în familie. Cu atât mai mult, este cert stabilit că intimatul nu a renunțat la copiii săi și continuă să-i educe și să-i întrețină.

Mai mult, instanța de recurs reține că recurenta, odată cu revenirea permanentă în țară ori cu stabilirea cu traiul permanent în altă țară și confirmarea situației mai favorabile pentru copiii ei, este în drept să înainteze cerere în instanța de judecată pentru schimbarea domiciliului copiilor săi. Astfel, din considerentele menționate și având în vedere faptul că decizia instanței de apel este întemeiată și legală, iar argumentele invocate de recurentă sunt neîntemeiate, Colegiul civil, comercial și de contencios administrativ al Curții Supreme de Justiție ajunge la concluzia de a respinge recursul, de a menține decizia instanței de apel și hotărârea primei instanțe.

Hotărârea instanței judecătorești privind determinarea locului de trai al copilului poate fi modificată la cererea oricărui dintre părinți. De exemplu, dacă părintele care locuiește separat își îmbunătățește condițiile de trai și manifestă o grijă mai activă față de creșterea și educația copilului, acesta se poate adresa în instanța judecătorească cu o cerere despre transmiterea copilului lui. La fel și în cazul în care părintele cu care locuiește copilul nu-și onorează obligațiile. Cererea privind schimbarea locului de trai al copilului poate fi depusă și de părintele cu care locuiește copilul, în cazul în care acesta, din motive obiective, nu poate să crească și să educe mai departe copilul (boală gravă, necesitatea plecării într-o deplasare de lungă durată etc.). Refuzul

de a crește și a educa copilul fără motive temeinice poate duce la decăderea părintelui din drepturile părintești. Schimbarea hotărârii instanței judecătorești este posibilă, deoarece ambii părinți au aceleași drepturi și obligații față de copii, indiferent de faptul dacă locuiesc împreună sau separat de copil.

În mod obișnuit, părintele care locuiește separat participă la educația și întreținerea copilului în baza acordului cu celălalt părinte. Dar, nu rareori, părintele care locuiește cu copilul împiedică contactul dintre copil și celălalt părinte.

*Litigiul privind exercitarea drepturilor părintești în cazul în care părinții locuiesc separat se soluționează de către autoritatea tutelară, iar decizia acesteia poate fi atacată în instanța judecătorească, care va emite hotărârea respectivă (art. 64 alin. (2) din Codul Familiei).*

Părintele care locuiește separat de copil are aceleași drepturi ca și părintele care locuiește cu copilul. El poate comunica cu copilul, poate participa la educația și instruirea lui, poate primi informațiile necesare de la toate instituțiile educative, curative, de asistență socială. Totodată, el are obligațiile prevăzute de lege, inclusiv obligația de a întreține copilul, de a participa la cheltuielile suplimentare cauzate de circumstanțe excepționale și poartă răspundere pentru prejudiciul cauzat de copilul minor (art. 1406-1407 din Codul Civil).

În cazul apariției litigiului, părintele ale cărui drepturi au fost încălcate se poate adresa la autoritatea tutelară din raza domiciliului copilului. Autoritatea tutelară, în prezența ambilor părinți, scoate la iveală cauza neînțelegerii și, reieșind din interesul copilului, stabilește un orar care să satisfacă cerințele ambilor părinți și să acorde părintelui care locuiește separat posibilitatea de a-și exercita drepturile părintești. În caz că părintele care locuiește cu copilul împiedică mai departe exercitarea drepturilor de către celălalt, față de el poate fi aplicată sancțiunea prevăzută de art. 64 din Codul contravențional. În caz de încălcare repetată, la cererea părintelui ale cărui drepturi sunt încălcate, litigiul va fi soluționat de instanța judecătorească. Instanța judecătorească poate refuza acțiunea, dacă va constata că comportamentul părintelui este în detrimentul copilului (beție, narcomanie, atragere în activitatea antisocială sau criminală etc.) sau că acesta prezintă pericol pentru viața și sănătatea copilului (copilul nu este hrănit, îngrijit, tratat în caz de boală etc.).

În lipsa acestor temeieri, instanța judecătorească hotărăște ordinea de participare la educația copilului a părintelui care locuiește separat. În caz că hotărârea instanței judecătorești se încalcă, față de părintele vinovat se va aplica sancțiuni prevăzute

de legislația în vigoare. Dacă încălcările vor avea un caracter repetat, la cererea părintelui care locuiește separat de copil, instanța judecătorească poate să-i transmită acestuia copilul spre creștere și educare. Desigur, schimbarea locului de trai al copilului de la un părinte la celălalt se va face numai respectând interesele copilului, iar dacă acesta a împlinit vârsta de 10 ani, se va ține cont și de opinia lui. La examinarea cauzei va fi atrasă și autoritatea tutelară, care trebuie să-și exprime opinia privind interesul copilului reieșind din studierea condițiilor de trai, a personalității și a posibilităților educației părinților etc.

Oamenii sunt mai susceptibili de a se muta cu traiul în alt oraș sau chiar în alt stat după eșecul căsătoriei. Un studiu în acest domeniu<sup>1</sup> demonstrează că ambii părinți implicați în acest conflict vor considera strategic avantajos să descrie propriile interese ca fiind alineate cu interesele copilului, pentru că acestea sunt considerate ca esențiale la luarea atât a deciziilor privind determinarea părintelui cu care vor locui copiii minori după divorțul părinților, cât și a deciziilor privind permisiunea de a se stabili cu traiul în altă țară.

Interesul părintelui care nu locuiește împreună cu copilul este evident și substanțial: menținerea unui contact suficient cu copilul său pentru a întreține relația de rudenie. O separație fizică semnificativă, care ar împiedica vizitele săptămânale sau lunare, vor îngreua, probabil, considerabil menținerea acestei relații. Interesul de a se muta al părintelui care are custodia poate fi de asemenea important. Această mutare ar putea fi necesară pentru a permite obținerea unui nou loc de muncă sau poate fi necesar pentru a-și completa ori a-și continua studiile; pentru a se recăsători sau noul partener este transferat; pentru a permite părintelui care locuiește cu copilul să fie mai aproape de prietenii sau rudele dispuse să îl ajute pe respectivul părinte. Atât interesul părintelui care locuiește separat de a avea acces la copilul său, cât și al părintelui care locuiește cu copilul de a se muta în altă localitate sunt importante și urmează a fi soluționate de la caz la caz.

În Republica Moldova, având în vedere dimensiunile mici ale statului, nu s-a pus niciodată problema schimbării domiciliului părintelui care locuiește cu copiii minori după divorț cu acordul celuilalt părinte sau cu încuviințarea instanței de judecată. Întotdeauna a funcționat prezumția că

<sup>1</sup> Sanford L. Braver, Ira M. Ellman, William V. Fabricius. Relocation of children after divorce and Children's Best interests. New evidence and legal considerations. 2013, pag.1-9.

părinții acționează de comun acord în interesul copiilor, dacă era vorba de schimbarea locului de trai în țară. Odată cu deschiderea hotarelor și plecarea masivă a populației în țări străine, au apărut litigiile între părinții divorțați cu privire la schimbarea locului de trai al părintelui cu care locuiesc copiii minori. Articolul 3, alin. (5) din Legea nr.269 din 09.11.1994 cu privire la ieșirea și intrarea în Republica Moldova stipulează că „în cazul în care unul dintre părinții copiilor în vârstă de până la 18 ani nu acceptă ieșirea acestora din Republica Moldova, refuzul se contestă în instanța judecătorească de drept comun competentă”. Alte prevederi în acest domeniu nu sunt prevăzute și, respectiv, instanța judecătorească trebuie să soluționeze litigiul apărut, reieșind din interesele copilului, care, de fapt, nu sunt definite în legislație. Uneori chiar se ajunge la examinarea problemei de schimbare a domiciliului copiilor minori de la părintele care dorește să se mute în altă țară și nu are argumente în favoarea sa la părintele care rămâne cu domiciliul în țară.

În doctrină s-au făcut mai multe studii, iar concluzia generală a fost că, în lipsa prevederilor legale care ar interzice mutarea în altă țară a părintelui ce are custodia copiilor, prin care fapt i-ar fi lezate drepturile celui de al doilea părinte, soluția ar fi să se reexamineze problema custodiei copiilor de către celălalt părinte. Nu există nicio îndoială că în astfel de situații părintele care înfăptuiește custodia va renunța la mutare. Desigur, instanța judecătorească trebuie să examineze dovezile cu privire la impactul mutării asupra copiilor. Acestea pot fi avantaje sau dezavantaje pe termen lung sau pe termen scurt. Efectele pe termen scurt și cele pe termen lung ar putea fi diferite. De exemplu, mutarea ar putea să fie inițial tulburătoare pentru copii, dar să devină pozitivă sau neutră pe termen lung, odată ce copilul s-a adaptat la locul nou. În acest caz, o gândire rezonabilă ar da mai multă importanță efectelor pe termen lung decât celor imediate și trecătoare.

Reieșind din cele expuse, considerăm că legislația în vigoare necesită unele modificări în domeniu, și anume: dacă părintele care locuiește împreună cu copiii minori nu are motive întemeiate care ar putea convinge instanța judecătorească că mutarea ar favoriza copiii și le va oferi avantaje de lungă durată, el nu poate primi învoire de a se muta în altă țară.

*Litigiul privind educarea copiilor poate apărea nu numai între părinți, dar și între părinți și alte rude. Acest litigiu apare, de regulă, în cazurile când părinții copilului locuiesc separat și cel cu care locuiesc copiii interzice acestora comunicarea cu bunicii. Articolul 65 din Codul Familiei prevede că bunicii, frații și*

*surorile copilului au dreptul să comunice cu acesta. Dacă părinții copilului sau numai unul dintre ei refuză acest drept, litigiul este soluționat de autoritatea tutelară, care, printr-o hotărâre a sa, obligă părinții să permită rudelor comunicarea cu copilul. Dacă hotărârea autorității tutelare este neglijată, atunci față de părinți vor fi aplicate prevederile art. 64 din Codul Contravențional. În caz că aplicarea sancțiunilor nu aduce rezultatele dorite, la cererea bunicilor, fraților și surorilor litigiul va fi soluționat de instanța judecătorească. La soluționarea acestui litigiu principalul element este interesul suprem al copilului. Întotdeauna pentru un copil este favorabil ca el să comunice nu doar cu părinții, ci și cu bunicii, care sunt mai liberi, au o experiență de viață mai bogată și pot contribui la dezvoltarea lui favorabilă. Dar dacă bunicii abuzează de drepturile lor și influențează negativ asupra nepoților, realizarea acestui drept poate fi refuzată conform alin. (3) al art. 65 din Codul Familiei „Acțiunea privind înlăturarea impedimentelor de comunicare cu copilul a bunicilor, fraților și surorilor poate fi respinsă numai în cazul existenței unui pericol pentru viața și sănătatea copilului, pentru dezvoltarea lui spirituală”.*

#### Bibliografie

1. Convenția internațională cu privire la drepturile copilului, adoptată la New York la 20 noiembrie 1989. În vigoare pentru Republica Moldova din 25 februarie 1993. În tratate internaționale, Ediție oficială. Vol. I – Chișinău, 1998.
2. Codul Familiei al RM adoptat prin Legea nr.1316 din 26.10.2000, publicat în Monitorul Oficial Nr.47-48 din 26.04.2001.
3. Codul Contravențional adoptat prin Legea nr.218 din 24.10.2008, publicat în Monitorul Oficial Nr.3-6 din 16.01.2009.
4. Codul Civil al Republicii Moldova, adoptat prin Legea nr.1107 din 06.06.2002, publicat în Monitorul Oficial Nr. 82-86 din 22.06.2002.
5. Legea Nr. 269 din 09.11.1994 cu privire la ieșirea și intrarea în Republica Moldova, publicată în Monitorul Oficial nr. 6, din 26.01.1995.
6. Cebotari Valentina, Dreptul Familiei. Ediția a III-a. Revăzută și completată - Chișinău, 2014.
7. Sanford L. Braver, Ira M. Ellman, William V. Fabricius. Relocation of children after divorce and Children's Best interests. New evidence and legal considerations. 2013, pag.1-9.
8. Arhiva Judecătoriei Râșcani, dosarul 2ra-2236/13 din 18 septembrie 2013).





## PRINCIPIILE POLITICII PENALE



**Valeriu BUJOR,**  
*doctor în drept,*  
*profesor universitar*



**Tatiana CIAGLIC,**  
*magistru în drept, doctorand,*  
*formator la Institutul Național*  
*al Justiției*

Politica penală reprezintă un instrument inerent al statului menit să ofere cetățenilor săi un mediu sigur de viață. Ea se manifestă ca un concept complex care necesită o abordare sistemică. La temelia politicii penale stau mai multe principii asupra cărora, prin prezentul articol, oferim o vedere de ansamblu și rolul acestora în dezvoltarea unei politici penale optime.

**Cuvinte-cheie:** *politica penală, prevederi constituționale, ordine de drept, combaterea criminalității, transparența decizională.*

Statul asigură respectarea drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale persoanei. Prin urmare, o preocupare esențială a acestuia este diminuarea fenomenului infracțional prin prevenirea criminalității, minimizarea victimizării populației și a consecințelor infracționale. Scopurile date sunt realizate prin elaborarea și aplicarea unui complex de mijloace și măsuri menite să asigure conturarea unei politici publice în domeniul controlului social asupra criminalității – politica penală.

Politica penală (o definiție operațională) o caracterizăm ca politică a statului, elaborată și aplicată de către organele abilitate de stat, realizată prin criminalizarea, penalizarea și decriminalizarea faptelor, dar și prin elaborarea aspectelor procesual-penale și execuțional-penale orientate spre apărare împotriva infracțiunilor și prevenire a acestora.

### Criminal policy principles

The criminal policy represents an inherent tool of the state to deliver a safe living environment for its citizens. It is manifested as a complex concept which necessitate an systematic approach. The criminal policy are based on several principles, on which, through this article we deliver a overview and their role in the development of a optimally criminal policy.

**Key-words:** *criminal policy, Constitutional provisions, law orders, combating criminality, decisional transparency.*

Elaborarea și realizarea politicii penale trebuie să fie fundamentată pe anumite principii (principiile politicii penale), ca idei călăuzitoare care stau la temelia acesteia. Ea se elaborează în baza cercetării științifice a legiților în domeniul asigurării ordinii de drept și combaterii criminalității și se reflectă în actele legislative ale statului, reprezentând, prin sine, anumite cerințe care trebuie să satisfacă toate măsurile, mijloacele și metodele de prevenire și contracarare a criminalității, normele ramurilor de drept corespunzătoare și modul de aplicare a acestora. Principiile politicii penale corespund politicii interne, precum și externe ale statului, bazate pe principiile generale ale dreptului [2,17].

În literatura de specialitate atestăm lipsa unor viziuni comune atât referitor la noțiunea de politică penală, caracteristicile acesteia, cât și la clasificarea principiilor politicii penale [1]. Problema este complicată de lipsa unor criterii clare de clasificare a principiilor politicii penale.

Analiza surselor disponibile ne permite să propunem următoarele criterii: criteriul generalității principiului; criteriul divizării principiilor politicii penale după conținut, formă, procesul politicii penale și criteriul etapei procesului politicii penale – elaborare, implementare, monitorizare, evaluare.

Una dintre clasificări ține de divizarea principiilor după cum urmează: principiile care exprimă strategia, tactica și orientarea funcțională, scopurile politicii penale; principiile care exprimă interdependența, legătura politicii penale cu valorile naționale, cu factorii economici, social-politici, moral-religioși și contradicțiile dezvoltării sociale;

principiile care exprimă baza juridico-penală a politicii penale.

Altă clasificare ar fi: principiile generale ale dreptului; principiile care decurg din principiile generale de drept și țin de conținutul politicii penale; principiile care țin de procesul de elaborare, implementare, monitorizare și evaluare a politicii penale; principiile tehnicii legislative referitoare la forma actelor normative în materie penală.

Criteriile propuse sunt convenționale în temeiul imposibilității divizării exhaustive a principiilor penale din cauza intercorelării și intercondiționării pronunțate, dar și din cauza structurii sistemice ale acestora, care presupune o relație sistem-structură-funcție a fiecărui principiu.

Principiile politicii penale au următoarele caracteristici: reies din principiile generale ale dreptului; reies din principiile constituționale; interacționează între ele; diferă după nivelul de generalitate (dar nu ierarhic); corespund cu principiile dreptului penal, dreptului procesual-penal și dreptului execuțional-penal; corespund cu principiile tehnicii de elaborare a actelor normative.

Reieșind din faptul că politica penală este realizată prin criminalizarea, penalizarea și decriminalizarea faptelor, dar și prin elaborarea aspectelor procesual-penale și execuțional-penale, principiile dreptului penal, procesual-penal, execuțional sunt pe deplin reflectate în politica penală. Mai mult ca atât, putem cert distinge principiile criminalizării, decriminalizării și penalizării în cadrul principiilor politicii penale.

În continuare, vom aborda succint principiile esențiale ale politicii penale.

*Principiul legalității* se referă, în primul rând, la organizarea puterii în stat în strictă conformitate cu prevederile constituționale și tratatele internaționale la care Republica Moldova este parte.

*Principiul legitimității* se reflectă prin conformarea legii normelor sociale, morale, religioase cu valorile generale ale societății. Spectrul de valori ale societății reprezintă fundamentul politicii de stat, în general, și al politicii penale, în special.

*Principiul supremației legii* spune că legislația penală, procesual-penală și execuțional-penală trebuie să corespundă întocmai prevederilor constituționale și tratatelor internaționale la care Republica Moldova este parte.

*Principiul participării societății civile la formarea și realizarea politicii penale.* Extensiv, acest principiu poate fi interpretat ca participarea societății la re-socializarea infractorilor și stimularea unui comportament al cetățenilor conform legii, în combinație cu propaganda largă a aplicării instituției legitime apărări și extremei necesități, transparența decizională [3].

*Principiul responsabilității* - pe de o parte, statul asigură drepturile și libertățile cetățenilor, iar, pe de altă parte, cere respectarea limitărilor impuse de legislația penală și conținutul acesteia.

*Principiul corespunderii scopurilor, competenței și resurselor* ține de gestionarea politicii penale, precum și de activitatea organelor de apărare a normelor de drept, ca formă a realizării obligației statului de prevenire și combatere a criminalității în vederea asigurării drepturilor și intereselor legitime ale persoanei.

*Principiul umanismului* se realizează prin protecția omului, drepturilor și intereselor legitime ale acestuia de atentatele criminale. Cerința umanismului urmează a fi direcționată, în primul rând, asupra protecției victimelor, iar economia represiei penale nu este un scop în sine, aici urmează să acționeze cerința suficienței raționale.

*Principiul economiei represiei penale* este, pe de o parte, orientat spre stimularea la infractori a unei atitudini proactive în vederea reabilitării drepturilor victimei, iar pe de altă parte - spre atingerea scopurilor pedepsei penale cu prejudicii morale și materiale minime, reducerea volumului represiei penale în privința unui cerc larg de cetățeni.

*Principiul argumentării științifice* prevede că deciziile luate în vederea aplicării politicii penale urmează să fie bazate pe raționamente obiective, date veridice. Calitatea politicii penale, eficiența și eficacitatea acesteia sunt condiționate de raționalitatea deciziilor luate. Acest principiu corespunde cu *principiul raționalității* - soluțiile propuse urmează să fie raționale și optime după raportul cost-beneficiu. Totodată, este absolut inadmisibil ca economia mijloacelor financiare să fie un factor determinant la selectarea opțiunilor politicii penale.

*Principiul cooperării internaționale.* Creșterea criminalității naționale și transnaționale, care implică atât un pericol penal tradițional, cât și noi provocări - cum ar fi terorismul internațional,

crimele în domeniul tehnologiilor informaționale, spălarea banilor, drogurile etc. -, condiționează firesc cooperarea internațională pe sectorul prevenirii și combaterii criminalității.

*Principiul complexității.* Acest principiu ține de încadrarea armonioasă a politicii penale în politica generală a statului, atât cea națională, cât și cea internațională. Totodată, politica penală trebuie să interacționeze eficient cu alte domenii de intervenție statală (domeniul economic, social, educativ, cultural, medical etc.).

*Principiul polinormativ* al politicii penale se reflectă prin utilizarea complexă a diverselor norme în vederea atingerii scopurilor sale: normele morale, sociale, religioase, culturale, obiceiurile și tradițiile, cutumele.

*Principiul priorității prevenirii infracțiunilor.* Prevenirea infracțiunilor și eliminarea cauzelor care le generează este direcția principală a combaterii criminalității, obiectiv prioritar al oricărui stat și societate.

*Principiul continuității politicii penale* se referă la asigurarea unei continuități a politicii penale. Pentru aceasta, viziunea asupra politicii penale în cadrul organelor de apărare a normelor de drept, dar și al organului legislativ, urmează a fi unitară și temeinic argumentată.

*Principiul de luare a deciziilor strategice reieșind din pronosticare,* previziune, anticipare. Acest principiu presupune că lupta cu criminalitatea trebuie să rezulte din scopurile strategice stabilite de către organele superioare ale statului în temeiul analizei științifice a criminalității [4,13].

*Principiul echității* politicii penale obligă legiuitorul să selecteze argumentat faptele criminalizate și decriminalizate, stabilirea tipurilor de sancțiuni, volumului lor, stabilirea spectrului acestora pentru fiecare faptă infracțională și a altor aspecte adiacente, care permit influențarea juridico-penală suficientă și necesară în fiecare caz concret asupra persoanei vinovate pentru atingerea scopurilor pedepsei.

Astfel, principiile politicii penale se răsfrâng asupra conținutului și procesului politicii publice - elaborarea, implementarea, monitorizarea și evaluarea acesteia. Totodată, implementarea politicii penale și monitorizarea, evaluarea acesteia nu se identifică totalmente cu realizarea politicii anticrimă a statului, care este relativ mai vastă și diver-

sificată. Alt aspect important este faptul că principiile pot fi concepute doar sistemic, în corelarea și acțiunea lor concomitentă, în vederea fundamentării și realizării politicii penale.

Cea mai mare provocare în aplicarea rațională a principiilor politicii penale o reprezintă asigurarea realizării eficiente a acestora. Abordarea sistemică a principiilor politicii penale ne oferă o viziune complexă asupra rolului și intercorelărilor acestora. Astfel, principiile legalității și democratismului manifestă o utilitate atât comună, cât și separată.

Principiul democratismului, la rândul său, presupune realizarea principiului participării sociale, care prevede, în mod firesc, aplicarea principiului responsabilității reciproce a statului, societății și persoanei.

Totodată, principiile politicii penale se manifestă în cadrul diferitor aspecte și etape ale politicii penale, de la elaborarea acesteia până la evaluarea rezultatelor. Dacă, principiul polinormativ se referă, în special, la conținutul politicii penale, atunci principiul participării sociale ține de procesul de elaborare, implementare, monitorizare și evaluare a politicii penale. În același timp, un șir de principii se referă concomitent la conținutul politicii penale și la procesul de gestionare a acesteia – principiul legalității, egalității, echității, colaborării internaționale etc.

În final, menționăm rolul esențial al principului priorității prevenirii și profilaxiei criminalității, din care reiese însuși scopul principal al politicii penale. Prevenirea criminalității este o sarcină pe cât de necesară, pe atât de ambițioasă, dar o analiză temeinică a politicii penale, bazată pe principiul argumentării științifice, poate aduce succes la acest capitol.

#### Bibliografie:

1. Buga Larisa. Reflecții asupra conceptului de politică penală. Revista: Legea și Viața, nr.8, 2013. p. 8-13.
2. Bujor Valeriu, Buga Larisa. Teoria generală a dreptului: (note de curs). – Chișinău, 2014, - 112 p.
3. Legea privind transparența procesului decizional, nr. 239-XVI din 13.11.2008.
4. Беляев Л. И. „Уголовная политика и ее реализация органами внутренних дел”. Учебник, Академия управления МВД России, 2003.

## IMUNITATEA PARLAMENTARĂ, CA ELEMENT INDISPENSABIL AL MANDATULUI DEPUTATULUI



**Victor RUSU**,  
drd., magistru în drept,  
lector superior la Catedra de  
drept public al USEM

Imunitatea parlamentară este o caracteristică definitorie a mandatului deputatului în virtutea căreia un membru parlamentar/deputat este protejat de posibilele presiuni sau abuzuri împotriva persoanei sale și care asigură independența, libertatea și securitatea sa în exercitarea drepturilor și obligațiilor ce derivă din Constituție și legi.

**Cuvine-cheie:** *imunitate parlamentară, răspundere juridică, Constituție, statutul deputatului*

Regulile privitoare la imunitate parlamentară au ca scop asigurarea independenței deputatului la exercitarea mandatului sau/și punerea lui sub protecție față de acte sau fapte abuzive din partea autorităților administrative, judiciare sau ale persoanelor fizice.

Pentru a asigura parlamentarului condițiile necesare exercitării mandatului său, el trebuie să se bucure de o protecție socială. În sens restrictiv, pot fi incluse în sistemul măsurilor de protecție a mandatului parlamentar imunitatea, ca un element indispensabil al mandatului.

*Imunitatea parlamentară* nu poate fi nici extinsă, nici restrânsă printr-un act subordonat Constituției, ea nu poate fi suspendată și poate fi luată doar de plenul Parlamentului și numai în considerarea temeiului de fapt și de drept care justifică luarea acestei măsuri.

Ioan Muraru distinge *imunitatea parlamentară* ca acea trăsătură a mandatului parlamentar în temeiul căreia parlamentarul este protejat față de eventualele presiuni sau abuzuri ce s-ar comite împotriva persoanei sale și care îi asigură acestuia independența, libertatea și siguranța în exercitarea drepturilor și obligațiilor care-i revin potrivit Con-

### Parliamentary immunity as an indispensable element of the parliamentary mandate

Parliamentary immunity is a defining characteristic of the parliamentary mandate by virtue of which an MP is protected against any pressures or abuses that would be committed against its person and that ensures its independence, freedom and security in exercising the rights and obligations deriving from the Constitution and laws.

**Key-words:** *parliamentary immunity, judicial liability, Constitution, parliamentary statute.*

stituției și legilor. Totodată, *imunitatea parlamentară* este cunoscută, studiată și legiferată sub două forme, și anume:

- a) lipsa răspunderii juridice;
- b) inviolabilitatea parlamentarului<sup>1</sup>.

Însă, subliniază Ion Deleanu, „ideea rămâne discutabilă din moment ce imunitatea este un mijloc de protecție a parlamentarului și ea, oricum, în condițiile stabilite, poate fi ridicată. Pe de altă parte, nici parlamentarului nu i se poate refuza accesul liber la justiție și dreptul de a obține o hotărâre judecătorească într-o cauză care îl privește”<sup>2</sup>.

Unii autori, printre care profesorul Ion Guceac<sup>3</sup>, utilizează noțiunea de *iresponsabilitate* în loc de *lipsa răspunderii juridice*. Totuși, *iresponsabilitatea* parlamentarilor trebuie concepută într-un mod riguros, pentru a nu „acoperi” cu imunitate toate „abaterile de limbaj” comise în afara Parlamentului de către membrii săi. Regula *iresponsabilității* se aplică doar actelor care țin nemijlocit de funcțiile parlamentare: propuneri, amendamente, interpelări și voturi exprimate în ședințele plenare și în comisii, raporturi depuse pe numele unei comisii, chestiuni, întrebări scrise și orale, acte săvârșite în

<sup>1</sup> Ioan Muraru. Mihai Constantinescu. *Drept parlamentar românesc*. București: Editura C.H. Beck, 2005. p. 329.

<sup>2</sup> Ion Deleanu. *Drept constituțional și instituții politice*. Tratat II. București: Editura Europa Nova, 1996. p. 245.

<sup>3</sup> Ion Guceac. *Curs elementar de drept constituțional*. Vol. II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2004. p. 237.



cadrul unei misiuni încredințate de către organele Parlamentului<sup>4</sup>.

*Iresponsabilitatea juridica* previne declanșarea sau stabilirea unor consecințe nefavorabile parlamentarului pentru votul său sau pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului.

*Inviolabilitatea* – ca instituție a dreptului parlamentar – are drept scop să prevină urmărirea judiciară nefondată, arbitrară, care îl împiedică astfel să-și exercite mandatul încredințat sau constrângându-l astfel să-l exercite într-un anumit mod, contrar convingerilor și voinței sale.

Parlamentarii din multe sisteme legale s-au bucurat întotdeauna de anumite privilegii, menite a le asigura deplina libertate de exprimare, pentru a le permite să legifereze în totală independență.

Parlamentul britanic, cel mai vechi din lume, datând din Evul Mediu timpuriu, e cel care oferă exemplul clasic al privilegiilor parlamentarilor. Printre acestea, cel mai solid și mai logic este „imunitatea parlamentară”. Deputații, membrii parlamentului, nu pot fi arestați sau dați în judecată pentru fapte comise în timpul mandatului lor de parlamentar.

Un alt privilegiu care decurge de aici este acela că un deputat poate vorbi liber despre orice subiect în fața egalilor săi, fără teama de urmări legale care ar decurge din interpretarea limbajului său, chiar dacă anumite intervenții ar putea fi considerate abuzive verbal.

Unul dintre efectele directe ale acestor legi privind statutul deputaților este acela că ei nu cad sub incidența legislației privind calomnia, de pildă. În majoritatea țărilor, în afara cazurilor de flagrant delict în chestiuni penale de drept comun, un parlamentar nu poate fi anchetat sau interogat de justiție decât după ridicarea imunității sale de către ceilalți deputați reuniți în plen.

Dacă privilegiile meritate ale parlamentarilor au fost stabilite pentru prima oară în Marea Britanie, tot acolo a început, în ultimii ani, și marele scandal al corupției parlamentarilor într-o democrație. E vorba de deputați care solicită bani de la firme de lobbying pentru a introduce amendamente, deputați care folosesc fondurile discreționare ale parlamentului pentru cheltuieli private

s.a.m.d, abuzurile revelate public au fost nenumărate...

La fel, în ultimii ani au fost dezvăluite o serie de scandaluri care au făcut să fie supuse chestionării până și privilegiile parlamentarilor europeni, la rândul lor - prinși în scandaluri de corupție și de abuz al poziției lor în favoarea unor firme de lobbying sau în alte interese private. Un exemplu este eurodeputatul român Adrian Severin<sup>5</sup>.

Grecia e o țară europeană care a acordat puteri abuzive parlamentului în cazul unor anchete asupra unor deputați sau foști miniștri. În Grecia, începând din 2003, parlamentul poate opri orice anchetă asupra unuia dintre membrii săi, legea impunând și un set de limitări desfășurării unor asemenea anchete, cu excepția cazurilor în care deputatul sau ministrul ar fi fost prins în flagrant delict<sup>6</sup>.

Conform art. 70 din Constituția Republicii Moldova, „(3) Deputatul nu poate fi reținut, arestat, percheziționat, cu excepția cazurilor de infracțiune flagrantă, sau trimis în judecată, fără încuviințarea Parlamentului, după ascultarea sa”<sup>7</sup>.

Aceeași reglementare este stipulată în art. 10 din Legea despre statutul deputatului în Parlament – „Deputatul nu poate fi reținut, arestat, percheziționat, cu excepția cazurilor de infracțiune flagrantă, sau trimis în judecată pe cauză penală ori contravențională, fără încuviințarea prealabilă a Parlamentului, după ascultarea sa”<sup>8</sup>.

Protecția mandatului parlamentar este o necesitate de asigurare a activității parlamentare bazate pe trăsăturile menționate mai sus, care includ mai multe măsuri de protecție și asigurare.

Alexandru Arseni stabilește în monografia sa că, pornind de la aceste precizări, considerăm că măsurile de protecție a mandatului parlamentar sunt:

- a) incompatibilitățile,
- b) imunitățile: iresponsabilitatea juridică și inviolabilitatea.

Ceea ce ține de indemnizația și protecția socială, dreptul la spațiu locativ sunt garanții de asigurare

<sup>5</sup> [http://www.romania-actualitati.ro/adrian\\_severin\\_la\\_un\\_pas\\_de\\_ridicarea\\_imunitatii-30376](http://www.romania-actualitati.ro/adrian_severin_la_un_pas_de_ridicarea_imunitatii-30376) (vizitat 10.10.2014).

<sup>6</sup> <http://www.ziare.com/europa/grecia/grecia-parlamentul-a-ridicat-imunitatea-a-sase-parlamentari-de-extrema-dreapta-1262964> (vizitat la 10.10.2014).

<sup>7</sup> Constituția Republicii Moldova, adoptată la 29.07.94 //Monitorul Oficial 1, 12.08.1994.

<sup>8</sup> Lege nr. 39 din 07.04.94 despre statutul deputatului în Parlament. În: Monitor nr. 4 din 30.04.1994. art. 78.

<sup>4</sup> Ion Guceac. Curs elementar de drept constituțional. Vol. II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2004. p 317.

a drepturilor și obligațiilor deputatului, adică se încadrează în statutul juridic al deputatului<sup>9</sup>.

Această teorie poate fi regăsită în reglementările art. 9 din Legea despre statutul deputatului în Parlament, și anume „Imunitatea parlamentară are ca scop protejarea deputatului în Parlament împotriva urmărilor judiciare și garantarea libertății lui de gândire și de acțiune. Deputatul nu poate fi persecutat sau tras la răspundere juridică sub nicio formă pentru opiniile politice sau voturile exprimate în exercitarea mandatului”<sup>10</sup>.

Prof. Victor Popa, în cadrul protecției mandatului parlamentar, include: „incompatibilitățile; imunitatea; indemnizațiile: a) plăți fixe; b) plăți variabile, legate de participarea la ședințe și transparența financiară”, iar prof. Ion Guceac califică necesitatea protecției pe toată durata mandatului și include: „indemnizațiile; asigurarea cu spațiu locativ; protecția socială; incompatibilități; imunități – iresponsabilitatea; inviolabilitatea”.

La fel această teorie este reglementată în Regulamentul Parlamentului, în care, conform art.13, „Deputatul este considerat pe toată durata mandatului său ca fiind în exercițiul funcției, motiv pentru care orice agresiune împotriva sa este asimilată infracțiunii de ultraj și sancționată conform dispozițiilor prevăzute pentru aceasta. De protecție juridică similară beneficiază și membrii familiei – soț, soție, copii și părinți – în cazul în care agresiunea împotriva acestora urmărește nemijlocit exercitarea de presiuni asupra deputatului în legătură cu exercitarea mandatului său”<sup>11</sup>.

În România, conform art. 72 din Constituție, „Deputații și senatorii nu pot fi trași la răspundere juridică pentru voturile sau pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului”. Dar ei pot fi urmăriți și trimiși în judecată penală pentru fapte care nu au legătură cu voturile sau cu opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului, dar nu pot fi percheziționați, reținuți sau arestați fără încuviințarea Camerei din care fac parte, după ascultarea lor. Urmărirea și trimiterea în judecată

penală se pot face numai de către Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Competența de judecată aparține Înaltei Curți de Casație și Justiție.”<sup>12</sup>

În 26 de țări imunitatea privește orice procedură judiciară, în 42 de țări ea vizează numai procedura penală, cu excepția delictului flagrant, în 10 țări imunitatea parlamentară se aplică exclusiv domeniului răspunderii civile, iar în 4 țări imunitatea nu este consacrată<sup>13</sup>.

*Reglementarea imunității parlamentare diferă de la stat la stat, dar necesitatea asigurării parlamentarului unui mandat liber în voința sa de exprimare, pentru opiniile politice sau votul său, este un element indispensabil al statutului de deputat.*

#### Bibliografie:

1. Alexandru Arseni. Drept constituțional și instituții politice. Chișinău: 2005.
2. Alexandru Arseni. Suveranitatea națională de la construcție teoretică la realizare practică. Chișinău: CEP USM, 2013.
3. Ioan Muraru, Elena Simina Tănăsescu. Drept constituțional și instituții politice. Ed. a-13, Vol. II. București: Editura C.H. Beck, 2009.
4. Ioan Muraru, Mihai Constantinescu. Drept parlamentar românesc. București: Editura C.H. Beck, 2005.
5. Ion Guceac. Curs elementar de drept constituțional. Vol. II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2004.
6. Ion Deleanu. Drept constituțional și instituții politice. Tratat II. București: Editura Europa Nova, 1996.
7. Marian Enache. Controlul parlamentar. Iași: Editura Polirom, 1998.
8. Marian Enache. Democrația parlamentară. București: Editura Universul juridic, 2012.
9. Marian Enache. Proceduri parlamentare. București: Editura Universul juridic, 2013.
10. Victor Popa. Drept parlamentar. Chișinău: ULIM, 1999.
11. Victor Rusu. Drept parlamentar. Note de curs. Chișinău: Vizual Design, 2014.

<sup>9</sup> Alexandru Arseni. Suveranitatea națională de la construcție teoretică la realizare practică. Chișinău: CEP USM, 2013. p.40.

<sup>10</sup> Lege nr. 39 din 07.04.94 despre statutul deputatului în Parlament. În: Monitor nr. 4 din 30.04.1994. art. 78.

<sup>11</sup> Lege nr. 39 din 07.04.94 despre statutul deputatului în Parlament. În: Monitor nr. 4 din 30.04.1994. art. 78.

<sup>12</sup> [http://www.cdep.ro/pls/dic/site.page?den=act2\\_1&par1=3#t3c1s2a72](http://www.cdep.ro/pls/dic/site.page?den=act2_1&par1=3#t3c1s2a72)( vizitat la 10.10.2014).

<sup>13</sup> Marian Enache, Democrația parlamentară, Editura Universul juridic, București 2012, p.231.



# Alexei Barbăneagră – jurist practician, savant de notorietate și demnitar de stat

Alexei Barbăneagră s-a născut la 3 decembrie 1945 în satul Gandrabura, raionul Ananiev, regiunea Odesa, Ucraina.

Studiile superioare în drept le obține la Facultatea de Drept a Universității de Stat din Moldova în 1972, iar în perioada 1973-1977 a fost competitor la gradul științific de doctor în drept la Institutul Unional pentru Studierea și Elaborarea Măsurilor de Preîntâmpinare a Criminalității din Moscova, Federația Rusă.

Teza de doctor în drept o susține la Moscova în 1986, la specialitatea 12.00.08 – drept penal, având ca temă „Răspunderea penală pentru sustragerea în proporții mici din proprietatea statului sau a organizațiilor obștești potrivit legislației RSS Moldovenești”, conducător științific, dr. conf. Iu. Vâșinskaia.

Continuând cercetarea, în anul 2006 a susținut teza de dr. habilitat în drept la specialitatea 12.00.08 – Drept penal (cu specificarea: drept penal; criminologie; drept procesual penal; criminalistică; expertiză judiciară; drept execuțional; teoria activității investigativ-operative cu tema „Răspunderea penală pentru infracțiunile contra păcii și securității omenirii, infracțiunile de război”.

Activitatea profesională o începe în calitate de judecător apoi de președinte al Judecătoriei raionului Râșcani (1973-1977). Următorii 12 ani a fost membru al Judecătoriei Supreme a R. Moldova, iar din 1989 până în 1990 – consultant al Secției de drept la Comitetul Central al PCR. Din 1990 a fost mai întâi viceministru, apoi, până în 1994, ministru al justiției din R. Moldova, perioadă în care s-au pus bazele reformării justiției naționale. Este director al Centrului de Drept al Avocaților din R. Moldova, creat de Colegiul Avocaților în 1994.

Din 1994 este conferențiar universitar, apoi profesor la Departamentul Drept, Catedra Drept Penal și Criminologie a Universității Libere Internaționale din Moldova. Este membru al Senatului și membru al Consiliului Științific al Departamentului Drept ale ULIM, membru-corespondent al Academiei Internaționale de Cadre acreditată pe lângă Rețeaua Europeană a centrelor naționale informaționale de recunoaștere academică și mobilitate a Consiliului Europei/UNESCO.

A participat la numeroase cursuri de perfecționare printre care cel de la Institutul Unional de Perfecționare a lucrătorilor organelor de justiție (Moscova, 1980, 1985), la Academia Internațională de Cadre, acreditată pe lângă Rețeaua Europeană a Centrelor Naționale Informaționale de Recunoaștere Academică și Mobilitate



a Consiliului Europei/UNESCO – Ucraina (1998), SUA (2001, 2004), Germania (1993) etc. Are publicate peste 200 lucrări științifice, unele dintre care – fundamentale pentru știința dreptului. A participat la 18 congrese, conferințe și simpozioane internaționale.

În 2001 a obținut licența de avocat. Este conducător de doctorat.

Prin Decretul Președintelui R. Moldova nr. 22 din 11 aprilie 2012, Alexei Barbăneagră a fost numit în funcția de consilier al Președintelui R. Moldova în domeniul apărării și securității naționale, secretar al Consiliului Suprem de Securitate al R. Moldova.

Dintre lucrările publicate, unele în colaborare cu alți autori, menționăm: *Reglementarea penală și investigarea criminalistică a infracțiunilor din domeniul informatic* (2006 – 271 p.); *Modificarea legislației penale a Republicii Moldova: rap. șt. privind activitatea Comisiei guvernamentale* (1999 – 15 p.); *Crimele de război* (2008. 496 p.); *Monitorizarea eficienței și calității actului de justiție în contextul integrării europene: raport analitic* (2009 – 78 p.); *Calvarul deportărilor* (2006 – 203 p.); *Precedentul judiciar* (2006); *Codul Penal al Republicii Moldova: cu modificările de până la 8 august 2003: comentariu* (2003 – 836 p.); *Infracțiunile contra păcii și securității omenirii* (2005 – 560 p.); *Răspunderea penală pentru infracțiunile contra păcii și securității omenirii, infracțiunile de război* (2006 – 263 p.).

**Distincții:** Diploma de Onoare a Prezidiului Sovietului Suprem al RSS Moldovenești, Ordinul „Gloria Muncii” (2000). În anul 2002, pentru contribuție substanțială la edificarea statului de drept, merite deosebite în dezvoltarea justiției și activitate metodico-științifică prodigioasă, domnului Alexei Barbăneagră, profesor universitar, doctor habilitat în drept, i s-a conferit „Ordinul Republicii”.

*Mihai Tașcă,  
doctor în drept*

# INSTITUTUL NAȚIONAL AL JUSTIȚIEI

