

Международный научно-практический
правовой журнал
„ЗАКОН И ЖИЗНЬ”

Издание аккредитовано Высшим советом
по науке и технологическому развитию
АН Молдовы.

Решение №61 от 30.04.09

Категория «С»

ISSN 1810-3081

Учредитель: Министерство
юстиции Республики Молдова

Соучредители:

Конституционный суд, Высшая судебная палата,
Министерство внутренних дел, Институт юриди-
ческих и политехнических исследований АН РМ,
Академия МВД «Штефан чел Маре», Славянский
университет, Институт прикладной криминологии
и уголовного права, Балтийская Международная
Академия, НИИ прав человека НАН Азербайджана,
Запорожский национальный университет.

Издается с января 1991 г.

№ 7 (270) 2014 г.

Главный редактор

Л. АРСЕНЕ

Редакционная коллегия

Намик Гасан оглу Алиев, доктор хабилитат
права, профессор (Баку), В. Бужор, доктор права,
А. Буриан, доктор хабилитат права, М. Георгицэ,
доктор хабилитат права, профессор, В. Гуцуляк,
доктор права, профессор, Е. Ищенко, доктор
юридических наук, профессор (Москва), И. Кайряк,
доктор права, Н. Карпов, доктор юридических наук,
профессор (Киев), Г. Костаки, доктор хабилитат
права, профессор, Т. Коломоец, доктор юридических
наук, профессор, заслуженный юрист Украины,
(Запорожье), А. Лончаков, доктор юридических
наук, профессор (Хабаровск), В. Наумов, зам.
главного редактора, Б. Сосна, доктор права, и.о.
профессора, В. Флоря, доктор права, Е. Харитонов,
доктор юридических наук, профессор, член кор.
НАПрН Украины, Заслуженный деятель науки и
техники Украины (Одесса), В. Шепитько, доктор
юридических наук, профессор, академик НАПН
Украины (Харьков).

Адрес редакции:

2012. Кишинев, ул. Пушкина, 22

Дом печати,

телефон для справок: 373 22 23 37 90.

© Перепечатка материалов только с разрешения
издателя

E-mail: legea_zakon@mail.ru

web страницы: www.legeazakon.md

www.legeasiviata.in.ua

СОДЕРЖАНИЕ

Г. КОСТАКИ, Р. СУЛТАНОВ. Правовая и по- литическая культура – необходимые элементы демократического общества.....	4
Г. ФЕДОРОВ, В. ТРАВИН. Стадии правоприменительного процесса	10
Б. СОСНА, И. АРСЕНИ. Законодательное регулирование защиты прав потребителей	21
Н. СЛУТУ, Н. ГАЧАЕВА. Свобода волеизъявления сторон при заключении, изменении, приостановлении и прекращении индивиду- ального трудового договора	27
В. NEGRU, O. MARIAN. Statul ca factor decisiv de influență a statutului juridic al personalității...	33
Irina IACUB. Spre o teorie a securității criminologice	38
Carolina MACOVETCHI. Unele aspecte privind regionalizarea în statele uniunii europene.....	42
I. BLANARI. Consecințele juridice ale supremației constituției	49
Gh. TRAGONE. Condițiile angajării răspunderii juridice pentru abuzul de drept	52

Компьютерный набор. Формат 60x84 1/8. Печать офсетная

Усл. п.л. 11,75. Тираж 350.

Подписано в печать 3.07.2014.

Отпечатано SRL „Cetatea de Sus”, г. Кишинэу



ПРАВОВАЯ И ПОЛИТИЧЕСКАЯ КУЛЬТУРА – НЕОБХОДИМЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ ДЕМОКРАТИЧЕСКОГО ОБЩЕСТВА

Г. КОСТАКИ,

доктор хабилитат права, профессор

Р. СУЛТАНОВ,

докторант, Институт правовых и политических исследований Академии Наук Молдовы

SUMMARY

The purpose of this paper is to study the legal and political culture in order to reveal their essence and importance in the process of democratization of society.

The authors argue that at the moment, the leadership of Moldova and Republic of Azerbaijan must take measures simultaneously in two directions: to raise the level of democratic culture, management culture and culture of responsibility in the government, and at the same time, educate citizens to respect the law, the credibility of public authorities, awareness of their role, contributing to establishment of democratic political values.

Keywords: political culture, legal culture, culture of responsibility, management culture, democratic culture.

Введение. Десятилетия существования в странах постсоветского пространства тоталитарного режима, фактически исключившего из общественной практики свободу и права человека, привели к тому, что либеральные идеи демократии, естественного права и правового государства пока ещё остаются чуждыми общественному сознанию. Следование исторически сложившейся традиции недооценки человека, его прав и свобод свидетельствует о низком уровне правовой культуры современного общества постсоветского пространства. Низкая правовая культура должностных лиц, которые нарушают права человека и часто не несут за это ответственности, их отношение к Конституции как к пустой декларации – все это говорит о пренебрежении правом со стороны представителей властных структур всех уровней [20, с. 36]. В итоге, можно говорить о пренебрежении человеком. Естественно, такая ситуация несовместима с демократией и правовой государственностью.

Следовательно, переход от тоталитарной к демократической государственности выдвинул на повестку дня постсоветских стран ряд актуальных проблем, требующих правильного политического решения на основе принципов и ценностей демократии. Особенно актуальными стали проблемы повышения уровня правовой и политической культуры граждан и общества в целом, а также и культуры управления как неотъемлемые условия развития реальной демократии. Огромная роль в разработке эффективных решений для этих проблем отводится правовой и политической наукам.

Сегодня Азербайджанская Республика и Республика Мол-

дова находятся в процессе становления правового государства и гражданского общества, которое невозможно без повышения уровня правовой культуры и формирования активной жизненной позиции гражданина. Важной движущей силой на этом пути является осознание гражданами их роли в этом процессе и ответственности за свою судьбу [2, с. 12, 13].

В то же время важно осознать, что низкая правовая культура населения, неразвитость институтов гражданского общества, политическая апатия и неудовлетворенность уровнем жизни не способствуют укреплению демократии. Демократизация общественной жизни предполагает повышение

уровня правовой культуры, развитие правового сознания граждан, совершенствование правовой информированности. От этих факторов во многом зависит успешность осуществляемых реформ. Правовая культура определяет успех внедрения и функционирования демократических норм и ценностей [13, с. 169; 20, с. 38].

С этой точки зрения вполне обоснованы актуальность и целесообразность научного исследования проблем демократии, правового государства, гражданского общества, правовой и политической культуры, которые тесно взаимосвязаны.

Целью этой статьи является исследование правовой и политической культуры граждан для того, чтобы раскрыть их сущность и особенное значение в процессе демократизации общества.

Изложение основного материала исследования. Особенности демократического правового государства. Как известно, в современных государствах могут быть установлены как демократический, так и авторитарный политические режимы. Важно то, что в демократических странах высшей ценностью является не государство, а человек, его права и свободы, здоровье, собственность, благосостояние и будущее. Не граждане существуют для государства, а сильное государство существует для граждан для регулирования их отношений и

обеспечения их жизнедеятельности. Государство рассматривается как инструмент социально-культурного развития общества, поддержания необходимого правового порядка, обеспечения жизнедеятельности и свободы граждан. Демократическое государственное управление предполагает исключение действий политиков и чиновников, ухудшающих социальное положение граждан и наносящих вред самому государству [14, с. 64].

По сравнению с демократическим режимом авторитарный стиль управления способствует формированию неограниченной, абсолютной власти бюрократии, торжествующей прогрессивные реформы, которые должны следовать в соответствии с национальными интересами. Он порождает коррупцию и бедность, подавляет творческую инициативу и социальную активность граждан, снижает уровень их участия в социально-культурной и политической жизни страны. В практике демократических государств авторитарный стиль управления рассматривается как аморальный и противозаконный, наносящий нравственный и материальный ущерб государству и его гражданам [14, с. 64-65].

Для демократического режима характерна широкая демократизация всех сфер социально-политической жизни, гармонизация интересов личности и общества.

По своей сущности демократия – это форма политического строя, основанного на признании принципов народовластия, свободы и равенства граждан. *Демократия* – это система самоуправления народа, при которой все граждане равны, а политические решения принимаются большинством граждан, с учетом и защитой прав меньшинства [14, с. 324].

Демократический миропорядок предполагает в основном выборность основных органов государственной власти, подчиненность меньшинства большинству, наличие прав и политических

свобод граждан (как демократические принципы). Однако демократия – это не зафиксированное раз и навсегда состояние, а процесс, и распространение принципов демократии на все сферы жизни общества тесно связано с политическими и экономическими факторами. Куда направлен вектор этого движения, куда идет общество – вперед, к подлинной демократии, или назад, к идеократии, зависит в том числе от состояния правовой и политической культуры граждан и общества в целом [20, с. 33-34].

Совершенно правы те, кто утверждают, что демократию нужно научиться, ей нужна высокая правовая и политическая культура масс. Правовые идеи и принципы являются неотъемлемым элементом культуры, которая исторически отражает определенный уровень развития общества, творческих сил и способностей человека, выраженный в типах и формах организации жизни и деятельностью людей, а также в создаваемых ими материальных и духовных ценностях [4, с. 144].

Важно подчеркнуть, что демократическая государственность предполагает непрерывное развитие демократической культуры общества, совершенствование культуры демократического управления, обеспечение общественного контроля над деятельностью власти, борьбу с бюрократизмом и коррупцией [14, с. 66]. В то же время, в демократическом государстве особое внимание уделяется непрерывному развитию политической, правовой и экономической культуры, культуры гражданского общества, совершенствованию государственного аппарата, форм, методов и технологий государственного и социального управления.

Другой неотъемлемый признак демократического государства содержится в принципе, согласно которому «приоритетным в отношениях государства и права является право». Верховенство закона становится главным принципом для всех, в первую

очередь, для государственных органов и чиновников. Право и закон служат гарантом обеспечения правового статуса личности, осуществления неотъемлемых прав человека, демократических методов государственного управления.

Право в демократическом обществе – безусловное социальное благо, социальная ценность. Благодаря своим свойствам право призвано внести в социальную жизнь организованность и порядок, основанные на началах социальной свободы, активности и ответственности, и потому оно всегда сопротивляется произволу и беззаконию. Если исходить из идей фундаментальных прав человека, основополагающих демократических правовых принципов, то право становится выражением свободы, которое противостоит произволу политической власти. В условиях действительной демократии право может стать инструментом в руках не власти или политических партий, а граждан, отдельного человека [20, с. 34].

На сегодняшний день, к сожалению, можно констатировать во многие страны постсоветского пространства (в том числе, в Республике Молдова и Азербайджанской Республике), существование такого явления как *аномия*, то есть падение престижа права в обществе, когда законы и общепринятые нормы права перестают оказывать воздействие на сознание и поведение людей, в том числе и представителей политической элиты общества. Дело не только в низком уровне правовой культуры политиков, не только в том, что не «работают» законы, не действуют многие положения Конституции, речь идет о коррупции в органах власти, о преступности внутри государственного аппарата и об отношении к этим явлениям прессы и общества [20, с. 35].

Другое негативное явление, достаточно распространенное, – это правовой нигилизм, который предполагает общее негативно-отрицательное, неуважительное



отношение к праву, законам, нормативному порядку, правовым формам организации общественных отношений, а с точки зрения корней, причин – оно заключается в юридическом невежестве, косности, отсталости, правовой невоспитанности основной массы населения. Речь идет о невосприимчивости права обществом [7, с. 14].

Формы проявления данного феномена весьма многообразны и многочисленны: от доктринальных теоретических постулатов до фактических правонарушающих действий [17, с. 17].

В большинстве стран СНГ правовой нигилизм имеет глубокие корни. О нем можно говорить как о явлении политико-юридической культуры, как об умонастроении, овладевшим массовым сознанием. Речь идет о распространении в широких слоях населения глубокого безразличия к правовым реформам, отсутствию убеждений в их положительном результате, утраты веры в них» [10, с. 9].

К сожалению, на сегодняшний день правовой нигилизм приобрел массовый характер, широко распространяясь не только среди граждан, но и среди должностных лиц в официальных государственных структурах. Время настоятельно требует более глубокого осмысления причин правового нигилизма и выработки механизмов и средств борьбы с этим явлением [12, с. 9].

В одном ряду с правовым нигилизмом находится прямо противоположное явление – правовой идеализм или романтизм, одним словом, преувеличение реальных регулятивных возможностей правовой формы. Это явление сопровождается человеческую цивилизацию практически на всем пути ее развития. Так, еще Платон наивно считал, что главным средством осуществления его замыслов строительства идеального государства будут идеальные законы, принимаемые мудрыми правителями. В эпоху Просвещения считалось достаточным, уничтожив старые законы, принять

новые, и царство разума будет достигнуто. Удивительно, что еще и сегодня многие люди и даже политики ошибочно возлагают на закон слишком большие надежды в деле переустройства нашего общества [11, с. 7].

Думается, что лишь высокий уровень правовой и политической культуры и достаточный политический и правовой опыт, могут развеять иллюзии правового идеализма и искоренить причины правового нигилизма. Следовательно, наибольшее и непосредственное воздействие на формирование правового государства оказывает правовая культура.

Значение правовой культуры. Неотъемлемым компонентом демократического правового государства является правовая культура личности и общества. Реализация концепции правового государства, в котором должны быть обеспечены права и свободы граждан, осуществима только на основе демократических принципов. Высшей ценностью демократической модели общественного устройства является личность, ее права и свободы. Осознание приоритетности прав и свобод отдельной личности возможно при условии развитой правовой культуры. Соответственно, можно предположить, что правовая культура общества и демократия диалектически взаимосвязаны [20, с. 33].

Понятие **правовая культура** многоаспектно, поэтому в научной литературе выделяются многочисленные его определения, например: обусловленное всем социальным, духовным, политическим и экономическим строем «качественное состояние правовой жизни общества» [19, с. 414]; качественное состояние правовой жизни общества, выражающееся в уровне развития правовой деятельности, юридических актов, правосознания и в целом, в уровне правового развития человека, а также степени гарантированности государством и гражданским обществом свобод и прав человека [9, с. 267-276]; система ценностей и норм, укоренившихся в

сознании и мотивации, обуславливающих поведение индивида и выражающихся в традициях, стиле взаимоотношения между личностью и правом [13, с. 169].

По мнению Ф.Т. Мамедова, правовая культура – это «совокупность норм, ценностей, юридических институтов, процессов и форм, выполняющих функцию социально-правового регулирования жизнедеятельности людей в обществе. Она обеспечивает единство свободы, прав и ответственности, социальную защищенность и уважение достоинства личности» [14, с. 318-319]. К признакам правовой культуры демократического общества принято относить равенство, свободу и справедливость, как эквивалентность и сбалансированность прав и обязанностей субъектов, находящихся в правовых отношениях [14, с. 320].

Правовая культура общества зависит в основном от: уровня развития правового сознания граждан, т.е. от того, насколько глубоко освоены высшие ценности правового, демократического государства (это: человеческое достоинство, права и свободы человека и гражданина, свободное, многостороннее развитие личности, социальная справедливость, политический и идеологический плюрализм [10, с. 9]), ценность правовой процедуры при решении споров, поиск компромиссов; правовой информированности граждан; принадлежности граждан к социальным, возрастным, профессиональным и иным группам; эмоционального отношения граждан к закону, суду, различным правоохранительным органам, юридическим средствам и процедурам; установки граждан на соблюдение правовых предписаний и т.д. [8, с. 222].

О.В. Третьякова считает, что правовая культура зависит от уровня развития: - *правового сознания*, то есть от того, насколько информировано в правовом отношении население страны, какого его эмоциональное отношение к закону; – *правовой деятельности* (теоретической, образовательной,

правотворческой и правоприменительной); - *системы юридических актов*, то есть текстов документов, в которых выражается и закрепляется право [20, с. 35].

Профессор О.Ф. Скакун, рассматривая правовую культуру как социальную ценность, подчеркивает, что это: *культура правосознания* – высокий уровень правосознания, включающий оценку закона с позиции справедливости, прав человека; *культура правового поведения* – правовая активность граждан, выражающаяся в правомерном поведении; *культура юридической практики* – эффективная деятельность законодательных, судебных, правоприменительных, правоохранительных органов [18, с. 144].

Профессор С.С. Алексеев отмечает, что правовая культура складывается из целого ряда взаимосвязанных элементов, а именно: состояние правосознания в обществе; состояния законности (прочность правопорядка); содержание, формы и состояние законодательства; состояние практической работы суда, прокуратуры и других правоохранительных органов [3, с. 164].

Румынский автор П. Донцой утверждает, что элементами культуры являются: *понятия*, с помощью которых происходит организация, обобщение человеческого опыта, передача его от одного поколения к другому; *отношения*, которые выделяют взаимосвязь между понятиями и различными социальными сообществами, которые руководствуются в своей деятельности определенными идеями; *ценности*, которые убеждают человека в справедливости целей, к которым стремится и которые составляют основу его моральных принципов; *нормы и правила*, которые определяют поведение индивидуумов в соответствии с культурными ценностями [1, с. 101-109].

Исследователь Ф.Т. Мамедов считает, что основными компонентами правовой культуры общества являются: - *право* как система норм, выражающих государственные установления; - *пра-*

воотношения, как система регулируемых правом общественных отношений; - *правовые учреждения*, как система государственных органов и общественных организаций, обеспечивающих правовой контроль, регулирование и исполнение права; - *правосознание*, как система духовного отражения правовой действительности; - *правовое поведение*, как правомерное, так и противоправное; - *законотворческая деятельность*; - *правовая наука*; - *правоприменительная деятельность*; - *законность*; - *правопорядок* [14, с. 319].

В то же время, автор отмечает, что уровень правовой культуры личности измеряется тремя основными показателями: *интеллектуальным*, обусловленным уровнем правовых знаний и юридической информации; *эмоционально-психологическим*, воплощенным в правовых убеждениях; *поведенческим*, выраженным в поведении, основанном на знаниях, убеждениях и действующих законах [14, с. 318].

Другого мнения К.С. Линейцева, согласно которому уровень правовой культуры в обществе определяется развитостью и согласованностью элементов, масштабом и глубиной юридического образования, правового воспитания, качеством профессиональной подготовки юристов, степенью развития науки и правового мышления граждан [13, с. 169].

Уровень правовой культуры, степень развития правового сознания индивида определяется еще и тем, насколько глубоко освоено им такой правовой феномен, как ценность прав и свобод человека и гражданина. С этой точки зрения считается, что уровень правовой культуры не высок у граждан, которые не привыкли отстаивать свои права, - то ли от неверия в реальность возможности себя защитить, то ли от недостатка информации о формах правовой защиты или знаний в области прав человека как таковых. Следовательно, умение и готовность защищать свои права в случае нарушения является важ-

ным показателем правовой культуры гражданина демократического государства [20, с. 36-37].

Приоритетным для совершенствования правовой культуры является развитие ее первого элемента – правового сознания, то есть преодоление недостаточности правовой информированности людей, формирование позитивного отношения к праву. Не следует забывать, что правовое сознание деформируется, прежде всего, по причине недостатка правовой информированности, которая является ключевым звеном в механизме социального действия права [20, с. 36].

Как было сказано выше, правовая культура Республики Молдова и Азербайджанской Республики находятся сейчас в ситуации глубокой структурной реформы, основным направлением развития которой является построение правового государства, где центральным звеном высшей ценностью выступали бы права человека, реально обеспеченные, гарантированные и защищенные.

Несмотря на проявления правового нигилизма, следует все-таки признать, что в правовой культуре стран постсоветского пространства происходят весьма важные изменения. Резко возрастает роль закона в системе источников права, а значит и правовой культуры органов власти, что определяет качественное состояние правовой жизни общества, выражающееся в высоком уровне правосознания, правовой деятельности должностных лиц и органов государства, направленной на выполнение функций государства, обеспечение прав и свобод человека и гражданина [8, с. 222-223].

Многое уже сделано, но и многое следует еще сделать в этом направлении. С нашей точки зрения особое внимание государства должны уделять, во-первых, правовому воспитанию населения (детей и взрослых), во-вторых, качественному правовому информированию общества; в-третьих, укреплению роли за-



кона и ответственности за его нарушение.

Обобщая вышесказанное, подчеркнем, что в сегодняшних условиях необходимость повышения уровня правовой культуры неоспорима, потому что только развитая правовая культура, основой которой является развитое правовое сознание, может стать подлинным гарантом конституционного права личности на достойную жизнь в демократическом государстве. И как утверждает О.В. Третьякова, правовая культура – это необходимый элемент демократического миропорядка. При отсутствии правовой культуры общество не может стать демократическим [20, с. 38].

Значение политической культуры.

Политическая культура представляет собой специфическую форму общественного сознания, особый тип рефлексии на окружающий мир. Особенность этого феномена заключается в том, что в нем аккумулируются содержательные характеристики и отличительные признаки одновременно политики и культуры, проявляется их генетическая взаимосвязь. Культура «включена» в мир политики своими представлениями об идеалах и нравственных эталонах политических отношений. Политика, в свою очередь, определяет содержание и направленность культурного развития общества, условия и возможности пользования ее достижениями. Политика является частью культуры, а политическая культура выступает ее интегральной составляющей [6, с. 19].

Исследователь Ф.Т. Мамедов определяет политическую культуру как специальные научные знания, технологии и деятельность, направленная на регулирование отношений между социальными группами, нациями и государствами, в интересах достижения определенных целей. Она отражает качество, уровень и характер политических знаний, умений, организованности, этики, оценок деятельности и действий граждан, а также совокуп-

ность политических ценностей, норм и традиций, регулирующих политические отношения и политическую жизнь [14, с. 322]. Политическая культура является своего рода барометром реального состояния общества, господствующих в нем настроений.

По своей сущности, политическая культура государства предусматривает обеспечение устойчивости и эффективности осуществления государственной власти, постоянное совершенствование законодательства и государственного аппарата управления, принятие правильных политических решений и своевременное осуществление их в различных сферах жизнедеятельности общества, развитие культуры самоуправления народа, укрепление государства как гаранта устойчивого развития, безопасности и прогресса общества [14, с. 322-323]. С этой точки зрения можно утверждать, что развитие демократии зависит практически полностью от политической культуры проявленной властью и гражданами конкретного государства.

Значение политической культуры, по мнению исследователей, состоит в том, что она создает возможность конструктивного диалога между социальными и этническими группами, способствует поддержанию атмосферы доверия и толерантности в обществе, его консолидации. Привитие высокой политической культуры и ее распространение в массах является необходимым условием препятствия проявлениям политического экстремизма и национальной вражды, антидемократическим действиям политиков [6, с. 22].

Развитие политической культуры, повышение ее значимости происходит в результате социальных трансформаций. Вместе с тем от состояния политической культуры зависят содержание модернизационных процессов, характер инновационной деятельности. Успех социальных преобразований определяется тем, насколько на массовом уровне происходит восприятие новых

форм мышления и поведения, формирование нового типа политической культуры [6, с. 28].

На сегодняшний день политическая культура общества развивается в рамках Конституции государства и закрепленных в национальном законодательстве правовых норм, а также в соответствии с системой ценностей национальной и общечеловеческой культуры, международным правом и международными правовыми актами. Оно находит выражение в деятельности таких перманентно развивающихся институтов как государство, конституция, законы страны, политические партии, общественные организации, выполняющие важные социально-политические функции.

Важно подчеркнуть, что политическая культура во многом определяется общекультурными качествами, политической позицией, инициативой и активностью, самостоятельностью, ответственностью и мобильностью *граждан* в решении задач, стоящих перед обществом и государством, их умением и желанием добровольно подчинять свое поведение политическим нормам и институтам демократического государства [14, с. 322].

Важнейшей задачей политической культуры демократического государства является развитие конкурентоспособной экономики, как основы благосостояния и качества жизни общества, а также обеспечение опережающего развития в стране управленческой, правовой, этической, интеллектуальной и информационной культуры. С другой стороны, негативное воздействие на эффективность политической культуры демократии оказывают такие явления как бюрократизм, авторитарный стиль управления, волюнтаризм, фаворитизм, парадность, пустословие, произвол и авантюризм, способствующие усилению стихийных, неуправляемых процессов и провалов в политике [14, с. 323].

Представляется, что демократическому правовому государству

нужна и определенная культура управления, без которой невозможно демократическое управление обществом.

По мнению исследователей, **культура управления** предполагает научные знания, технологии, организованность, этику и руководящую деятельность, нацеленную на управление развитием человека, общества и государства, в интересах повышения общественного благосостояния, достижения прогрессивного и безопасного развития стран и народов. Она предполагает глубокие профессиональные знания, умение, правовую грамотность, ответственность управленческого персонала, дающие возможность принятия правильных политических, экономических или социальных решений, необходимых для достижения поставленных целей и обеспечения эффективности в развитии управляемого объекта [14, с. 75].

Высокая культура демократического управления предполагает повышение культуры ответственности должностных лиц всех уровней и граждан страны за выполнение своей миссии, за взятые на себя обязательства, темпы и качество созидательной деятельности в области государственного строительства и управления. Важнейшим критерием оценки деятельности чиновников демократического государства, наряду с их профессиональными знаниями и опытом, является их культура ответственности, уважение к личности, честность и эффективность [14, с. 80].

В последнее время, исследователи обращают внимание и на такой феномен, как **культура демократии**, которая предполагает целостную, взаимосвязанную систему идей, принципов, ценностей, социальных институтов, прав, обязанностей и технологий жизнедеятельности. Основными символами демократической культуры являются: народовластие, верховенство закона; разделение властей; демократический стиль управления; гражданское общество; права человека;

рыночная экономика; свобода личности; личная и социальная ответственность; гармония интересов личности и общества. Культура демократии предполагает производство справедливого законодательства и добровольное подчинение граждан страны общепринятым нормам и порядкам, гарантию и перспективу широких возможностей для социально-культурного развития народа. Формирование и развитие культуры демократии во многом зависит от эффективности законодотворческого процесса, легитимирующего правительство и обеспечивающего представительство народа. Следовательно, демократическая культура является универсальной основой и главной движущей силой развития гражданского общества [14, с. 324].

Ученые справедливо полагают, что именно низкий уровень политико-правового сознания культивирует девиантное политическое поведение, питает почву для противоправных действий, абсентеизма, порождающего неверие в силу закона, что соответственно влечет за собой использование неправых способов защиты своих прав и интересов [15, с. 1; 21, с. 53; 5, с. 45]. Таким образом, востребованность и эффективность функционирования возможностей демократического участия в управлении государством для граждан прямо пропорционально зависит от уровня политической культуры, достигнутого обществом. В условиях развитого гражданского общества, высокой степени политической ответственности, толерантности, заинтересованности политического участия граждан именно институты непосредственной демократии ложатся в основу государственного управления, становятся основным механизмом общественной регуляции, принятой властных решений. В противном случае – при низком уровне политической культуры общества институты непосредственной демократии не пользуются спросом у населения, а политические про-

тиворечия порождают несанкционированные митинги, явления экстремизма, беспорядки [16].

Выводы. На сегодняшний день, руководство Республики Молдова и Азербайджанской Республики должны принять меры параллельно по двум направлениям: повысить уровень культуры демократии, культуры управления и культуры ответственности в государственном аппарате, и в то же время воспитать у граждан уважение к закону, доверие к органам государственной власти, осознание своей роли, способствуя укоренению демократических политических ценностей и преодолению абсентеистских настроений.

Наличие у гражданина политико-правовых знаний, практических навыков и доверие к органам государственной власти предопределяет высокий уровень его политико-правовой культуры и политико-правовой активности.

Литература:

1. Donțoi P. Cultura politică: concepte, tendințe și probleme. În: Administrația publică, Nr. 4, 2002, p. 101-109.
2. Агапов Д.А. Правовая культура как элемент гражданского общества. В: Правовая культура, 2007, № 1(2), с. 10-14.
3. Алексеев С.С. Теория права. 2-е издание. Москва: Издательство Бек, 1995. 320 с.
4. Бабаев В.К. Правовая система общества. В: Общая теория права. Курс лекций. Под общей редакцией проф. В. К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993, с. 85-110.
5. Беляев А., Тарасов Е. Тенденция абсентеизма в современном Российском обществе. В: Власть, 2013, № 5, с. 43-45.
6. Денисов В.В. Политическая культура. Теория и практика. В: Философия и общество, 2006, №1, с. 19-30.
7. Донченко Р.Н. Правовой нигилизм как устоявшееся общесоциальное явление. В: Юрист, 2005, №6, с. 14-17.
8. Злобин С. Конституционные аспекты формирования правовой культуры в Республике Молдова в переходном периоде. Chișinău: Tipografia AȘM, 2006. 260 с.
9. Злобин С. Правовая культура в со-



временном государстве. В кн: Функционирование демократических институтов в правовом государстве. Материалы международной научно-теоретической конференции. Chişinău: Tipografia Centrală, 2003, с. 267-276.

10. Костаки Г., Злобин С. Конституционные основы правовой культуры. В: Закон и Жизнь, 2007, № 10, с. 4-7.

11. Костаки Г., Злобин С. Правовая культура общества и ее элементы. В: Закон и Жизнь, 2003, №12, с. 4-10.

12. Костаки Г. Правовой нигилизм: сущность, причины и пути преодоления. В: Право и Политология, 2013, nr. 24, с. 6-11.

13. Линейцева К.С. Правовая культура и институты гражданского общества в Российской Федерации. В: Право и Жизнь, 2013, № 182 (8), с. 163-180

14. Мамедов Ф.Т. *Культура управления: опыт зарубежных стран*. Баку: «Апостроф» Печатный Дом, 2013. 776 с.

15. Огнева В.В., Огнева Е.А. Правовая культура как фактор эффективной защиты прав граждан в современной России. В: Образование и общество, 2011, № 1. [электронный ресурс] http://www.jeducation.ru/1_2011/4.html. (посещен 14.06.2014).

16. Пастухов А. В. Политическая культура как фактор развития гражданской активности в современной России. В: Теория и практика общественного развития, 2014, №2. [электронный ресурс] http://www.teoria-practica.ru/rus/files/arhiv_zhurnala/2014/2/politika/pastukhov.pdf. (посещен 14.06.2014).

17. Петручак Л.А. Причины правового нигилизма в современной России. В: Актуальные проблемы российского права, 2008, №4, с. 17-23.

18. Скакун О.Ф. Теория государства и права. Учебник. Харьков: Консум, 2000. 704 с.

19. Теория государства и права / под ред. С.С. Алексеева. Москва, 1998. 456 с.

20. Третьякова О.В. Правовая культура как необходимый элемент демократического миропорядка. В: Вестник Северного (Арктического) федерального университета. Серия: Гуманитарные и социальные науки, 2009, №4.

21. Ширококов С.А. Развитие конституционных идей в организационных общественных формах демократического взаимодействия человека и государства. В: Пробелы в российском законодательстве, 2008, № 2, с. 53-54.

СТАДИИ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОГО ПРОЦЕССА

Г. ФЕДОРОВ,

доктор права, и.о. профессора кафедры теории и истории права
Молдавского государственного университета.

В. ТРАВИН,

юрист

SUMMARY

The published material has the theoretical and practical value for everyone who is interested in actual problems of the state and the right.

The stated ideas and reasons can be the basis for legislative and law-enforcement activity that will promote protection of the rights and freedom of citizens and interests of the state strengthening of legality and law and order strengthening.

Публикуемый материал представляет большую теоретическую и практическую ценность для всех, кто интересуется актуальными проблемами государства и права.

Высказанные идеи и соображения могут быть положены в основу законотворческой и правоприменительной деятельности, что будет способствовать защите прав и свобод граждан и интересов государства, укреплению законности и правопорядка.

Ключевые слова: правотворчество, правоприменение, нормативный, правоприменительный и интерпретационный акт; стадии применения права; принципы применения права – законность, обоснованность, целесообразность и справедливость.

Постановка проблемы.

В любом государстве наиболее важные общественные отношения регулируются целым комплексом социальных норм как правового (юридического), так и неправового характера. Республика Молдова в силу определенных исторических причин исповедует Романо-германскую (римскую) правовую систему, где основным регулятором выступает право, нормативный акт.

Общественные отношения неюридического свойства регулируются неправовыми нормами (нормами нравственности, обычаями, обрядами, традициями, религиозными нормами и др.).

Правовое регулирование общественных отношений включает в себя два взаимосвязанных процесса – правотворческий и правоприменительный. Без первого нет второго. На первом этапе рождаются правовые нормы, а на втором – идёт процесс их реализации. Мало принять, издать нормативный акт. Надо, чтобы он претворялся в жизнь на практике. Право лишь тогда чего-то стоит, если нормативные акты претворяются в жизнь полностью и всесторонне. Право (совокупность юридических норм) «оживает» только в процессе его реализации.

Различают 4 (четыре) формы реализации права – соблюдение, исполнение, использование и применение. Применение права – это особая форма реализации права,

которой присущ ряд особенностей, незнание которых отрицательно сказывается на функционировании и эффективности права.

Процесс принятия нормативных



актов довольно сложен. Но не менее сложным (а порой и более ответственным) является процесс принятия и претворения в жизнь правоприменительных актов, ибо в каждом таком акте должны просматриваться и учитываться интересы конкретного человека, независимо от того, какое положение он занимает в государстве, в обществе (министр он или он рядовой гражданин).

Приступая к разработке правоприменительного акта, соответствующему органу и должностному лицу необходимо знать, с чего начинать работу, какова должна быть её последовательность и каким актом следует оформить, завершить результат проделанной работы.

Цель данной статьи – раскрыть сущность, последовательность правоприменительного процесса, выявить особенности той или иной стадии применения права, чтобы в конечном счёте появился добротный правоприменительный акт, и чтобы он не вызывал бы никаких недопониманий (неясностей) в процессе его исполнения, претворения в жизнь.

Изложение основного материала. Общеизвестно, что право представляет собой систему юридических норм (правил), регулирующих соответствующие общественные отношения. Система права предполагает объединение этих норм в соответствующие группы, правовые институты (субинституты), отрасли (подотрасли) права. С точки зрения роли отраслей в регулировании общественных отношений они подразделяются на **материальные** (гражданское право, уголовное право, конституционное, финансовое и др.) и **процессуальные отрасли** (гражданско-процессуальное право, уголовно-процессуальное право и др.).

Реализация норм материального права осуществляется, как правило, с помощью норм процессуального права. То есть, процессуальное право играет обслуживающую, вспомогательную роль; без них во многих случаях невозможна реализация норм материального права (например, гражданин не может сам зарегистрировать свой брак, наградить себя государственной наградой и др.). Такого рода действия, их последовательность, как правило, закреплены в нормативных актах про-

цессуального характера (ГПК, УПК РМ и др.).

Но в отдельных нормативных актах (например, в Трудовом кодексе, Кодексе о правонарушениях и др.) содержатся нормы как материального, так и процессуального характера. Поэтому исключительно важно знать как одни, так и другие нормативные акты в процессе правоприменения.

Применение права (закона) – сложная, многоступенчатая деятельность, в которой могут быть выделены **главные звенья – стадии применения**, характеризующие саму логику и последовательность действий при рассмотрении и решении юридических дел.

В юридической литературе существуют различные точки зрения относительно стадий правоприменительной деятельности. Так, С.С.Алексеев выделяет три таких главных стадий: 1) установление фактических обстоятельств дела; 2) установление процессуальной основы дела – выбор и анализ юридических норм; 3) решение дела и документальное оформление принятого решения.[1]

В практической деятельности, по мнению автора, все эти указанные стадии переплетаются, нередко выражаются в одних и тех же действиях.

Кроме того, в практической работе выделяются стадии разбирательства уголовных и гражданских дел, когда в эту работу включаются наряду с судом другие юридические органы. Так, в уголовном процессе выделяются стадии предварительного следствия, судебного разбирательства, исполнения приговора. В гражданском процессе – стадии досудебной подготовки, судебного рассмотрения спора, исполнения решения.

Однако во всех этих случаях в центре сложной юридической деятельности остаётся то, что относится к применению права, – установление фактических обстоятельств дела, выбор и анализ юридических норм и решение юридического дела.

Подобной же точки зрения придерживаются и другие авторы (А.В.Малько, В.Н.Дмитрук).[2]

Можно признать некоторую условность разграничения данных стадий, поскольку порой трудно усмотреть разграничение между ними во времени. Они взаимно пере-

плетаются, друг другом обусловлены, дополняют друг друга. Например, при анализе фактических обстоятельств исследуются факты, имеющие юридическое значение; для выяснения юридического значения необходимо выбрать правовую норму и истолковать её. А для этого опять нужно знать фактические обстоятельства. На практике применение права представляет собой непрерывный процесс обращения то к фактам, то к юридическим нормам; анализ же фактических обстоятельств вынуждает вновь обратиться к нормам права, уточнить отдельные юридические вопросы и т.д.

Обеспечением реализации права обычно занимается сам правоприменитель. Тем не менее, довольно широко распространена организация исполнения принятого решения другими органами и должностными лицами. При этом возникает необходимость принятия новых дополнительных правоприменительных актов для обеспечения реализации ранее изданных актов применения права. Так, организация претворения в жизнь решения суда сопровождается применением норма права судебным исполнителем. Но решение суда и акт судебного исполнителя, естественно, нельзя считать одним правоприменительным актом или одной правоприменительной стадией.

Здесь и в подобных случаях наблюдается взаимодействие различных правоприменительных актов и правовых норм, направленных на достижение одного конечного результата. Особенно рельефно такое взаимодействие выступает в уголовном процессе между актами следователя, прокурора, судьи. Отнесение к числу стадий правоприменительной деятельности фактических действий по исполнению принятого решения субъектами права, которым решение адресовано, выражает вполне понятное стремление показать важное значение как принятия решений, так и доведения их до практического воплощения в действиях людей. Безусловно, здесь явно просматривается связь между решением и его исполнением. Но это ещё не служит основанием (полагают другие авторы) объединять их одним понятием и относить их к числу стадий правоприменительной деятельности по исполнению принятого решения.



Совершение правоприменительного акта и фактическое исполнение его предписаний имеют разную правовую природу: первое носит властный, организованный характер, второе — исполнительный, фактический; первое является причиной, второе — следствием.

Чёткое отграничение от стадий применения права отмеченных выше действий по организации исполнения и фактическому исполнению принятого решения в большей мере, чем их объединение, нацеливает на то, что не следует останавливаться на вынесении властных решений, а необходимо доводить принятые решения до фактического исполнения, до претворения их в жизнь. Это позволит больше акцентировать внимание на законности и эффективности как тех, так и других, видеть их роль в достижении конечного правового и фактического результата. В качестве негативного примера разрыва правоприменительного решения и его фактического исполнения — реализации приведём данные «Агентства по защите прав потребителей РМ», касающихся фиксации правонарушений правил торговли и привлечения виновных коммерсантов к ответственности. До 1 января 2012 года инспекторы «Агентства», выявляя ущемления прав потребителей, составляли протоколы и отправляли их в суд для утверждения принудительного взыскания налагаемых штрафов. Там часть из них терялась, нередко виновность коммерсантов признавалась слишком поздно — по истечении 3-х месячного срока действия протокола, поэтому виновники от штрафов освобождались. В 2011 г. было составлено порядка 5 тыс. протоколов, однако большая часть их так и не была исполнена. С 1 января 2012 г. «Агентство» получило право не только устанавливать штрафы за нарушения, но и выдавать решения на их исполнение (без обращения в суд).[3]

Для более полного и глубокого понимания стадий правоприменительной деятельности следует отличать **стадии в смысле логической последовательности** действий при разрешении юридического дела различными органами. Например, в **уголовном процессе** выделяются стадии предварительного следствия, судебное разбирательство, исполне-

ние приговора.[4] В **гражданском процессе** — стадии досудебной подготовки, судебного рассмотрения спора, исполнения решения и др.[5]

На данных стадиях (этапах) повторяется логическая последовательность действий (стадий) правоприменения. На каждой из отмеченных функциональных стадий совершается самостоятельный процесс применения права, который проходит **логически и фактически связанные стадии**, заключающиеся в анализе фактических обстоятельств, выборе правовых норм и принятия решения.

Такое разграничение позволяет сконцентрировать усилия правоприменителя на надлежащем совершении тех или иных действий, увидеть зависимость конечного правового и фактического результата от качества (полноты, своевременности и т. д.) деятельности правоприменителя на той или иной стадии правоприменительного процесса.

Исходя из вышеизложенного некоторые авторы (В.Negru, А.Negru) выделяют 5 стадий применения права: 1) установление фактических обстоятельств дела; 2) выбор правовой нормы; 3) толкование правовой нормы; 4) издание правоприменительного акта; 5) исполнение и контроль за исполнением правоприменительных актов.[6]

Хропанюк А.Н. в своих трудах упоминает уже 6 стадий применения права: 1) установление фактических обстоятельств дела; 2) выбор правовой нормы; 3) проверка подлинности текста правовой нормы; 4) проверка действий правовой нормы во времени, в пространстве и по кругу лиц; 5) разрешение коллизий между правовыми нормами; 6) издание акта применения норм права и доведение его до исполнителя.[7]

Несомненно, что каждая точка зрения имеет право на своё существование, и в любой научной точке зрения имеется определённая доля истины.

Проанализировав эти и другие точки зрения, мы приходим к выводу, что можно говорить о 10 (десяти) стадиях правоприменительного процесса: 1) установление факта, к которому надлежит применение нормы (норм) права и сбор соответствующих доказательств (материалов); 2) изучение (исследование) собранных фактических данных; 3) подбор со-

ответствующей правовой **нормы (правовая квалификация)**, подходящей к данному случаю; 4) проверка подлинности текста применяемой нормы и анализ её с точки зрения законности действия её во времени, в пространстве и по кругу лиц; 5) толкование — уяснение смысла, содержания избранной правовой нормы; 6) рассмотрение юридического дела по существу; 7) вынесение правомочным органом или должностным лицом окончательного правоприменительного акта; 8) оглашение принятого решения — доведение его содержания до круга заинтересованных лиц.; 9) исполнение правоприменительного решения; 10) контроль за исполнением правоприменительного акта с тем, чтобы принятый акт был исполнен вовремя и в полном объёме.[8]

Ниже рассмотрим кратко особенности каждой из вышеперечисленных стадий применения права (на примерах в деятельности правоохранительных органов).

1. Установление факта (фактических обстоятельств), к которому надлежит применение и сбор соответствующих доказательств (материалов), направлено на обеспечение их реализации по отношению к конкретному случаю, который складывается из определенных фактов. Именно поэтому лица, применяющие правовые нормы, должны, в первую очередь, отобрать и чётко выделить те факты, которые необходимы для правильного решения юридического дела, затем провести тщательный анализ и оценку указанных фактов.

Установление фактических обстоятельств дела должно быть обоснованным и законным. От этого зависит правильность применения норм права. **Обоснованность и полнота установления обстоятельств дела достигается путём глубокого и всестороннего сбора и исследования фактов**, выяснения их истинности и объективной достоверности. Чтобы установить объективную истину по делу, факты собираются и анализируются в их взаимосвязи и причинно-следственной зависимости.

Важно также иметь в виду, что правоприменительными органами и должностными лицами исследуются не абсолютно все факты, харак-



терные для данного случая, а только те, которые имеют непосредственное отношение к решению данного конкретного дела. Другими словами фактические обстоятельства устанавливаются в соответствии с той нормой права, которая будет применена к данным обстоятельствам. Так, при исследовании обстоятельств конкретного уголовного дела в первую очередь должны быть установлены следующие факты: кто совершил преступление, когда и где оно было совершено, каким способом, мотивы совершенного преступления, последствия данного преступления, имеются ли отягчающие или смягчающие вину обстоятельства и др. Факты, имеющие юридическое значение, собираются (устанавливаются) только разрешенными способами (приёмами): с помощью свидетельских показаний, очных ставок, результатов осмотра места преступления, проведения соответствующих экспертиз (медицинской, технологической, химической и др.), использования документов, аудио- и видеозаписей, фотографий, предметов и других данных. Эти данные устанавливаются и приобщаются к юридическому делу в предусмотренном законом порядке (ст.ст. 93-100; 102-164 УПК РФ). [9]

При проведении расследования по уголовному делу не могут быть допущены в качестве доказательств и, следовательно, положены в основу приговора или другого судебного решения данные, полученные:

- 1) с применением насилия, угрозы или других мер принуждения, с нарушением прав и свобод человека;
- 2) с нарушением права подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, пострадавшего, свидетеля на защиту;
- 3) с нарушением права участников процесса на переводчика;
- 4) лицом, не имеющим права осуществлять процессуальные действия по уголовному делу;
- 5) лицом, явно осознающим, что оно подлежит отводу;
- 6) из источника, проверить который в судебном заседании невозможно;
- 7) в результате применения методов, противоречащих научным представлениям;
- 8) без исследования доказательств в установленном порядке в судебном заседании;
- 9) от лица, не способного опознать документ или соответствующий предмет, подтвердить его подлинность,

происхождение или обстоятельства его получения и т.д.

Как видим, сбор доказательств во многом определяется видом и характером совершенного преступления, обстоятельствами его совершения. Бремя сбора доказательств и доказывания вины в совершении преступления по уголовным делам лежит на обвинительных государственных органах, а суд, в случаях предусмотренных законом, обязан оказать им содействие.

Доказательствами по гражданским делам являются полученные в предусмотренном законом порядке фактические данные, служащие установлению наличия или отсутствия обстоятельств, обосновывающих требования и возражения сторон, а также иные доказательства, имеющие значение для правильного разрешения дела.

Доказательствами в гражданском деле служат фактические данные, установленные посредством объяснений сторон и других заинтересованных в исходе дела лиц, показаний свидетелей, письменных и вещественных доказательств, звукозаписей и видеозаписей, заключений экспертов. Данные, полученные с нарушением закона, не являются доказательствами и не могут быть положены судебной инстанцией в основу своего решения. [10]

Каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений, если законом не установлено иное.

Сторона, не исполнившая в полной мере свою обязанность доказать определенные факты, вправе представить в судебную инстанцию ходатайство, в котором она требует заслушать противную сторону по этим фактам, если ходатайство не относится к обстоятельствам, которые судебная инстанция считает доказательствами.

Обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, окончательно определяются судебной инстанцией на основании требований и возражений сторон и других участников процесса, а также подлежащих применению норм материального и процессуального права.

В случае несоблюдения положений закона о закреплении дока-

зательств или утраты подлинного экземпляра документа неблагоприятные последствия недоказанности утверждений о фактических обстоятельствах дела бремя доказывания возлагается на ту сторону или другого участника процесса, который мог и должен был обеспечить себя до рассмотрения дела достоверными и не вызывающими сомнения доказательствами.

Судебная инстанция (судья) вправе предложить сторонам и другим участникам процесса в случае необходимости представить дополнительные доказательства и доказать факты, составляющие предмет доказывания, чтобы убедиться в их достоверности.

2. Изучение (исследование) собранных фактических данных. В процессе применения права изучаются и оцениваются два рода фактических обстоятельств. С одной стороны, те из них, с которыми нормы связывает определенные юридические последствия. Они выступают в качестве юридических фактов или необходимых элементов сложного юридического состава. На таких фактах непосредственно покоится решение; их наличие или отсутствие предопределяет вывод по делу. Чем более четко определены в норме необходимые для решения дела признаки и свойства фактов, тем уже сфера изучения этих фактов. И, наоборот, если норма лишь в общей форме связывает решение дела с конкретным фактом, то значительно расширяются рамки исследования свойств и функциональных связей этого факта.

С другой стороны, в процессе применения права изучаются также те фактические обстоятельства и данные, которые не влияют на юридическую оценку рассматриваемого случая, но существенны для выработки правильного, оптимального решения в пределах предусмотренных соответствующей нормой. В этом случае в различных сферах применения права имеются определенные особенности в изучении и оценке фактических обстоятельств.

Исследование фактов дела в правоприменительной деятельности сводится к выяснению обстоятельств совершения правонарушения и личности правонарушителя. Здесь решающее значение приобре-



тают те фактические обстоятельства, с которыми норма связывает определенные юридические последствия.

Оперативно-исполнительная деятельность касается, главным образом, не прошлого, а настоящего, связана с повседневной организационной работой. В ряде случаев и здесь факты, имеющие формально-юридическое значение, играют основную роль при решении тех дел, где закон не устанавливает компетентному органу пределов для усмотрения (например, исчисление твердой ставки налога или освобождение от налога при определенных обстоятельствах). Чем больше закон предоставляет возможностей для проявления инициативы в самостоятельности компетентному органу, тем меньше он связан с фактами, имеющими формально-юридическое значение, а в ряде случаев акт применения права выносится в пределах общей компетенции правомочного органа на основе изучения и учёта, в первую очередь, конкретной обстановки, кадровых и материально-технических потребностей, деловых качеств работников и т.д.

3. Подбор соответствующей правовой нормы.

В процессе применения права стадия выбора соответствующей нормы сводится к **правовой квалификации**, т.е. решению вопроса о том, на основании какой нормы (норм) должен рассматриваться определенный круг случаев с данным фактическим составом. Как известно, окончательная **правовая квалификация** того или иного фактического состава происходит при решении конкретного дела по существу. На начальных же стадиях применения права предварительно выясняется связь фактов с нормой права, устанавливается круг правовых норм, раздел законодательства, к которому относится данный фактический состав, а затем выбирается норма (их совокупность), которая должна стать непосредственным основанием для решения дела. При выборе нормы важно учитывать общие предписания и нормативные принципы соответствующего правового института отрасли права.

В юриспруденции существует понятие так называемой **конкуренции норм**, когда две и более норм касаются определенного круга случаев, причем их взаимоотношение пред-

ставляет собой отношение общего и частного. Иными словами, одна норма в общих чертах регулирует определенный круг общественных отношений, а другая в тех же пределах – более конкретный вид отношений. Если законодатель в пределах общего правила установил особое регулирование для частного круга отношений, то более конкретная норма, обладающая такой же юридической силой, имеет приоритет при решении подобных дел.

4. Проверка подлинности текста применяемой нормы и анализ её с точки зрения законности, действия во времени, в пространстве и по кругу лиц.

У государственного органа или должностного лица, применяющего право, должен быть во избежание ошибок официально действующий текст нормативного акта. Отсюда важно установить подлинный текст нормы, которой он пользуется. Следует пользоваться только текстом, который помещен в официальном источнике опубликования нормативных актов (в Молдове акты Парламента, Правительства и других центральных органов публикуются в «Monitorul Oficial» - «Официальный вестник», издатель Государственное информационное агентство Молд-прес).

Если имеются иные официальные источники, то следует брать их последнюю редакцию со всеми изменениями и дополнениями на день принятия акта применения права. Такой проверке должен подвергаться любой нормативный акт любого уровня.

В правоприменительном акте, как и в нормативном акте, мелочей не бывает. Каждое слово, каждый знак препинания – точка, запятая, точка с запятой, двоеточие, тире, скобки, обороты речи несут определенную смысловую нагрузку. В зависимости от того, где стоит соответствующий знак, меняется смысл и содержание предложения.

Чтобы убедить читателя в важности сказанного приведем известное выражение: «**Помиловать нельзя казнить**». Если запятую поставить в этом выражении после слова «помиловать» («Помиловать, нельзя казнить») приговорённый остаётся жить. А если запятую поставить после слова «нельзя» («Помиловать

нельзя, казнить»), то исход будет совершенно другой: был человек – нет человека. Вот что стоит запятой (,), - она предрешает (предопределяет) судьбу человека.

Немаловажное значение имеет также проверка правовой нормы с точки зрения её действия во времени, в пространстве и по кругу лиц. Такое исследование позволит выяснить: 1) действует ли избранная норма на момент, когда на её основе нужно решить конкретный казус; 2) действовала ли она на той территории, где этот случай имел место; 3) распространяется ли её действие на лицо, в отношении которого выносятся правоприменительный акт.[11]

Каждый из этих трех аспектов действия имеет свои особенности и тонкости, на которых остановимся ниже. Любой юридический акт **имеет начальную и конченную временную границу действия**, в течение которого он обладает юридической силой.

Вступление (введение) нормативного акта в действие происходит в соответствии со следующими тремя принципами:

1) **действие закона вперёд**, когда нормативный акт со дня вступления в действие распространяется на все случаи только **«вперед»** (это особенно важно для делящихся отношений, например, алиментных); всё, что было до дня вступления нормативного акта в действие, под него не подпадает;

2) **обратное действие (обратная сила закона)**, когда нормативный акт со дня вступления в действие распространяется на все случаи и «вперёд» и «назад», т.е. и на случаи, которые происходили раньше, в прошлом;

3) **переживание закона**, когда закон, утративший юридическую силу, по специальному указанию нового закона может продолжать действовать по отдельным вопросам в течение определенного времени.

Прекращение действия закона («смерть закона») наступает при наличии одного из следующих обстоятельств:

1) **истечение срока**, на который был принят закон или иной нормативный акт (таков, в частности ежегодный закон о государственном бюджете);

2) **отмена закона** (в постановле-



нии парламента о порядке введения в действие нового закона, как правило, указываются акты, которые утрачивают юридическую силу);

3) фактическая замена данного закона другим, регулирующим те же самые вопросы (это наименее приемлемый способ прекращения действия нормативного акта; он порождает неопределенность, создает трудности применения на практике).

Судам, иным юрисдикционным органам иногда приходится оценивать правильность фактов и ситуаций, которые происходили в прошлом. Поскольку применительно к указанным фактам, обстоятельствам не предусмотрена обратная сила действующего на данный момент закона, то суду, иному юрисдикционному органу следует при такой оценке руководствоваться законом, который действовал в то время, когда происходили соответствующие события.

Действие нормативных актов в пространстве обычно связывается с их распространением на территорию государства. Границы страны определяются специальным законом с соблюдением общепризнанных принципов и норм международного права.

К государственной территории страны относятся земная территория, её недра, внутренние и территориальные воды, воздушное пространство над земной и водной территорией, территория посольств, военных кораблей, всех кораблей в открытом море, кабины летальных аппаратов.

Пространственное действие нормативных актов во многом определяется формой государственного устройства страны (унитария, федерация, конфедерация). Общегосударственные нормативные акты функционируют с учётом этой особенности.

Кроме общегосударственных актов необходимо различать акты местной публичной власти, которые действуют в пределах административной единицы – области, района, города, села, посёлка и др.

В случае противоречия локального (местного) акта общегосударственному акту возникает коллизийная ситуация, и здесь следует запомнить правило, что для решения вопроса необходимо руководствоваться нормативным актом, имеющим боль-

шую юридическую силу, т.е. актом центральных общегосударственных органов власти.

Законы и другие нормативные акты, как правило, действуют в пределах территории данного государства. Однако это общее правило имеет и исключение – так называемое **экстерриториальное действие закона**. В соответствии с началами государственного суверенитета иностранное законодательство может применяться на территории данного государства лишь постольку, поскольку это допускается его законами и определено международным соглашением с иностранным государством.

Международными договорами регулируется также экстерриториальное действие правовых актов, когда законодательство данного государства распространяется за пределами его территории (действует в отношении граждан и организаций, находящихся на территории других государств). Здесь мы имеем дело не только с экстерриториальным действием закона в пространстве, но и с экстерриториальным действием закона по кругу лиц.

Порядок действия закона по лицам является производным от порядка его действия по территории и по предмету регулируемых общественных отношений. Общее правило здесь таково: **закон действует в отношении всех лиц**, находящихся на территории его действия и являющихся субъектами отношений, на которые он распространяется.

Все лица – это граждане государства, иностранцы, лица без гражданства, а также все внутригосударственные, совместные, иностранные, международные организации, не пользующиеся правом экстерриториальности.

Вместе с тем, следует знать, что есть и **специальный круг лиц**, на который закон распространяется с учётом возраста (несовершеннолетние), здоровья (психически больные, инвалиды), занимаемой должности, вида деятельности и т.д. Отраслевое законодательство подробно регламентирует правовой статус этих лиц, поэтому при выборе правовой нормы в процессе её применения необходимо быть крайне внимательным, чтобы не допустить соответствующей ошибки.

Определенные трудности в выборе правовой нормы правоприменитель встречает и при обнаружении пробелов в праве (отсутствие норм) и юридических коллизий (столкновение норм, нормативных актов).[12]

Пробел в праве – это одно из несовершенств права, отсутствие в нём того, что должно быть необходимым его компонентом. Пробел в праве возможен только при неурегулированности определенных общественных отношений, находящихся в сфере правового регулирования. Вообще безпробельного законодательства не бывает ни в одной стране. Но решить эту проблему или, по крайней мере, сузить рамки её негативного воздействия можно только путём своевременного реагирования законодателя на изменение охватываемых правом общественных отношений на появление новых общественных отношений и отмирание старых.

Пробелы могут быть **реальными** (действительными) и **мнимыми** (кажущимися). **Реальные пробелы** в праве существуют в праве только тогда, когда жизненные факты требуют юридического закрепления, но таковое не предусматривается законодательством или предусматривается неполностью.

Чаще всего пробел является **мнимым**, потому что общественные отношения, по поводу которых складывается мнение о необходимости их регулирования правом, в действительности не входят в сферу правового регулирования, однако законодатель по тем или иным причинам считает целесообразным в данное время закрепить их юридическими средствами, или они урегулированы иными социальными нормами (нормами нравственности, обычаями и др.). Мнимыми «пробелы» считаются и тогда, когда правоприменитель юридически недостаточно подготовлен в силу незнания законодательства, низкой правовой культуры и низкого правосознания.

При наличии действительного пробела (а казус требует юридического решения), отсутствие соответствующей нормы преодолевается путём применения аналогии. **Аналогия бывает 2-х видов – аналогия закона и аналогия права**. При аналогии закона решение по юридическому казусу принимается на основании наиболее близкой подходящей по со-



держанию нормы, рассчитанной на другие как бы аналогичные случаи.

Если применительно к конкретному случаю в законодательстве **отсутствует** соответствующая сходная норма, то для решения подобного дела **возможно применение аналогии права**, т.е. решение по делу выносится на основе общих начал (духа) или принципов правовой системы в целом.

Применение «**анalogии права**» или «**анalogии закона**» должно осуществляться в строгом соответствии с законом и строжайшем соблюдении требований законности. Не всем правоприменителям предоставлено право применять «анalogию закона» или «анalogию права». Применять «анalogию» могут только органы правосудия. «Аналогия права» и «анalogия закона» не допускается при решении вопросов о привлечении к уголовной, административной или дисциплинарной ответственности.

Исключительный интерес для субъектов права, и в особенности для правоприменителей, для правильного применения права представляет такой правовой институт как **юридическая (правовая) коллизия**. Юридические коллизии (противоречия) в обобщенном виде могут быть подразделены на несколько видов: 1) между Конституцией и всеми другими нормативными актами; 2) между законами и подзаконными нормативными актами; 3) между общегосударственными и локальными нормативными актами; 4) между актами одного и того же правотворческого органа, но изданными в разное время; 5) между актами, принятыми «равноправными» органами; 6) между общими, специальными и чрезвычайными нормативными актами; 7) между частями внутри одного и того же акта; 8) коллизии полномочий и статусов государственных органов; 9) между национальными и международно-правовыми актами и др.

Поэтому правоприменитель обязан знать законодательство о способах (методах) разрешения (преодоления) коллизий, что будет способствовать защите прав и свобод граждан, интересов государства и гражданского общества в целом, решению соответствующих экономических, социальных, политических и других задач.

5. Толкование – уяснение смысла, содержания избранной правовой нормы.

Необходимость толкования закона вытекает из диалектики соотношения нормы права и ситуации, к которой она применяется. Норма права чаще всего носит общий и абстрактный характер, а ситуация, напротив, конкретна. Разнообразие и многообразие ситуаций порождает разнообразие вопросов юридического характера, ответы на которые призвано дать толкование.

Особенности формулирования нормы права (краткость, лаконичность, специальная терминология), их смысловые связи с другими нормами, отсылка к иным специальным нормам и оценкам, а также недостатки законодательной техники порождают необходимость толкования.

Толкование норм права служит цели правильного, точного и однозначного понимания и применения закона, цели, той сути, которую законодатель вложил в словесную формулировку. Оно призвано противодействовать любым попыткам отойти от точного содержания правовых норм, противопоставлять под разными предлогами «буквальный» и «действительный» смысл, букву и дух закона, что является скрытой (иногда открытой) формой изменения закона. С сожалением, сегодня приходится констатировать положение, когда в Республике Молдова зачастую наблюдается чрезмерно – вольное, чрезмерно – расширительное толкование закона (со стороны некоторых государственных органов и должностных лиц), дабы защитить не предусмотренный законом интерес и решить вопрос как им выгодно, как им хочется.

Толкование не вносит и не может вносить поправки и изменения в действующие нормы. Оно призвано лишь объяснить то, что сформулировано в норме. Юридическое толкование как установление фактических обстоятельств дела – это настоящая исследовательская работа. Толкование права представляет собой в известном смысле процесс, обратный тому, который осуществляется законодателем при принятии закона. Мысль лица, осуществляющего толкование (интерпретатора) идёт от анализа буквального, языкового текста к анализу «догмы права», юриди-

ческих особенностей правовых норм, а в связи с этим и к нравственным, социальным и иным основам, предпосылкам правовых отношений.

Толковать законы обязаны все субъекты права, особенно государственные органы и должностные лица, занятые ежедневно применением права. Надо толковать как неясные, так и ясные положения закона, увязывая одну норму с другой, один нормативный акт с другим.

Имеются разные способы (формы) и виды толкования. Среди видов толкования назовём **официальное и неофициальное толкование, обыденное и доктринальное толкование, адекватное (буквальное), ограничительное и расширительное толкование**, а также такие **способы как грамматический, логический, систематический, историко-политический, телеологический и специально-юридический**. Каждый их указанных видов и способов имеет свою особенность и ценность; ни одним из них не следует пренебрегать, недооценивать, а следует брать их в совокупности, и только тогда можно выявить подлинный смысл и содержание применяемой нормы. [13]

6. Рассмотрение «юридического дела» по существу.

Следующей стадией применения права является рассмотрение «юридического дела» по существу. Каждый вид «юридического дела» имеет свои особенности, поэтому уголовные дела рассматриваются по одним правилам, гражданские дела – по другим, административные – по третьим и т.д.

В большинстве отраслей права законодатель установил чёткие правила рассмотрения «юридических дел», закрепив их в соответствующих нормативно-правовых и нормативно-процессуальных актах (УПК РМ, ГПК РМ, КоП РМ, ТК РМ, СК РМ и др.). Например, УПК РМ в «Особенной части» - разделе «Судебное разбирательство» закреплён следующий порядок – стадии рассмотрения уголовных дел в судах: 1) принятие уголовного дела к производству; 2) подготовительная часть судебного заседания; 3) судебное расследование; 4) судебные прения и последнее слово подсудимого; 5) совещание суда и постановление приговора. [14]



Гражданско-процессуальный кодекс РФ (ГПК РФ) регламентирует порядок рассмотрения гражданских дел [15] и т.д.

7. Вынесение правомочным органом или должностным лицом окончательного правоприменительного акта.

После того, как был установлен юридический факт (казус), выяснения всех обстоятельств его совершения (проявления), сбора соответствующих материалов – доказательств и их изучения, выбора подходящей правовой нормы, надлежащего её исследования, уточнения смысла и содержания этой нормы, рассмотрения дела по существу, правоохранительный орган (или должностное лицо) приступает к одной из главнейших, решающих стадий применения права – вынесению правоприменительного акта. Правоприменительный акт, как правило, оформляется соответствующим письменным решением (хотя иногда правоприменение может быть и устным – например, замечание работнику не опаздывать на работу).

Именно в издании (вынесении) на основе норм права имеющего официальное значение индивидуально-применительного акта властного характера (приговора или решения суда, приказа или распоряжения руководителя и др.) проясняется право в собственном смысле слова, в то время как все предыдущие стадии подготавливают предварительные условия и материалы для окончательного решения. Вынесение решения представляет собой акт, связывающий норму (нормы) права с конкретным случаем, властно-распространяющий действие нормы (норм) права на это факт, устанавливающий права и обязанности конкретных субъектов права.

В результате осуществления всех предварительных стадий у лица, применяющего право, должно возникнуть внутреннее убеждение в том, что по делу правильно избрана норма, и она полностью и всесторонне изучена. Только после формирования такого убеждения возможно приступить к вынесению решения. [16]

По гражданским делам решения суда могут быть по разным вопросам – решение о восстановлении на работу, о браке/разводе, о взыскании

алиментов, о разделе имущества, о возмещении материального ущерба, о признании незаконным приказа о наложении дисциплинарного наказания и др.

По уголовным делам выносятся приговоры – обвинительный, оправдательный, о прекращении дела и другие решения.

Разнообразие правоприменительных решений зависит от сферы деятельности правоприменительных органов. Но в какой бы сфере правоприменительный акт не выносился, он должен быть законным, обоснованным, целесообразным и справедливым, ибо применение норм права – одно из важнейших средств обеспечения законности и правопорядка в стране.

Вместе с тем оно должно осуществляться в рамках законности; государственные правоприменительные органы, должностные лица, занимающиеся правоприменительной деятельностью, в первую очередь, сами обязаны строго (образцово) соблюдать и исполнять предписания правовых норм.

Эти требования основаны на законе и вытекают из него. Правда, в отдельных нормативно-правовых процессуальных актах говорится в большинстве случаев о первых двух требованиях (законности и обоснованности), в других – о трёх (законности, обоснованности, мотивированности). Так, ст. 239 ГПК РФ гласит: «Решение судебной инстанции должно быть законным и обоснованным»; ст. 384 УПК РФ закрепила положение: «Приговор судебной инстанции должен быть законным, обоснованным и мотивированным». Аналогичное положение мы находим и в ст. 462 Кодекса о правонарушениях РФ – «судебное решение должно быть законным, обоснованным и мотивированным».

[17] Законодатель, как видим, (по непонятным причинам) избегает здесь формулировать ещё такие требования как целесообразность и справедливость, хотя общеизвестно, что по основаниям нецелесообразности и несправедливости (например, жесткости меры наказания) приговор суда может быть изменен – мера наказания может быть снижена, или вместо реального срока лишения свободы осужденному может быть назначена условная мера наказания. Таким

образом, ещё раз мы хотим подчеркнуть, что в процессе применения права правоприменитель должен руководствоваться **и законностью, и обоснованностью, и целесообразностью, и справедливостью.**

Законность предполагает, прежде всего, знание правоприменителем закона, выяснение не только буквы, но и духа закона и многих других тонкостей юриспруденции, ибо на каждом шагу правоприменителя подстерегают трудности юридического характера. Задача его заключается не только в том, чтобы видеть эти трудности, но и знать, как их преодолевать. В частности, нельзя правильно применять закон, если правоприменитель не знает, что такое закон, что такое пробел в праве, что такое применение права по аналогии, юридическая коллизия, правовая презумпция, юридическая фикция, преюдиция и т.д. и т.п. Знание этих правовых феноменов позволяет правоприменителю умело ими оперировать и, тем самым, выносить добротные, с точки зрения закона, правоприменительные акты.

Требование законности при применении норма права означает, что при решении конкретного юридического дела правоприменительный орган (должностное лицо) должен основываться на определенной норме права (их совокупности), прямо относящейся к рассматриваемому делу, строго и неукоснительно следовать её точному смыслу, а также действовать в строгих рамках своей компетенции, не присваивая себе полномочий, которые не зафиксированы в законе.

Немаловажное значение имеет также строгое соблюдение предусмотренного законом порядка рассмотрения дела и вынесения установленной формы акта применения права.

Законность требует также, чтобы правовые нормы применялись всегда, когда налицо обстоятельства, предусмотренные нормой. Нерегулярное, от случая к случаю, применение норм права, приостановка под любым предлогом (устарелость, несоответствие местным условиям и т.д.) их действия лицом или органом, не уполномоченным на то законом, противоречит самой сущности законности. До тех пор, пока норма не отменена в установленном



законом порядке, либо не заменена позже изданным новым актом по тому же вопросу, она действует и является обязательной повсеместно для правоприменительного органа. [18] Видоизменив известное выражение В.И.Ленина применительно к Молдове, скажем – **законность не может быть «дурлештской» или «фалештской», - она должна быть единой общемолдавской.**

Основанием для применения права служат только государственно-властные общего характера нормы права. Властное разрешение компетентным органом конкретного дела в принципе должно быть актом применения нормы права, т.е. основываться на соответствующей норме права. В то же время в деятельности государственного аппарата встречаются случаи издания индивидуальных актов властного характера, которые не основаны на конкретной норме права, хотя и изданы в пределах компетенции данного органа. Случаи казуального регулирования не так уж и редки в практике, особенно в сфере хозяйственной деятельности, в распределении материальных и денежных средств и т.д. Такое регулирование можно считать, как нам представляется, применением права, так как орган при решении соответствующего вопроса действует в пределах своей компетенции. В то же время надо отметить, что подавляющее большинство дел, рассматриваемых властными органами, решается и должно решаться на основе конкретных норм права, должно быть их применением. [19]

Обоснованность. Непременным требованием к акту применения права является его обоснованность. Это означает: 1) должны быть выявлены все относящиеся к делу факты; 2) такие факты должны быть тщательно и объективно изучены и признаны достоверными; 3) все недоказанные сомнительные факты не должны быть приняты во внимание и отвергнуты. Обоснованность – это подтверждение дела достоверными и проверенными доказательствами. В тех же статьях – **239 ГПК РМ и 384 УПК РМ** сказано, что суд основывает своё решение или приговор лишь на тех доказательствах, которые были исследованы и нашли своё подтверждение в судебном заседании. Все недоказанные и сомнительные факты

не должны приниматься во внимание.

Законность и обоснованность являются хотя и самостоятельными, но очень близкими и тесно связанными между собой требованиями к актам применения права. Законный акт обычно является одновременно и обоснованным и, наоборот, обоснованный акт – законным актом.

Указанная связь проявляется, в частности, и в том, что требование объективной достоверности фактов, на основе которых выносятся решения по делу, является обязательным требованием и законности. Требования законности и объективности актов применения норм права специально предусмотрены в ряде законодательных актов, причем везде эти требования формулируются вместе, в неразрывном единстве (как в этом мы могли убедиться из вышеназванных статей **ГПК РМ и УПК РМ**).

Целесообразность. Проблема целесообразности в праве имеет два самостоятельных аспекта. **С одной стороны**, если закон принят, то уже это одно говорит о его целесообразности. Нецелесообразных норм законодатель не принимает. Они содержат требования, которые, с точки зрения законодателя, являются наиболее целесообразными решениями вопроса. Поэтому наиболее точное и последовательное осуществление закона есть в то же время и наиболее целесообразным решением вопроса, наилучшим достижением той цели, которую ставил перед собой законодатель при его издании. Сегодня в большинстве нормативно-правовых актах в самом их начале закрепляется соответствующая цель (см. ст. 2 УК РМ; ст. 1 УПК РМ; ст. 5 ГПК РМ; ст. 2 КоП РМ и др.). **С другой стороны, недопустимо прикрывать нарушение законности ссылками на целесообразность.**

Второй аспект целесообразности в праве – это соответствие деятельности органов и должностных лиц в рамках закона конкретным условиям места и времени, наиболее целесообразное осуществление нормы в соответствии с конкретной жизненной ситуацией. Норма права в силу своего общего характера не может учесть все особенности каждого конкретного случая, но обычно даёт возможность исполнителю учитывать их. Она, как правило, предусматривает

определенные пределы для усмотрения при решении конкретного дела (определенные границы), в рамках одного решения, возможность выбора между различными решениями, возможность как применять нормы, так и воздержаться от применения. В пределах содержания нормы следует выбрать наиболее эффективное решение, максимально полно и правильно отражающее смысл закона и цели правового регулирования. При этом, чем больше возможности даёт норма для проявления инициативы и самостоятельности, тем большее значение приобретает это требование.

Духом целесообразности, например, пронизаны нормы уголовного права, предусматривающие назначение условной меры наказания подсудимому, либо относительно-определенные, либо альтернативные санкции и т.д. Такого же рода санкции содержатся и в нормах административного и трудового права, позволяющие с учётом целесообразности налагать ту или иную меру наказания (взыскания). [20]

Справедливость. Это требование означает осознание правильности решения дела с точки зрения интересов общества и государства, убежденность лица, применяющего право, а также окружающих в том, что принятое решение служит интересам широких народных масс, согласуется с принципами общечеловеческой морали. Справедливость акта применения – это соответствие общественного мнения о принятом решении самому решению, тесная согласованность содержания решения с моральными убеждениями общества.

От того, насколько убедительно и морально оправдано решение компетентного органа, во многом зависит его авторитет, воспитательное воздействие. Работа государственного аппарата не может замкнуться лишь пределами юридической значимости фактов. Нравственная сторона, моральная оценка случая, подлежащего разрешению, должны обязательно учитываться при применении права. Именно идея целесообразности и справедливости пронизывают ст. 483(1) УПК РМ, гласящую: «Если в ходе уголовного преследования по делам о незначительных преступлениях или преступлениях средней тяжести, совершенных **несовер-**



шеннолетним, установлено, что он впервые совершил такого рода преступления и исправление несовершеннолетнего может быть достигнуто без привлечения его к уголовной ответственности, орган уголовного преследования вправе предложить прокурору прекратить уголовное преследование в отношении несовершеннолетнего и обратиться в судебную инстанцию с ходатайством об освобождении несовершеннолетнего от уголовной ответственности на основании ст. 54 Уголовного кодекса с помещением его в специальное учебно-воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение...».[21]

Несправедливым будет также приговор, если одних за получение взятки в сумме 200-300 \$ приговорят к 7-8 годам лишения свободы, а других – за миллионное воровство накажут условным лишением свободы с повышением в должностях и награждением орденами и медалями.

Чрезмерно суровые меры наказания также являются несправедливыми (жестокими) и не способствуют воспитанию и перевоспитанию осужденных. Такого рода лица становятся ещё более озлобленными и после освобождения вскоре совершают ещё более тяжкие преступления и вновь возвращаются в соответствующие пенитенциарные заведения.

Антигуманным / античеловечным является и сохранение смертной казни в законодательстве ряда стран, в том числе и в так называемых квазидемократических государствах, претендующих на мировое лидерство. По подобным приговорам ежегодно в мире лишаются жизни сотни – тысячи человек. На практике нередко встречались случаи, когда осужденные к смертной казни с исполнением приговора впоследствии признавались невиновными, что они этих тяжких преступлений не совершали. Были допущены судебные ошибки, но исправить такие приговоры практически уже невозможно.

На наш взгляд, государство не должно иметь права приговаривать к смертной казни, какие бы преступления человек не совершил. Государство может отнять у человека на основе закона и в соответствии с законом только то, что оно дало гражданину (например, право избирать и быть избранным, право на занятие

соответствующей должности или заниматься определенной деятельностью и др.). Право на жизнь человеку дано природой. Жизнь, здоровье – это самое ценное, самое дорогое, что есть у него. Государство, применяющее смертную казнь, само становится на путь совершения преступления. Такое положение ассоциируется с эпохой дикости и варварства в развитии человечества, с периодом средневекового религиозного мракобесия, когда Галилео Галилей (1564-1642 г.г.) за его истинно-научные взгляды несправедливо подвергли суду инквизиции, и только спустя почти 500 лет он был признан невиновным, оправдан – реабилитирован Ватиканом (Папой Римским). Поэтому следует всячески приветствовать решение Парламента Республики Молдова исключить из УК РМ такой вид уголовного наказания как смертная казнь.

Государство обязано вести борьбу за искоренение, прежде всего, объективных и субъективных причин, порождающих преступность. Медицина руководствуется в своей деятельности принципом – болезнь легче предотвратить, нежели вылечить. Так и государству в борьбе с преступностью следует руководствоваться этим принципом и назначать преступнику даже за тяжчайшее преступление пожизненное заключение; не лишать его жизни – жизнь оставить ему в наказание.

В юриспруденции, особенно в законотворчестве, правореализации, правоприменении исключительную роль играют прогрессивные нормы нравственности. Чем в большей степени они отражаются в действующем праве, тем больше оснований говорить об определенном демократизме действующего права. На профессиональную деятельность юристов существенное влияние оказывает их нравственное воспитание. Значение нравственного воспитания юристов обусловлено, прежде всего, тем, что их работа самым неразрывным образом связана с такими нравственными представлениями, как справедливость, гуманизм, честность, порядочность, правдивость и т.п. Постоянное следование им в повседневной практике является необходимым условием её успешного осуществления. Отсюда необходимость целенаправленного формиро-

вания у юридических кадров (и не только у них) нравственных качеств наряду с деловыми.

Важным направлением усиления нравственного содержания профессионально-юридического сознания является обеспечение ответственности поведения юристов нормам морали вне сферы служебной деятельности. Ничто не приносит больше вреда, как декларирование конкретным лицом моральных принципов (в силу своих служебных обязанностей) и аморальное поведение вне службы. Личная репутация судьи, прокурора, следователя, адвоката и других юристов, их стремление укрепить престиж юридических органов своим внеслужебным поведением оказывает благотворное влияние на окружающих – как на широкие массы населения, так и на их коллег, сослуживцев. Об этом приходится специально напоминать, потому что в отдельных юридических коллективах поведение их членов за пределами профессиональной группы нередко остается без должного внимания.[22]

Попутно вспомним и отметим, что величайший русский поэт – борец за справедливость и гуманное отношение к человеку А.С.Пушкин вызвал в своё время (1837 г.) французского монархиста Дантеса на дуэль за оскорбление своей чести и унижение своего достоинства, пытавшегося нагло, открыто, грубо на светских вечерах «ухаживать» за супругой поэта, и был смертельно ранен этим подлецом (– «не вынесла душа поэта позора мелочных обид...»).

Другого русского поэта М.Ю.Лермонтова за стихотворение «Смерть поэта», выступившего в защиту чести и достоинства А.С.Пушкина, правительство России сослало в армию на Кавказ, где он также погиб на дуэли. Вот какова цена высокой, благородной нравственности, кристально чистой и честной морали.

К сказанному добавим, что требование справедливости при применении права предполагает также беспристрастность лица или органа, применяющего нормы права, объективный подход к исследованию обстоятельств дела, к лицам, участвующим в нём при вынесении окончательного решения.



8. Оглашение принятого решения.

Эта стадия осуществляется сразу же после вынесения правоприменительного акта (например, судебного приговора или судебного решения) или чуть позже. В УПК РМ установлено, что в любом случае независимо от того, какой приговор вынесен (обвинительный или оправдательный) суд обязан огласить его, разъясняя права осужденного или оправданного и другие действия совершить, вытекающие из приговора. В ст. 237 ГПК РМ установлено следующее правило: после подписания решения по гражданскому делу состав суда возвращается в зал заседания, где председательствующий или один из судей оглашает решение судебной инстанции. Затем председательствующий разъясняет порядок и сроки обжалования решения. После оглашения решения председательствующий объявляет судебное заседание закрытым.[23]

Трудовое законодательство также обязывает администрацию предприятия (организации, учреждения) знакомить рабочих и служащих с правоприменительными актами, регулирующими приём на работу, перемещение; изменение оплаты труда; наложения дисциплинарных взысканий и т.д. В каких бы формах доведение решения до сведения заинтересованных лиц не производилось, оно при строгом режиме законности обязательно должно иметь место. Государственные органы, организации и граждане должны знать обо всех правоприменительных решениях, прямо их касающихся.

9. Исполнение принятого решения.

Применение права не имело бы завершённого характера, если бы мы ограничились лишь оглашением (доведением до сведения) принятого решения. Важно не только вынести законное и правильное решение (приговор, приказ, распоряжение и др.), - не менее важно выполнить это решение, претворить его в реальную жизнь, реальную действительность. Только такое решение свидетельствует о реализации права как особой форме его реализации.

10 Контроль за исполнением правоприменительного акта.

Наконец, обратим внимание читателя и на то, как идёт исполнение

правоприменительных актов и выполняются ли они в полном объеме и всеми субъектами, к кому они адресованы? Правды ради, отметим, что в этом плане в Республике Молдова дела обстоят неважно (если не сказать плохо). Многие правоприменительные акты не выполняются, а если и исполняются, то ненадлежащим образом. В Республике учреждена и функционирует целая система бюджетно-контрольных органов, однако в ряде случаев они бездействуют, занимаются своеобразной показухой (имитацией) «бурно-активной деятельности».

Выводы:

1. Реализация права осуществляется в 4-х формах – **соблюдение, исполнение, использование и применение.**

2. **Применением права** могут заниматься как государственные органы (по уполномочию законодателя и некоторые общественные организации), так и должностные лица. Гражданам (как физическим лицам) не предоставлено право применять нормы права.

3. Правоприменители должны действовать в процессе применения права на основе закона, в соответствии с требованиями закона и только в пределах предоставленных полномочий.

4. Применение права – это сложный юридический процесс, и в большинстве случаев законодатель установил чёткую последовательность (стадии) применения права; несоблюдение этих стадий приводит к появлению недоброкачественных правоприменительных актов со всеми вытекающими отсюда юридическими последствиями.

5. В процессе применения права исключительную роль играет юридическая подготовленность (грамотность) субъектов права, уровень их правосознания и правовой культуры.

6. Процесс применения права завершается изданием (оформлением) соответствующего правоприменительного акта и его исполнением.

7. Контроль за исполнением правоприменительных актов осуществляется, прежде всего, органами или должностными лицами, их издавшими, а также специальными контрольно-надзорными государственными органами.

Список использованных источников:

1. С.С.Алексеев Государство и право, М., 1994 г., стр. 152-159
2. А.В.Малько, Теория государства и права, М., 1999 г., стр. 177-179; В.Н.Дмитрук. Теория государства и права, Минск, 1999 г., стр. 92-94
3. См. «Экономическое обозрение» от 20.01.2012 г. № 2, стр. 17
4. См. ст.ст. 252-473 УПК РМ
5. См. ст.ст. 183-259 ГПК РМ
6. В.Negru, A.Negru. Teoria generală a dreptului și statului. Chișinău, 2006, p. 407
7. В.Н.Хропанюк. Теория государства и права, М., 1999 г., стр. 270
8. Г.К.Федоров Актуальные проблемы теории государства и права, К., 2010 г., стр. 333-334
9. См. ст.ст.93-100; 102-164 УПК РМ
10. См. ст.ст. 117-129 ГПК РМ
11. Г.К.Федоров Теория государства и права, К., 2004 г., стр. 338-350
12. Г.К.Федоров, В.Травин. Особенности применения права при наличии пробелов в праве и юридических коллизий, - «Закон и жизнь», К., 2014 г., № 4, стр. 8-18
13. Г.К.Федоров Теория государства и права, К., 2004 г., стр. 470-481
14. См. ст.ст. 344-390 УПК РМ
15. См. ст.ст. 166-278 ГПК РМ и др.
16. См. ст.ст. 238- 243 ГПК РМ; ст.ст. 384-395 УПК РМ и др.
17. См. ст.ст. 239 ГПК РМ; ст. 384 УПК РМ; ст. 462 КоП РМ
18. Г.К.Федоров Теория государства и права, К., 2004 г., стр. 461
19. Теория государства и права (под ред. В.В.Лазарева), М., 2001 г., стр. 300-302
20. См. ст. 62 УК РМ; ст. 32 КоП РМ; ст. 206 ТК РМ
21. См. ст. 483(1) УПК РМ; ст. ст. 54, 104 УК РМ
22. Г.К.Федоров. Особенности профессионального правосознания юристов, - «Закон и жизнь», К., 2007 г., № 4, стр. 4-6
23. См. ст. 237 ГПК РМ

ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЗАЩИТЫ ПРАВ ПОТРЕБИТЕЛЕЙ

Б. СОСНА,

кандидат юридических наук, и.о. профессора Европейского университета Молдовы, старший научный сотрудник Института юридических и политических исследований Академии наук

Молдовы

И. АРСЕНИ,

магистр права, преподаватель Комратского госуниверситета

SUMMARY

In this paper, the authors revealed the basic rights of consumers in the Republic of Moldova, as well as basic safeguards to protect these rights.

Keywords. Consumer protection, the right to information, the right to safety, the right quality, the right to choose, the right to judicial protection, the right to compensation, the right to education, goods, work, services, material damages, moral damages.

В настоящей статье авторами раскрываются основные права потребителей в Республике Молдова, а так же основные гарантий защиты этих прав.

Ключевые слова: Защита прав потребителей, право на информацию, право на безопасность, право на качество, право на свободный выбор, право на судебную защиту, право на возмещение ущерба, право на просвещение, товары, работы, услуги, материальный ущерб, моральный вред.

Актуальность темы. В последнее десятилетие в нашей стране проводится активная политика по защите прав потребителей товаров (работ, услуг). Это обусловлено экономическим положением Республики Молдова, которое можно охарактеризовать как этап становления рыночной экономики, где пока не сформировалась цивилизованная система взаимоотношений продавцов, производителей и потребителей. Именно в этот период потребитель наиболее уязвим и нуждается в усиленных формах защиты со стороны государства. В связи с этим, одной из задач государства признана необходимость применения эффективных методов защиты прав потребителей. Одним из способов государственной защиты прав потребителей является ответственность, возникающая из нормативно правовых актов, регулирующих данную область.

Диапазон средств охраны прав потребителей необычайно широк и направлен против мошенничества, нарушения правил торговли, оказания услуг, торговли некачественными товарами, недостоверной рекламы и т.п. В этих условиях возникла необходимость установления правового положения потребителя, закрепление способов защиты его прав и законных интересов. Только с принятием 13 марта 2003 года Закона РМ «О защите прав потребителей»

[5] у граждан появилась возможность реализовать свои права, закрепленные в Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН (№ 39/248 от 9 апреля 1985 г.). [2]. Следует так же отметить, что действующий Закон РМ «О защите прав потребителей» соответствуют европейским стандартам, поскольку включает в себя нормы Директивы 2005/29/ЕС Европейского Парламента и Совета от 11 мая 2005 года «О недобросовестных коммерческих практиках предприятий на вну-

треннем рынке по отношению к потребителям» [3] и Регламенту (ЕС) № 2006/2004 Европейского Парламента и Совета «о сотрудничестве в области защиты прав потребителей» [4].

Целью данной статьи является всесторонний комплексный анализ основных прав при покупке товаров, при выполнении работ и при оказании услуг, гарантированных законодательством о защите прав потребителей.

Изложение основного материала. В современном мире движение потребителей в защиту своих прав приобрело широкое развитие. Активно используются периодические издания, реклама, консультации потребителей, независимые экспертизы товаров, судебные иски по некачественным товарам, просветительская работа по воспитанию потребителей, культуре потребления. Под давлением этого общественного движения в большинстве государств приняты специальные законы о защите прав потребителей. Обобщив давно установившуюся в мире практику, Генеральная Ассамблея ООН разработала «Руководящие прин-



ципы для защиты интересов потребителей” с целью:

- содействовать странам в борьбе с вредной деловой практикой предприятий национального и международного уровней (которая отрицательно сказывается на потребителях)

- поощрять создание рыночных условий, предоставляющих потребителям больший выбор при более низких ценах;

- поощрять высокий уровень этических норм поведения тех, кто связан с производством и распределением товаров для потребителей. [2].

Впервые права потребителей были сформулированы в 1961 году в США. В 70-е годы опыт развития движения потребителей позволил дать их расширенную трактовку. В настоящее время в мировой практике основными считаются семь прав потребителей. 1. Право выбирать товар для удовлетворения своих основных потребностей в условиях достаточного разнообразия предложений по конкурентным ценам и при ограничении какого-либо монопольного воздействия на потребителя. 2. Право на безопасность товаров и их функционирование в точном соответствии с предложением продавца (производителя) 3. Право на информированность о наиболее важных свойствах товарах, способов продажи и т.д., помогающее потребителю сделать правильный выбор или принять решение. 4. Право на защиту от недоброкачественных товаров и возмещение ущерба, связанного с их использованием. 5. Право быть выслушанным и получить поддержку при защите своих интересов от государственных и общественных органов. 6. Право на получение потребительского просвещения, приобретение всесторонних знаний и навыков, облегчающих потребителю принятие решения. 7. Право на здоровую окружающую среду, не представляющей угрозы здо-

ровью жизни нынешнего и грядущих поколений [13, с.52-53].

Закон РМ «О защите прав потребителей» закрепляет следующие основные права потребителей:

- Право потребителя на качество товаров, работ и услуг;

- Право потребителя на безопасность товаров, работ и услуг;

- Право потребителя на информацию о товарах, работах и услугах и производителе (продавце, исполнителе, уполномоченной организации, импортере);

- Право потребителя на свободный выбор товаров, работ и услуг;

- Право потребителя на возмещение ущерба;

- Право потребителя на защиту;

- Право потребителя на просвещение в области защиты прав потребителей.

1. Право потребителя на качество товаров, работ и услуг.

Получение товаров (работ, услуг) надлежащего качества является одним из важнейших прав потребителя, предусмотренных действующим законодательством. Качество товаров, работ, услуг - это объективно существующая совокупность свойств и характеристик изделия, которая определяет его как таковое и отличает от другого изделия. В этом, по-видимому, и заключается сущность понятия качества. Исчезновение свойств и характеристик, присущих данному товару, работам, услугам, приводит к потере предмета, которому они принадлежали, и исчезновению объекта торговли. [14, с.35]. Законодательное определение «качества» дано в ст. 1 Закона РМ «О защите прав потребителей», согласно, которой «качество» - это совокупность характеристик продукта, услуги, относящихся к их способности удовлетворять в соответствии с назначением выраженные или предполагаемые

потребности. В соответствии с текстом Закона «О защите прав потребителей», который устанавливает, что продавец (исполнитель) обязан передать потребителю товар (работу, услугу), соответствующую установленным в нормативных документах требованиям качества. Другими словами, товар, работа и услуга должны соответствовать обязательным требованиям, установленным в нормативных документах, сопровождаться сертификатами соответствия или декларациями о соответствии, а так же должны быть полезными в течение установленного срока службы или срока годности. Право потребителя на качество товара (работы) предполагает не только передачу потребителю качественного товара, но и устанавливает гарантии поддержания этого товара в работоспособном состоянии, а также возлагает на производителя (исполнителя) определенные обязательства перед потребителем в этой сфере. Основываясь на вышесказанном, можно сказать, что субъективное право потребителя на надлежащее качество товаров, работ, услуг включает:

1) Право требования от продавца (исполнителя) предоставления надлежащего качества товаров (работ, услуг). 2) Собственные действия по установлению надлежащего качества товаров (работ, услуг). 3) Защита своих прав и требований в реализации своего правомочия на надлежащее качество товаров, работ, услуг.

2. Право потребителя на безопасность товаров, работ и услуг.

Безопасность использования товара (работы, услуги) является одной из важнейших обязанностей продавца, производителя, исполнителя. Требования к товарам (работам, услугам), обеспечивающие их безопасность, устанавливаются либо непосредственно законом, либо в по-



рядке, установленном законом (например, стандартами). [10, с.47]. Определение категории “безопасность товаров, работ и услуг” законодатель раскрывает в ст.1 Закона РМ «О защите прав потребителя», согласно которой, **«безопасные продукт, услуга»** - продукт, услуга, которые не представляют опасности для жизни, здоровья, наследственности и имущества потребителей или окружающей среды. Право потребителей на безопасность означает, что товар (работа, услуга) при обычных условиях его использования, хранения, транспортировки и утилизации должен быть безопасен для его жизни, здоровья и наследственности и не должен нанести ущерб его правам и законным интересам. С целью недопущения поступления в оборот товаров (работ, услуг), которые могут причинить потребителям вред, устанавливаются обязательные требования, которым должны соответствовать товары (работы, услуги), реализуемые потребителям. Так в целях обеспечения права потребителей на безопасность товаров, работ и услуг запрещается производство, хранение, импорт, поставка на рынок, выставление на продажу и реализация продуктов, оказание услуг: 1) которые не соответствуют обязательным требованиям, установленным в нормативных документах, или которые в нормальных условиях их использования могут подвергнуть опасности жизнь, здоровье, наследственность и безопасность потребителей; 2) фальсифицированных (поддельных) продуктов; 3) без сертификата соответствия или декларации о соответствии, а также без документов о происхождении, если это предусмотрено законодательством, либо с незаконным использованием знака соответствия. 4) продуктов с истекшим сроком годности; 5) изменение срока годности, указанного на продукте, на этикетке, упаковке

или в сопроводительной документации.

Помимо указанных запретов производитель, продавец и исполнитель обязаны: 1) удостовериться в безопасности предлагаемых для продажи продуктов и их соответствии установленным или заявленным требованиям. 2) не продавать продукты, в отношении которых располагает информацией о том, что они представляют опасность, или которые считаются опасными; 3) приостанавливать поставку, соответственно изымать с рынка или у потребителей продукты при установлении контролирующими органами того, что они могут причинить вред жизни, здоровью, наследственности и безопасности потребителей; 4) использовать при оказании услуг только безопасные продукты и процессы; 5) оказывать только услуги, не представляющие опасность для жизни, здоровья, наследственности и безопасности потребителей или их экономических интересов.

3. Право потребителя на информацию о товарах, работах и услугах и производителе (продавце, исполнителе, уполномоченной организации, импортере).

Право потребителя на информацию является одним из основных в системе потребительских прав. Именно наличие информации позволяет сделать компетентный выбор на рынке товаров, работ и услуг. При осуществлении покупки либо заказе работ и услуг продавец, исполнитель работ обязаны предоставить покупателю, заказчику необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже, соответствующую установленным законом, иными правовыми актами и обычно предъявляемым в розничной торговле требованиям к содержанию и способам предоставления такой информации. Продавец должен своевременно в наглядной и доступной

форме довести до сведения покупателя необходимую и достоверную информацию о товарах и их изготовителях, обеспечивающую возможность правильного выбора товаров. Информация, предоставляемая покупателю, должна обладать необходимой полнотой и достоверностью. Продавец обязан предоставить информацию в таком объеме, чтобы у покупателя сложилось четкое представление о свойствах товара, правилах пользования, хранения и т.п. [12, с.89].

Закон устанавливает право потребителя на получение информации по ряду вопросов, включая информацию, непосредственно не связанную с качеством товара. Согласно ч.(1) ст. 24 закона РМ «О защите прав потребителей», потребители имеют право на полную, достоверную и точную информацию о свойствах предлагаемых хозяйствующими субъектами продуктов и услуг, обеспечивающую им возможность разумного, в соответствии со своими интересами, выбора из предлагаемых продуктов и услуг и их использования по назначению в полной безопасности. Закон устанавливает перечень сведений, которые в обязательном порядке должны быть предоставлены потребителю.

а) Информация о производителе (продавце, исполнителе, уполномоченной организации, импортере. В соответствии с требованиями законодательства информация о производителе (продавце, исполнителе) должна содержать следующие сведения: а) фирменное название (наименование) организации его организационно- правовую форму; б) место нахождения организации (юридический адрес) и его номер телефона; в) режим работы организации. Продавец, исполнитель обязаны осуществлять реализацию продуктов, оказание услуг только в разрешенных местах и помещениях



в установленном законом порядке. В случае, когда они осуществляют свою коммерческую деятельность вне разрешенного помещения, обязаны поместить на видном месте свое название, разрешение на деятельность, лицензию, если обязательность таковой предусмотрена законодательством, а также указать режим работы и соблюдать его.

б) Информация о товарах, работах и услугах. В обязанности продавца, производителя, исполнителя в обязательном порядке входит информирование потребителей о предлагаемых продуктах, услугах, которые осуществляется в обязательном порядке посредством идентификационных элементов и указания их характеристик, которые приводятся на видном месте и в ясно различимом виде на продукте, этикетке, упаковке или в техническом паспорте, руководстве по эксплуатации или иной сопроводительной документации на продукт, услугу в зависимости от того, что требуется согласно их назначению. Текст информации и размер букв должны быть легко читаемыми и распознаваемыми для потребителя. Вся информация о продуктах, услугах, предлагаемых потребителям, в том числе устная, сопроводительная документация, а также заключаемые договоры должны быть воспроизведены обязательно, на молдавском языке или на молдавском языке и одном из языков международного общения. В частности производитель (упаковщик) должен представить информацию о наименовании продукта, наименовании и марке производителя (или наименовании импортера), указать его адрес (при необходимости - номер телефона), вес/объем, основные качественные характеристики, состав, используемые добавки, возможные риски, порядок использования, манипулирования, хранения, консервации, противопоказания, а также энер-

гетическую ценность на упакованных пищевых продуктах, страну-производителя, гарантийный срок, срок службы, срок годности и дату изготовления в соответствии с действующими техническими регламентами и национальными стандартами. Продукты длительного пользования должны сопровождаться гарантийными талонами, а также техническим паспортом или руководством по использованию, установке, эксплуатации, обслуживанию, разработанными непосредственным производителем. Продавец, производитель, исполнитель обязаны по требованию потребителей демонстрировать им порядок использования и функциональность продуктов длительного пользования, подлежащих продаже. Продавец, исполнитель обязаны указывать цены и тарифы на видном месте, которые должны быть четко изложенными и ясно различимыми, а так же поместить на видном месте адрес и номер телефона органа, наделенного функциями по защите прав потребителей, информацию о гарантийных сроках на предлагаемые продукты, услуги, а также информацию об обязательности представления кассового чека или иного документа, удостоверяющего факт покупки продукта, оказания услуги, при рассмотрении жалобы. Следует отметить, что действующий Закон РМ «О защите прав потребителей» не дает понятия «информация, вводящая в заблуждение». Данное понятие раскрыто в ст. 6 Директивы 2005/29/ЕС Европейского Парламента и Совета от 11 мая 2005 года «О недобросовестных коммерческих практиках предприятий на внутреннем рынке по отношению к потребителям», согласно которой «Коммерческая деятельность считается вводящей в заблуждение, если она содержит недостоверную информацию или создает общее представление о товаре, вводящее

в заблуждение или способное ввести в заблуждение среднестатистического потребителя, даже если информация верна в отношении одного или нескольких элементов, указанных ниже, и побуждает либо может побудить потребителя совершить сделку, которая не была бы совершена, если бы потребитель располагал достоверными данными» [3].

4. Право потребителя на свободный выбор товаров, работ и услуг.

Одним из руководящих принципов защиты прав потребителей является право потребителя на выбор товара. С целью обеспечения гражданам возможности выбора товара законодатель обязал изготовителей и продавцов своевременно предоставлять потребителю необходимую и достоверную информацию о товаре, продавце, изготовителе. [8, с.32-35]. Потребитель имеет право выбрать товар, исходя из своих потребностей и возможностей. Продавец не вправе навязывать потребителю товары, в которых тот не нуждается. Закон запрещает продавцу обуславливать приобретение одних товаров обязательным приобретением иных товаров, а также предоставлять без согласия потребителя дополнительные услуги за плату. В случае, когда такие ограничения в выборе товара повлекли за собой причинение потребителю убытков, они возмещаются продавцом в полном объеме. При продаже товаров потребителю предоставляется возможность самостоятельно или с помощью продавца ознакомиться с необходимыми товарами. Потребитель вправе осмотреть предлагаемый товар, потребовать проведения в его присутствии проверки свойств или демонстрации его действия, если это не исключено ввиду характера товара и не противоречит правилам, принятым в розничной торговле.

С правом потребителя на свободный выбор товара связано

и его право на обмен приобретенного непродуктивного товара надлежащего качества, если он не подошел по форме, габаритам, фасону, расцветке, размеру, либо комплектации.[11, с.115-116]

5.Право потребителя на возмещение ущерба.

Закон РМ «О защите прав потребителей» гарантирует потребителю право возмещения ущерба, в том числе морального, причиненного не соответствующими продуктом, услугой. Так ч.(1) ст. 20 Закона устанавливает, что потребитель вправе требовать возмещения ущерба, причиненного несоответствующими продуктами, услугами, независимо от того, состоял ли он в договорных отношениях с продавцом, исполнителем. Ущерб возмещается продавцом, исполнителем и в случае, если поставка продукта, оказание услуги произведены безвозмездно или по сниженной цене, либо если продукт продавался как запасные части или распространялся в другой форме. Моральный ущерб, причиненный потребителю производителем, продавцом, исполнителем вследствие нарушения его прав, возмещается в размере, определяемом судебной инстанцией. Помимо возмещения основного ущерба на производителя, продавца, исполнителя возлагается обязанность по уплате неустойки. Плата неустойки и возмещение ущерба не освобождают продавца, исполнителя от исполнения возложенных на него обязательств перед потребителем. Продавец, исполнитель освобождаются от ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязанностей либо за причинение ущерба, если докажут, что эти факты произошли вследствие форс-мажорных обстоятельств. Для возмещения убытков, причиненных потребителю, он должен доказать существование вреда и его размер. Возмещение причиненных убыт-

ков осуществляется в полном объеме, согласно ст.14 ГК РМ, путем восстановления нарушенного права. Потребитель вправе требовать возмещения ущерба, причиненного несоответствующими продуктами, услугами, независимо от того, состоял ли он в договорных отношениях с продавцом, исполнителем. Ущерб, в том числе моральный, возмещается продавцом, исполнителем в случае причинения его в течение: а) срока годности - по продуктам, на которые установлен этот срок; б) срока службы - по продуктам длительного пользования; с) двух лет - по продуктам, на которые не предусмотрено установление срока годности или срока службы. Моральный вред, причиненный потребителю хозяйствующим субъектом (производитель, исполнитель, продавец, другой исполнитель) в результате нарушения его прав, предусмотренных Законом о защите права потребителя, а также другими нормативными актами, возмещается в размере, установленном судебной инстанцией, и не зависит от существования и размера материального вреда. Обязанность доказывания в отношении существования, характера, степени и размера морального вреда возлагается на потребителя. При определении размера возмещения морального вреда судебная инстанция учитывает характер и тяжесть психических и физических страданий, причиненных потребителю, степень виновности хозяйствующего субъекта (производитель, исполнитель, продавец) и степень, в которой данное возмещение может удовлетворить потребителя [6].

6.Право потребителя на судебную защиту.

Юридическая защита путем восстановления нарушенных прав потребителя - важная составная часть изложенных требований. Защита прав потребителей осуществляется судом. В

случаях нарушения или оспаривания прав потребителя, он вправе обратиться в суд с иском о защите своих прав и законных интересов. Данное право вытекает из ст. 20 Конституции РМ [1]. Судебное рассмотрение прав потребителей - одна из наиболее важных гарантий охраны их прав, поскольку обеспечивает гласность и объективность разрешения конфликта, строгое соблюдение норм права, тем более что суд независим от ведомственных интересов и подчиняется только закону. Иски в защиту прав потребителей могут предъявляться в судебную инстанцию самими потребителями или их представителями, уполномоченными органами публичного управления или общественными объединениями потребителей. Органы, наделенные функциями по защите прав потребителей, могут представлять интересы потребителей в судебной инстанции в целях защиты прав потребителей. [7, с.16-27].

7.Право потребителя на просвещение в области защиты прав потребителей.

Право на просвещение – одно из главных прав потребителя. Как показывает практика, потребители как правило демонстрируют слабое знание своих прав. Просвещение в области защиты прав потребителей обеспечивается посредством создания систем информирования потребителей об их правах, осуществления необходимых действий в защиту этих прав, организации семинаров, выпуска изданий по соответствующей тематике и других мер, предпринимаемых органами, наделенными функциями по защите прав потребителей, и неправительственными структурами, а также через средства массовой информации и другие заинтересованные органы. [9, с.75-77]. В Руководящих принципах для защиты прав потребителей принятых Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН



№ 39/248 от 9 апреля 1985 г., закреплено, что «Просвещение потребителей должно стать, где это возможно, неотъемлемой частью основной программы обучения в системе образования, предпочтительно в качестве одного из разделов изучаемых дисциплин. Программы просвещения и информирования потребителей должны включать следующие важные аспекты защиты интересов потребителей: а) здоровье, питание, предупреждение заболеваний, вызываемых пищевыми продуктами, и фальсификация продуктов питания; б) опасности, связанные с товарами; с) маркировка товаров; д) соответствующее законодательство о механизме компенсации и учреждениях и организациях по защите интересов потребителей; е) информация о единицах мер и весов, ценах, качестве, условиях кредита и наличии товаров первой необходимости; и f) при необходимости, загрязнение и окружающая среда» [2].

Выводы. Проведенный в настоящей статье анализ позволяет сделать вывод, что в законодательной базе Республики Молдова по защите прав потребителей нашла отражение тенденция усиления законодательного регулирования отношений, направленных на охрану прав граждан. Важной гарантией охраны прав потребителей явилось положение закона, в соответствии с которым законодательные акты, затрагивающие права потребителей, не могут ограничивать права или снижать гарантии их защиты по сравнению с установленными этим законом. Закон РМ «О защите прав потребителей» закрепил важнейшие международно-признанные права потребителей. К основным правам потребителей были отнесены: право на надлежащее качество; право на безопасность; право на информацию; право на государственную и общественную защиту прав потребителей, право на

объединение в организации потребителей. Кроме того, Закон установил и ряд дополнительных гарантий охраны их прав. К ним, прежде всего, следует отнести: право на получение льгот в сфере торгового и других видов обслуживания; право на обмен товара надлежащего качества; признание недействительными условий договора, ущемляющих права потребителей. В Законе РМ «О защите прав потребителей» основной упор сделан на определение имущественной ответственности за нарушение прав потребителей и, в особенности на возмещение убытков как наиболее полно отвечающее рыночным отношениям. При этом положения Закона опираются на основополагающие принципы гражданского права. Наряду с мерами договорной ответственности Закон содержит ряд норм, регулирующих ответственность за причинение вреда жизни, здоровью или имуществу потребителей.

Литература:

1. Конституция Республики Молдова от 29 июля 1994 года // Monitorul Oficial al Republicii Moldova №1 от 12.08.1994г.
2. Руководящие принципы для защиты прав потребителей принятых Резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН № 39/248 от 9 апреля 1985 г.
3. Директива 2005/29/ЕС Европейского Парламента и Совета от 11 мая 2005 года «о недобросовестных коммерческих практиках предприятий на внутреннем рынке по отношению к потребителям». Опубликованы в Официальном Журнале Европейского Союза №L 149, 11.06.2005, стр. 22 - 39.
4. Регламент № 2006/2004 Европейского Парламента и Совета «о сотрудничестве в области защиты прав потребителей» от 27 октября

2004 года. Опубликован в Официальном журнале Европейского Союза (JO), № L 149/22 от 11 июня 2005 года.

5. Закон РМ «О защите прав потребителей» №105 от 13.03.2003г. // Monitorul Oficial Nr. 176-181 от 21.10.2011г. Дата вступления в силу: 28.10.2003г.

6. Постановление Пленума ВСП РМ «О практике применения законодательства о защите прав потребителей при рассмотрении гражданских дел №7 от 09.10.2006 г. Бюллетень Высшей судебной палаты Республики Молдова, 2007 г., №7.

7. Аргунов В.Н., Краснов С.В. Особенности рассмотрения судом дел о защите прав потребителей. с 17. // Вестник Московского Университета. 1996г. № 4 с.16-27

8. Ашиткова Т., Маматов М. Защита прав потребителей // Законность. 2005. № 9. С.32-35].

9. Балущкин И.А., Михайлова Н.С., Пантюхин А.В., Смирнова Е.В. Комментарий к Закону Российской Федерации «О защите прав потребителей» (постатейный). - «Прспект», 2004 г. с.75-77

10. Богатырева Е.А., Шевченко М.А. Комментарий к Закону Российской Федерации «О защите прав потребителей» (под ред. к.ю.н., доцента Д.В. Ширипова). - Система ГАРАНТ, 2011 г., с.47

11. Защита прав потребителей: Учеб.-практич. пособие / А.С. Долбилин, Ф.Р. Шахурин, Г.Н. Цыкоза. - М.: Маркетинг, 2007. с.115-116

12. Комментарии к изменениям в Законе РФ «О защите прав потребителей» (Я.Е. Парций, «Гражданин и право», N 8, август 2008 г.

13. Мотехина М.В. Защита прав потребителей. Курс лекций. Тула, 2007. - с.52-53].

14. Селянин А.В. Защита прав потребителей: Учебное пособие для вузов. - ЗАО Юстицинформ, 2006 г. с. 35

СВОБОДА ВОЛЕИЗЪЯВЛЕНИЯ СТОРОН ПРИ ЗАКЛЮЧЕНИИ, ИЗМЕНЕНИИ, ПРИОСТАНОВЛЕНИИ И ПРЕКРАЩЕНИИ ИНДИВИДУАЛЬНОГО ТРУДОВОГО ДОГОВОРА

Н. СЛУТУ,
доктор права, и.о. доцента Европейского университета Молдовы
Н. ГАЧАЕВА,
магистр права, докторантка Государственного университета Молдовы

SUMMARY

The submission set out the legal regulation of freedom of expression of the individual contract of the parties at the conclusion, modification or suspension of the individual labor contract.

Keywords: conclusion, stay, change, cancellation, individual employment contract, worker, employer, freedom of the parties.

* * *

В представленном материале изложено правовое регулирование свободы волеизъявления сторон индивидуального трудового договора при заключении, изменении, приостановлении индивидуального трудового договора.

Ключевые слова: заключение, приостановление, изменение, расторжение, индивидуальный трудовой договор, работник, работодатель, свобода сторон.

Цель исследования данного материала заключается в комплексном изучении особенностей свободы волеизъявления сторон индивидуального трудового договора заключения, изменении, приостановлении индивидуального трудового договора.

Актуальность избранной тематики подтверждается сравнительным порядком исследования, а также важными предложениями по совершенствованию, изменению и дополнению действующего законодательства, касающегося свободы волеизъявления сторон при заключении, изменении, приостановлении индивидуального трудового договора (далее - ИТД).

В соответствии со ст. 43 Конституции РМ, принятой 29 июля 1994 года и введенной в действие 27 августа 1994 года, каждый человек имеет право на труд, свободный выбор работы, справедливые и удовлетворительные условия труда, а также право на защиту от безработицы [1].

Согласно пункту а) ст. 5 Трудового кодекса Республики Молдова (далее - ТК РМ) № 154-XV от 28.03.2003 года, основным принципом регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений является свобода труда, включающая право на труд,

который каждый свободно выбирает или на который соглашается без принуждения, право распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род занятий. [2].

Трудовое законодательство РМ предусматривает свободу сторон ИТД (работника и работодателя) [3]. Легальное определение понятий «работник» и «работодатель» дано в ст. 1 ТК РМ, а легальное определение понятия «индивидуальный трудовой договор» дано в ст. 46 ТК РМ, согласно которой ИТД – соглашение между работником и работодателем, на основании которого работник обязуется выполнять работу, соответствующую определенной специальности, квалификации или должности, на которую он назначен, с соблюдением правил внутреннего распорядка предприятия, а работодатель обязуется обеспечить работнику условия труда, предусмотренные настоящим кодексом, иными нормативными актами, содержащими нормы трудового права, коллек-

тивным трудовым договором, а также своевременно и в полном размере выплачивать ему заработную плату.

ИТД следует отличать от гражданско-правовых договоров, связанных с применением труда (подряда, поручения и др.), следующими признаками.

1. Работником может быть только физическое лицо. Подрядчиком, т.е. лицом, выполняющим работу за вознаграждение, может быть как физическое, так и юридическое лицо.

2. Работник обязан выполнять порученную ему работу лично и не имеет права поручать её выполнение другому лицу. Подрядчик может поручить выполнение предусмотренной договором подряда работы другим лицам.

3. Работник выполняет работу с соблюдением правил внутреннего распорядка. Подрядчик самостоятельно определяет режим выполнения работы.

4. Предметом ИТД является сам процесс труда, осуществляемый под контролем работодателя. Поэтому работодатель обязан выплачивать работнику заработную плату независимо от результатов процесса труда. При этом согласно части (1) ст. 162 ТК РМ оплате подлежит брак не по вине работника. Предметом договора подряда является результат. По-



этому подрядчик получает вознаграждение только после сдачи заказчику надлежащим образом выполненной работы.

5. Заказчик и подрядчик обременяют при заключении договора подряда большей свободой, чем стороны ИТД (работник и работодатель). [3, с. 44-45].

Заказчик может выбрать любого подрядчика, а подрядчик – любого заказчика.

Работодатель в отличие от заказчика ограничен в выборе работника.

Выбор работодателя при заключении ИТД ограничен ст. 8, частью (4) ст. 46, ст. ст. 47, 247, 248, 255 ТК РФ и другими нормативными актами.

Согласно части (1) ст. 8 ТК РФ, в рамках трудовых отношений действует принцип равноправия всех работников. Запрещается любая прямая или косвенная дискриминация работника по признаку пола, возраста, расы, цвета кожи, национальности, вероисповедания, политических убеждений, социального происхождения, места жительства, наличия физических, умственных или психических отклонений, ВИЧ/СПИД-инфицирования, членства в профсоюзе или участия в профсоюзной деятельности, а также по иным критериям, не связанным с профессиональными качествами работника.

Работодатель не вправе заключать индивидуальные трудовые договоры на выполнение определенных работ с определенными категориями физических лиц.

Так, согласно части (1) ст. 248 ТК РФ запрещается применение труда женщин на тяжелых работах и работах с вредными условиями труда, а также на подземных работах, за исключением работ по санитарному и бытовому обслуживанию и работ, не требующих физического труда.

Согласно части (1) ст. 255 ТК РФ запрещается применение труда лиц в возрасте до восемнадцати лет на тяжелых работах и работах с вредными и/или опасными условиями труда, на подземных работах, а также на рабо-

тах, выполнение которых может причинить вред их здоровью и нравственности (азартные игры, работа в ночных заведениях, производство, перевозка и торговля спиртными напитками, табачными изделиями, наркотическими и токсическими препаратами). Не допускается подъем и перемещение вручную указанными лицами тяжестей, превышающих установленные для них предельные нормы.

Следовательно, законодательство ограничивает свободу выбора работодателя в целях защиты интересов женщин и несовершеннолетних.

Законодательство обязывает работодателей заключать ИТД с определенными категориями бывших работников.

Согласно ст. 187 ТК РФ работнику, ИТД которого был приостановлен в связи с избранием его на выборную должность, согласно действующему законодательству (пункт д) части (1) статьи 78), после прекращения его полномочий на выборной должности предоставляется прежняя работа (должность), а при ее отсутствии – другая равноценная работа (должность) на том же либо, с согласия работника, на другом предприятии.

В соответствии с частью (1) ст. 388 ТК РФ работникам, действие ИТД которых приостановлено в связи с избранием их на выборные должности в профсоюзные органы, по истечении срока их полномочий предоставляется прежнее место работы, а в его отсутствие – равноценное место работы (должность) на том же либо, с согласия работника, на другом предприятии.

В случае если прежнее или равноценное место работы не может быть предоставлено по причине ликвидации предприятия, его реорганизации, сокращения численности или штата работников, работодатель в соответствии с частью (2) ст. 388 ТК РФ выплачивает бывшему работнику выходное пособие в размере шести средних месячных заработных плат.

Трудовое законодательство не дает легального определения понятия «равноценная работа», что препятствует единообразному применению ст. 388 ТК РФ.

По нашему мнению, следует дать официальное толкование этого понятия и таким образом устранить данный пробел в трудовом праве.

В соответствии со ст. 11 закона РФ «О порядке возмещения ущерба, причиненного незаконными действиями органов уголовного преследования, прокуратуры и судебных инстанций» № 1545-ХІІІ от 25.02.1998 года работодатель обязан предоставить лицу, освобожденному от работы (должности) в связи с незаконным осуждением либо отстраненному от работы в связи с незаконным привлечением к уголовной ответственности прежнюю работу (должность), а при невозможности это сделать в связи с ликвидацией предприятия, учреждения, организации, сокращением штата работников предоставить другую равноценную работу (должность). Прежняя работа (должность) должна быть предоставлена не позднее одного месяца со дня обращения реабилитированного работника, если он обратился с требованием о предоставлении прежней работы не позднее трех месяцев с момента получения им уведомления о вступлении в законную силу оправдательного приговора или вынесения постановления прекращения уголовного дела.

В случае призыва работника на срочную военную, сокращенную военную или гражданскую службу действие ИТД с этим работником согласно пункту е) ст. 76 ТК РФ приостанавливается. После окончания военной или гражданской службы работник вправе требовать предоставления прежнего места работы (должности).

Согласно ст. 46 закона РФ «О подготовке граждан к защите Родины» № 1245-ХV от 18.07.2002 года за работниками, призванными для исполнения срочной или сокращенной военной службы



либо прохождения гражданской службы, сохраняется место работы на условиях, предусмотренных законом. Трудовые договоры с этими работниками могут быть расторгнуты только в случае упразднения публично-го учреждения или ликвидации хозяйствующего субъекта. Должности, которые занимали указанные лица, могут быть замещены только на время исполнения ими военной службы или прохождения гражданской службы. С лицами, принятыми на рабочие места призванных, заключаются срочные трудовые договоры на время военной службы [4]. В данном законе не указано, в течение какого времени после окончания срочной военной службы за работником сохраняется прежнее место работы (должность). Этот существенный пробел, по нашему мнению, следует устранить, установив срок, в течение которого работник может требовать прежнее место работы. [5, с. 203]

Таким образом, свобода выбора работодателем работника при заключении ИТД ограничена вышеупомянутыми законами.

Работодатель не вправе принимать женщин и несовершеннолетних на работы с тяжелыми и вредными условиями труда. Он также не вправе принимать на определенные должности лиц, которым приговором или решением судебной инстанции запрещено занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на определенный срок.

Законодательство обязывает всех работодателей принимать на прежние рабочие места определенные категории бывших работников (лиц, избранных на выборные должности, реабилитированных лиц, лиц, призванных на срочную военную службу).

По нашему мнению, частные предприятия должны быть освобождены от обязанности принимать на прежние места работы лиц, избранных на выборные должности, и лиц, призванных на срочную военную службу. Льготы, предоставляемые работникам

государством, должны предоставляться государством, а не частными предприятиями.

Стороны ИТД обладают определенной свободой и при приостановлении действия ИТД.

Действие ИТД может приостанавливаться на определенной время по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон, по соглашению сторон или по воле одной из сторон.

При приостановлении действия ИТД приостанавливается выполнение работником работы и выплата ему вознаграждения (зарботной платы, надбавок, других выплат) работодателем.

Например, в случае призыва работника на военную службу действие заключенного с ним ИТД приостанавливается: работодатель не платит ему вознаграждение в течение всего периода военной службы.

На весь период приостановления действия ИТД сохраняется действие прав и обязанностей сторон, кроме обязанности работника выполнять определенную работу и обязанности работодателя выплачивать работнику вознаграждение за труд, если иное не предусмотрено действующими нормативными актами, коллективными соглашениями, коллективным и индивидуальным трудовым договорами.

В случаях, предусмотренных ст. 76 ТК РФ, действие ИТД приостанавливается по обстоятельствам, не зависящим от воли сторон. В этих случаях стороны обязаны приостановить действие ИТД.

В соответствии со ст. 77 ТК РФ действие ИТД приостанавливается по соглашению сторон, оформленному письменно, по следующим причинам:

а) предоставление отпуска без сохранения заработной платы на срок более одного месяца;

б) прохождение курса профессиональной подготовки или стажировки с отрывом от работы на срок более 60 календарных дней;

с) технический простой;

д) уход за больным ребенком в возрасте до десяти лет;

е) уход за ребенком-инвалидом;

е¹) откомандирование;

ф) по иным причинам, предусмотренным законодательством.

Согласно части (1) ст. 78 ТК РФ действие ИТД приостанавливается по инициативе работника по следующим причинам:

а) отпуск по уходу за ребенком в возрасте до шести лет;

б) отпуск по уходу за больным членом семьи продолжительностью до одного года согласно медицинскому заключению;

с) прохождение курса профессиональной подготовки вне предприятия согласно части (3) статьи 214;

д) занятие выборной должности в органе публичной власти, профессионального союза или патроната;

е) неудовлетворительные условия охраны здоровья и безопасности труда;

ф) по иным причинам, предусмотренным действующим законодательством.

Согласно части (2) ст. 78 ТК РФ действие ИТД может быть приостановлено по инициативе работодателя:

а) на время служебного расследования, проводимого в соответствии с требованиями ТК РФ;

б) на срок откомандирования.

Из содержания этих статей видно, что работник обладает более широкой свободой выбора при приостановлении действия ИТД, чем работодатель.

Согласно части (1) ст. 68 ТК РФ ИТД может быть изменен только на основании подписанного сторонами дополнительного соглашения, прилагаемого к договору и являющегося его составной частью.

Согласно части (2) ст. 68 ТК РФ изменением ИТД признается изменение или дополнение, касающееся:

а) срока договора;

с) специфики труда (тяжелая работа, работа с вредными и/или опасными условиями труда, введение особых условий договора, предусмотренных статьей 51, и др.);



- d) размера оплаты труда;
- e) режима труда и отдыха;
- f) специальности, профессии, квалификации, должности;
- g) характера и порядка предоставления льгот, если такие предусмотрены договором.

Изменение ИТД, т.е. перевод на другую работу, допускается только на основании подписанного сторонами дополнительного соглашения к ИТД.

От перевода на другую работу следует отличать перемещение.

Согласно части (4) ст. 74 ТК РФ не является переводом и не требует согласия работника перемещение его на том же предприятии на другое рабочее место, в другое структурное подразделение предприятия, находящееся в той же местности, поручение работы на другом механизме или агрегате в пределах специальности, квалификации или должности, предусмотренных ИТД. В случае перемещения работодатель издает приказ (распоряжение, решение, постановление), который доводится до сведения работника под расписку в течение трех рабочих дней.

ИТД может быть прекращен:

1. по обстоятельствам, независящим от воли сторон;
2. по инициативе работодателя;
3. по инициативе работника.

Работник обладает более широкой свободой, чем работодатель.

Работник вправе расторгнуть ИТД, не объясняя причин расторжения. Но он должен предупредить работодателя о расторжении ИТД письменным заявлением за 14 календарных дней (часть (1) ст. 85 ТК РФ).

Руководитель предприятия вправе подать в отставку до истечения срока действия ИТД в случаях, предусмотренных договором, письменно предупредив об этом работодателя за один месяц (ст. 265 ТК РФ).

Работодатель имеет право расторгнуть ИТД по своей инициативе только в случаях, прямо предусмотренных законом.

При этом работодатель обязан оформить прекращение ИТД по любым основаниям.

Большинство оснований увольнения по инициативе работодателя предусмотрено частью (1) ст. 86 ТК РФ, согласно которой увольнение – расторжение по инициативе работодателя ИТД, заключенного на неопределенный срок, и срочного ИТД – допускается по следующим основаниям:

a) неудовлетворительный результат испытательного срока работника (часть (2) статьи 63);

b) ликвидация предприятия либо прекращение деятельности работодателя – физического лица;

c) сокращение численности или штата работников предприятия;

d) установление факта несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе по состоянию здоровья согласно медицинскому заключению;

e) установление факта несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной решением аттестационной комиссии;

f) смена собственника предприятия (в отношении руководителя предприятия, его заместителей и главного бухгалтера);

g) неоднократное нарушение в течение года трудовых обязанностей, если ранее применялись дисциплинарные взыскания;

h) отсутствие на работе без уважительных причин более четырех часов подряд в течение рабочего дня;

i) появление на работе в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения, установленного в порядке, предусмотренном в пункте к) статьи 76;

j) совершение по месту работы хищения (в том числе мелкого) имущества предприятия, установленное решением судебной инстанции или органа, в компетенцию которого входит

применение административных взысканий;

к) совершение виновных действий работником, непосредственно обслуживающим денежные или материальные ценности, если эти действия могут служить основанием для утраты доверия работодателя к данному работнику;

l) неоднократное в течение года грубое нарушение устава учебного заведения педагогическим работником (статья 301);

m) совершение работником, осуществляющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с занимаемой должностью;

n) применение (в том числе однократное) педагогическим работником к воспитанникам физического или психического насилия (статья 301);

o) подписание руководителем предприятия (филиала, подразделения), его заместителями или главным бухгалтером необоснованного правового акта, причинившего материальный ущерб предприятию;

p) однократное грубое нарушение своих служебных полномочий руководителем предприятия, его заместителями или главным бухгалтером;

г) предъявление работником работодателю при заключении ИТД подложных документов (часть (1) статьи 57), подтвержденное в установленном порядке;

s) в отношении работников, работающих по совместительству, – заключение ИТД с другим лицом, для которого данная профессия, специальность или должность будет являться основной (статья 273);

t) восстановление на работе по решению судебной инстанции лица, ранее выполнявшего эту работу, если перемещение или перевод работника на другую работу согласно настоящему кодексу невозможны;

u) перевод работника на другое предприятие с его согласия и с согласия обоих работодателей;

v) отказ работника продол-

жать работу в связи со сменой собственника или реорганизацией предприятия, а также переходом предприятия в подчинение другого органа;

х) отказ работника от перевода на другую работу по состоянию здоровья на основании медицинского заключения (часть (2) статьи 74);

у) отказ работника от перевода в другую местность в связи с перемещением в эту местность предприятия (часть (1) статьи 74); а также

з) по другим основаниям, предусмотренным настоящим кодексом и иными законами.

Ликвидация предприятия, по нашему мнению, не может считаться основанием увольнения по инициативе работодателя, т.к. ликвидация предприятия может иметь место вопреки воле работодателя.

Ликвидация, или роспуск юридического лица, производится в случаях, предусмотренных частью (1) ст. 86 Гражданского кодекса Республики Молдова (далее - ГК РМ) № 1107-XV от 06.06.2002 года. [6]

Согласно части (1) ст. 86 ГК РМ юридическое лицо распускается вследствие:

а) истечения срока, на который оно создано;

б) достижения цели, для которой оно было создано, или невозможности ее достижения;

с) решения компетентного органа юридического лица;

д) судебного решения в случаях, предусмотренных статьей 87;

е) несостоятельности или прекращения процесса несостоятельности в связи с недостаточностью дебиторской массы;

ф) того, что юридическое лицо, не преследующее цель извлечения прибыли, или кооператив остались без участников;

г) других случаев, предусмотренных законом или учредительным документом.

При этом пункт и) части (1) ст. 86 ТК РМ не может, по нашему мнению, считаться основанием увольнения по инициативе работодателя, т.к. требуется согласие

работника и согласие обоих работодателей.

Пункты v) и у) части (1) ст. 86 ТК РМ также не содержат оснований увольнения по инициативе работодателя, т.к. основанием для прекращения ИТД является волеизъявление работника.

Работник обладает ничем неограниченным правом на расторжение ИТД. Его желание расторгнуть ИТД обязательно для работодателя, который, получив письменное заявление работника об отставке, т.е. увольнение по собственному желанию, обязан оформить увольнение: издать приказ (распоряжение, решение, постановление) об увольнении, выдать в день увольнения работнику его трудовую книжку с записью об увольнении и произвести с ним полный расчет.

Единственное условие реализации права работника на расторжение ИТД – письменное предупреждение об отставке, т.е. об увольнении по собственному желанию в сроки, установленные ст. 85 и 265 ТК РМ (14 календарных дней и один месяц для руководителей предприятий).

По согласованию между работодателем и работником эти сроки могут быть сокращены. Например, работодатель по согласованию с работником может уволить его не через 14 календарных дней после подачи заявления в письменной форме об отставке, а через 5 дней.

Свобода воли работодателя на прекращение ИТД ограничена законами. Работодатель имеет право прекратить действие ИТД только при наличии предусмотренных законами оснований и с соблюдением установленного законом порядка.

При этом в случаях, предусмотренных ст. 82 ТК РМ, работодатель обязан прекратить ИТД.

Согласно ст. 82 ТК РМ ИТД прекращается по следующим обстоятельствам, не зависящим от воли сторон:

а) смерть работника, признание его умершим или безвестно отсутствующим решением судебной инстанции;

б) смерть работодателя – физического лица, признание его умершим или безвестно отсутствующим решением судебной инстанции;

с) признание договора недействительным решением судебной инстанции – со дня вступления решения в законную силу, за исключением случаев, предусмотренных частью (3) статьи 84;

д) отзыв компетентными органами лицензии (разрешения) на осуществление деятельности предприятия, – со дня отзыва соответствующей лицензии (разрешения);

е) применение к работнику решением судебной инстанции уголовного наказания, исключающего возможность продолжения работы на предприятии, – со дня вступления в законную силу такого судебного решения;

ф) истечение срока действия срочного ИТД – со дня, указанного в договоре, за исключением случая, когда трудовые отношения фактически продолжаются, и ни одна из сторон не потребовала их прекращения, а также случая, предусмотренного частью (3) статьи 83;

г) завершение работы, предусмотренной ИТД, заключенным на время выполнения определенной работы;

h) завершение сезона в случае заключения ИТД для выполнения сезонных работ;

и) достижение возраста 65 лет руководителем государственно-го, в том числе муниципального, предприятия или предприятия с преимущественно государственным капиталом;

ж) форс-мажорные обстоятельства, подтвержденные в установленном порядке, исключающие возможность продолжения трудовых отношений; а также

к) при наличии иных оснований, предусмотренных статьями 305 и 310 ТК РМ.

При этом прекращение ИТД по пункту f) ст. 82 ТК РМ (истечение срока действия срочного ИТД), как правило, производится по инициативе работодателя, не желающего продления трудовых



отношений с данным работником.

Статья 82 ТК РМ не содержит такого основания прекращения ИТД как отмена решения суда о восстановлении работника на работе.

В Трудовом кодексе Российской Федерации, принятом Государственной Думой 21 декабря 2001 года и одобренным Советом Федерации 26 декабря 2001 года, такое основание есть.

Согласно пункту 11) ст. 81 Трудового кодекса Российской Федерации (далее – ТК РФ) (в редакции Федерального закона от 30 июня 2006 года № 90-ФЗ) трудовой договор подлежит прекращению в случае отмены решения суда или отмены (признания незаконным) решения государственной инспекции труда о восстановлении работника на работе [7].

По нашему мнению, ст. 82 ТК РМ следует дополнить таким основанием прекращения ИТД как вступление в законную силу решения суда об отказе в иске о восстановлении на работе работника, восстановленного на работе на основании впоследствии отмененного решения суда.

Несоблюдение работодателем норм, регулирующих основания и порядок прекращения ИТД, влечет ответственность, предусмотренную ст. ст. 89 и 90 ТК РМ.

Работник, незаконно переведенный на другую работу или незаконно освобожденный от работы, может быть восстановлен на работе посредством прямых переговоров с работодателем, а в случае спора – решением судебной инстанции.

При восстановлении на работе работника, незаконно переведенного на другую работу или незаконно освобожденного от работы, работодатель обязан возместить ему нанесенный ущерб.

Возмещение работодателем ущерба, нанесенного работнику, включает:

а) обязательную компенсацию за весь период вынужденного отсутствия на работе в размере не

менее средней заработной платы работника за этот период;

б) возмещение дополнительных расходов, связанных с обжалованием перевода на другую работу или освобождения от работы (консультация специалистов, судебные расходы и др.);

с) возмещение причиненного работнику морального ущерба.

Размер суммы возмещения морального ущерба определяется судебной инстанцией с учетом оценки действий работодателя, но не может быть меньше среднемесячной заработной платы работника.

Защите права работника на труд препятствуют нормы, противоречащие закону РМ «Об обеспечении равенства» № 121 от 25 мая 2012 года [8] и Конвенция МОТ № 111 «О дискриминации в области труда и занятий» от 25.06.1958 года и № 158 «О прекращении трудовых отношений по инициативе предпринимателя» от 22.06.1982 года.

К таким нормам относится часть (1) ст. 70 закона РМ № 135-ХVI от 14.06.2007 года «Об обществах с ограниченной ответственностью», согласно которой управляющий общества с ограниченной ответственностью может быть в любое время досрочно освобожден с указанием или без указания причины [9].

Дискриминационный характер носит и пункт е) части (1) ст. 301 ТК РМ, обязывающий прекращать ИТД с педагогическими работниками в случае назначения пенсии по возрасту.

Следует согласиться с авторами, считающими необходимым отменить эти нормы [10].

Список использованной литературы:

1. Конституция РМ, принятая 29 июля 1994 года и введенная в действие 27 августа 1994 года. Официальный монитор РМ № 1 от 12.08.1994 г.

2. Трудовой кодекс Республики Молдова № 154-ХV от 28.03.2003

года, Официальный монитор РМ № 152-162 от 29.03.2003 г.

3. Сосна Б.И., Горелко Н.А., «Трудовое право Республики Молдова. Научно-практическое пособие (с комментариями отдельных норм КЗоТа РМ)», Кишинев, 2001, стр. 44-45

4. Официальный монитор РМ № 137-138 от 10.10.2002 г.

5. «Трудовые споры. Учебно-практическое пособие», под ред. Куренного А.М., Сосна Б.И., Кишинев, 2004 г.

6. Официальный монитор РМ № 83-86 от 22.06.2002 г.

7. Трудовой кодекс Российской Федерации по состоянию на 25 января 2014 года, Москва, 2014 г., стр. 51

8. Официальный монитор РМ № 103 от 29 мая 2012 г.

9. Официальный монитор РМ № 127-130 от 17 августа 2007 г.

10. Сосна Б.И., Горелко Н.А., «Трудовое право Республики Молдова. Научно-практическое пособие (с комментариями отдельных норм КЗоТа РМ)», Кишинев, 2001, стр. 123 и 343, см. также Кушнир В., Сосна А., Сосна Б., Комментарий к Налоговому кодексу РМ (Разделы I-IV) Кишинэу, 2014 г., стр.315; см. также: Sosna B., Capşa T., Miţa O., Bosii D. Dreptul muncii: întrebări și răspunsuri. Manualul practic. Chişinău, 2013, pag. 25, 38, 45, 70; см. также: Capşa T. Comentariu ştiinţifico-practic al Codului muncii al RM. Redactori ştiinţifici Sosna B., Airapetean A., Chişinău, 2014, pag. 53-107; см. также: Romandaş N., Boieşteanu E., Eşanu O., Lungu A. Dreptul muncii: Indicaţii metodici: (pentru lecţii practice), Chişinău, 2011, pag. 70-109; см. Также: Negru T., Scortescu C., Dreptul muncii-curs universitar. Chişinău, 2010, pag.87-174; см. также: Сосна Б.И., Сосна А.Б., Мыца О.Д. и др. Трудовые книжки: Комментированное, научно-практическое справочное пособие. Кишинэу, 2012 г., стр. 37-80; см. также: Сосна Б., Боршевский А., Сосна А., Айрапетян А., Влах И. Юридическая защита прав национальных меньшинств: Учебник. Кишинэу, 2014., стр. 56-57.

STATUL CA FACTOR DECISIV DE INFLUENȚĂ A STATUTULUI JURIDIC AL PERSONALITĂȚII

Boris NEGRU,
doctor în drept, profesor universitar
Octavian MARIAN,
doctorand, Universitatea de Stat din Moldova

SAMMARY

Analysis of the legal status of the person from antiquity to the contemporary era reveals its dependence indissoluble state as a source of law. Consequently, the contemporary state had the task of shaping a new legal status of the person, according to the new conditions of the current period. The actuality of this mission is special, because from here starts mostly the democratic character and nature of the state organization of societies of today.

In this scientific approach we aim to study the role in evolution of the state as a decisive factor influencing the legal status of personality.

Keywords: the state, the legal status of the person, rights and freedoms of person

REZUMAT

Analiza statutului juridic al persoanei din Antichitate pînă în epoca contemporană denotă dependența indisolubilă a acestuia de stat, ca sursă a dreptului. Pe cale de consecință, statului contemporan i-a revenit sarcina conturării unui nou statut juridic al persoanei, corespunzător condițiilor actuale. Actualitatea acestei misiuni este una deosebită, întrucît vizează caracterul și natura democratică a organizării statale a societăților de astăzi.

În demersul științific de față ne propunem să studiem rolul în evoluție al statului ca factor decisiv de influență a statutului juridic al personalității.

Cuvinte-cheie: stat, statut juridic al persoanei, drepturi și libertăți ale persoanei

Introducere. Poziția reală a individului în societate, gradul lui de libertate se exprimă, mai presus de toate, în oportunitățile și responsabilitățile materiale și spirituale, cantitatea, calitatea și amploarea cărora constituie caracteristica substanțială a condiției sociale a persoanei. Aceste oportunități și responsabilități, practice, apar numai ca rezultat al unei interacțiuni complexe între individ și societate. Societatea reprezintă un produs al interacțiunii umane, un sistem relațional uman ce evoluează istoric. Astfel, societatea și personalitatea sînt fenomene ce se condiționează reciproc și există doar într-o unitate incasabilă.

În funcție de timp, de coordonatele istorice, geografice sau politice, de factorii obiectivi și subiectivi ai vieții sociale, indicatorii fundamentali ai condiției sociale a personalității sînt substanțial diferiți. Chiar și așa drepturi fundamentale ale omului, cum ar fi dreptul la viață sau dreptul la libertate, în Europa contemporană diferă fundamental în conținut de aceleași drepturi din perioada de pînă la Primul Război Mondial. Ca urmare, statutul juridic al persoanei se prezintă ca un produs al istoriei, umanitatea conștientizînd gradual drepturile și libertățile circumscrise acestui statut.

Statului contemporan i-a revenit

sarcina conturării unui nou statut juridic al persoanei, corespunzător condițiilor actuale. Actualitatea acestei misiuni este una deosebită, întrucît vizează caracterul și natura democratică a organizării statale a societăților de astăzi.

În demersul științific de față ne propunem să abordăm rolul în evoluție al statului ca factor decisiv de influență a statutului juridic al personalității.

Materiale și metode aplicate.

Pentru atingerea scopului prestabilit, au fost aplicate diferite metode de cercetare științifică: inductivă și deductivă, istorică, a interpretării logice a normelor de drept etc. Drept

suport științific și normativ au servit lucrările cercetătorilor autohtoni, români și francezi.

Discuții și rezultate obținute.

În societatea organizată în stat, printre factorii ce condiționează statutul juridic al personalității, statul deține un rol crucial, determinat de relativa independență și autonomia considerabilă a acestuia față de persoană și societate, precum și de acele pîrghii de influență asupra relațiilor publice pe care le deține în exclusivitate. În virtutea principiului suveranității puterii publice, orice persoană pe teritoriul statului este sub jurisdicția acestuia, devenind destinatarul normelor general-obligatorii ce emană de la puterea publică.

Astfel, esența și conținutul statutului juridic al personalității ca fenomen juridic pot fi analizate doar în baza înțelegerii raporturilor dintre stat și individ. Problema personalității este problema individului inclus în sistemul de relații sociale, în structura socială. Condiția juridică a persoanei este determinată de posibilitățile oferite de sistemul public, precum și de poziția lui socială. Prin reglemen-



tarea relațiilor și proceselor sociale, statul influențează activ limitele și natura libertății personale. Prin reglementările sale, statul determină conținutul drepturilor și libertăților persoanei, stabilește limitele acestora în scopul protecției drepturilor și libertăților tuturor membrilor societății, a interesului general. Desigur, problema determinării interesului general are o conotație politică, ce poate conduce la tratări diferite și la excese serioase, la care ne vom referi în continuare.

O concluzie este neîndoiește: trecerea în revistă a statutului juridic al persoanei din Antichitate până în epoca contemporană denotă dependența indisolubilă a acestuia de stat, ca sursă a dreptului.

Statul este o instituție excepțională în istoria societății, ale cărei repere se manifestă cu precădere în domeniile politic și juridic. Sub aspectul său politic, statul este expresia și instituționalizarea puterii politice în societate, este sistemul instituțional creat de această putere în scopul exercitării sale. Ca organizare politică a puterii, statul se prezintă ca un sistem articulat de instituții sau organe investite cu autoritate, prin care se realizează o ordine socială. Din punct de vedere juridic, acesta realizează puterea politică cu ajutorul dreptului, fiind cel mai important factor realizator al normativității juridice. Totodată, se susține că „cea mai importantă funcție a statului este cea de reprimare și coerție” [12, p. 27].

Numeroasele definiții ale statului converg, aproape fără excepție, asupra acestei capacități a statului de a crea și impune reguli, denumită și *constrângere*. Dar puterea nu trebuie interpretată doar ca fenomen exclusiv restrictiv și represiv, ci și ca necesitate pentru viața și activitatea socială organizată. Ca relație socială, relația de putere este esențială, obiectiv necesară pentru existența oricărei forme de comunitate socioumană [22, p. 82]. Ea asigură agregarea socială, fundamentarea scopurilor și obiectivelor, eficiența acțiunii umane, manifestându-se ca

formă de mobilizare a resurselor sociale în direcția scopului și obiectivelor dorite.

Astfel, statul se prezintă ca un sistem de conducere socială care desfășoară o anumită activitate socială, distinctă de celelalte activități din societate. El este puterea suverană sau supremă în cadrul teritoriului său și, prin definiție, autoritatea legislativă supremă.

Statul, ca sistem social, nu este individualizat prin statică, ci dimpotrivă, el evoluează și se modifică în rezultatul procesului dialectico-logic de dezvoltare istorică obiectivă a societății. Acest proces însă nu este caracterizat prin uniformitate; dimpotrivă, foarte des îi este specifică diversitatea și contradictorialitatea [17, p. 98-100]. Ca urmare, raporturile dintre individ și stat pot fi foarte diferite. Pe parcursul istoriei gândirii și practicii politice s-au evidențiat două abordări fundamentale opuse în ceea ce privește raporturile statului cu persoana, interferențele vieții publice cu viața privată. [21]

Despotiile orientale erau dominate de ideile unei totale dominări a statului asupra persoanei, idei justificate de factori economici și sociali, de relațiile dintre clasele sociale, de relațiile de proprietate asupra pământului, apelor etc., de nivelul de conștiința socială. În așa tip de societăți, denumite „holiste” (din grecul *holos* – „întreg”), în care primează valorile colective de supraviețuire sau apărare, persoana nu este recunoscută ca având existență socială decât în cadrul comunității, statul implicând ideea unei puteri care depășește voințele indivizilor. Aceste viziuni se regăsesc și în filosofia antică greacă, fiind susținute cu convingere de către cei mai notorii reprezentanți ai săi [1, p. 17]. Mărturiile istorice ne relevă faptul că în orașele-state din Grecia, dar și în Roma Antică, această filosofie domina viața socială, fiind promovată o totală subordonare a individului față de comunitate [21].

Orice sistem politic se bazează pe un anumit cod etic. Codurile etice dominante în istoria omenirii

au fost varietăți ale doctrinei altruist-colectiviste, care subordona individul unei autorități superioare, fie ea mistică sau socială. Ca urmare, cele mai multe dintre sistemele politice erau varietăți ale aceleiași tiranii etatiste, deosebindu-se între ele nu în mod principial, ci doar prin grad, fiind limitate numai de factori întâmplători, ca tradiția, haosul, conflictele sîngeroase și prăbușirile periodice. Sub toate aceste sisteme, morala era un cod aplicabil numai indivizilor, nu și societății. Societatea era plasată în afara legii morale, ca întruchipare, sursă sau unic tălmăci al ei, iar ideea sacrificării în numele societății era privită ca obiectiv principal al eticii în existența pămînteană a omului [4].

Mai trebuie menționat faptul că Antichitatea nu cunoștea ideea de drepturi ale omului, ci numai de drepturi și îndatoriri ale cetățeanului. Persoana nu era percepută în afara societății și se bucura de oportunități sociale exclusiv prin raportare la stat. Conflictul dintre puterea publică și individ întotdeauna s-a soluționat în favoarea celei dintîi. În aceste condiții, statutul juridic al persoanei este socializat, exercitat nu în favoarea individului, ci a statului, puterea publică fiind cea care-i delimitează extensiunea. Persoana este somată să acționeze în aceste „limite”, determinate în lipsa ei.

Aceasta este valabil pentru toate sistemele etatiste, pentru toate versiunile eticii altruist-colectiviste, fie ea mistică sau socială. Iată câteva dovezi: teocrația Egiptului antic, cu faraonul ca zeu întruchipat, regula absolută a majorității, sau democrația din Atena, statul bunăstării sociale instaurat de împărații romani, Inchiziția spre sfîrșitul Evului Mediu, monarhia absolută din Franța, statul bunăstării sociale în Prusia bismarckiană, camerele de gazare ale Germaniei naziste și adevărul abator care a fost Rusia Sovietică. Toate aceste sisteme erau expresia eticii altruist-colectiviste, numitorul lor comun fiind faptul că societatea se plasa deasupra legii morale, ca un idol atotputernic și suveran al bunu-



lui plac. Prin urmare, toate aceste sisteme erau, din punct de vedere politic, variante ale unei societăți imorale [4].

Începînd cu secolul al XVI-lea, s-a purces la o reexaminare a tuturor principiilor într-o lume considerată a fi plină de erori, procedînd la punerea bazelor umanismului politic și a liberalismului. Modernitatea începe să se impună odată cu schimbarea viziunii despre libertate, în sensul autonomiei voinței individului devenit propriul său legiuitor. Mutațiile statutului juridic al persoanei au început odată cu zdruncinarea structurilor ierarhice, prin denaturalizarea inegalităților și a continuat pentru ca oamenii să se simtă asemănători și să se recunoască unii pe alții în această calitate – de oameni. Omul valorează pentru că este Om, el devine o „sursă de valori”, ceea ce duce la transformarea dreptului în „drept subiectiv” [14, p. 36].

În gîndirea filosofică și politico-juridică occidentală, un loc aparte în argumentarea condiției juridice a persoanei l-a ocupat conceptul *drepturilor naturale ale omului* în diferitele sale versiuni. Potrivit acestei doctrine, drepturile sînt inerente ființei umane de la naștere. Ele sînt autosuficiente și independente de deciziile discreționare ale statului, deoarece își au originea în însăși natura omului. Concepția drepturilor naturale se axează pe autonomia individului, pe individualitatea sa.

În acest sens, se consideră că realizarea cea mai profund revoluționară a Statelor Unite ale Americii a fost subordonarea societății legii morale. Principiul drepturilor individuale ale omului a reprezentat extinderea moralei asupra sistemului social, și anume ca o îngădire a puterilor statului, ca o apărare a individului împotriva forței brutale a colectivului, ca o subordonare a puterii dreptului. Statele Unite ale Americii a fost prima societate morală din istorie. Toate societățile anterioare l-au privit pe individ ca pe un mijloc, ca pe un obiect de sacrificiu în vederea atingerii scopurilor altora, iar societatea au privit-o

ca pe un scop în sine. Statele Unite, însă, l-au privit pe om ca pe un scop în sine, iar societatea au considerat-o mijloc al conviețuirii pașnice, ordonate, voluntare între indivizi. Toate sistemele anterioare au considerat că viața omului aparține societății, că societatea poate face cu ea tot ce dorește și că orice libertate de care eventual se bucură îi este acordată ca o favoare, prin îngăduință, și îi poate fi retrasă în orice moment. SUA au statuat că viața îi aparține omului de drept (adică în virtutea unui principiu moral și în virtutea naturii sale), că un drept este o proprietate a individului, că societatea ca atare nu are niciun fel de drepturi și că singurul obiectiv moralmente justificat al statului este protejarea drepturilor individuale [4].

Acest salt calitativ impunea o reformă majoră în tratarea statutului juridic al persoanei, punîndu-se în valoare primatul individului asupra grupului. În centrul noilor concepții cu privire la raporturile dintre stat și persoană stau ideile de libertate și de drepturi naturale ale omului, care determină noi relații între individ și stat; ideea că puterea publică trebuie să se conducă de lege, pentru a proteja în mod inerent drepturile și libertățile persoanei. Drepturile și libertățile naturale ale omului sînt plasate deasupra puterii de stat, fiind concepute pentru a restricționa abuzul și violența acesteia.

Statul începe să fie văzut ca o putere în serviciul libertăților înscrise în fiecare cetățean, a cărui natură de om îl face propriul său proprietar, și nu poate fi exercitată decît în limitele acestei misiuni. Fundamentarea modelului liberal a demarat prin adoptarea declarațiilor de drepturi [20] și prin fixarea acestora în constituții. Spre exemplu, Constituția Franței din 1791, enumerînd drepturile personale ale omului, menționa că puterea legislativă nu poate adopta legi ce ar obstrucționa realizarea drepturilor naturale și civile ale persoanei. Libertatea persoanei constă în a înfăptui totul ce nu prejudiciază drepturile altora sau securitatea publică [2, p. 43]. În așa fel, puterea

legislativă este limitată, iar singura îngădire a libertății persoanei apare atunci cînd ea recurge la încălcarea libertății altora. În acest sens, J. S. Mill argumenta că este autorizată subordonarea spontaneității individuale unui factor extern, cum este statul, numai atunci cînd acțiunile unui individ aduc atingere celorlalți [16].

În societatea dominată de idealurile de dreptate, umanism și democrație, se caută o armonizare a relațiilor dintre indivizi, ca parte, și societate, ca întreg, această funcție revenindu-i statului. Dreptul este văzut ca un mijloc necesar de conciliere a intereselor diferitelor grupuri sociale, persoane și societate. Personalitatea, drepturile și libertățile ei sînt văzute ca scop final al intervenției statului în viața socială și, totodată, ca limită a acestei intervenții.

Unul dintre reprezentanții de seamă ai liberalismului politic, francezul B. Constant (1767-1830), afirma că libertatea nu constă în faptul că puterea se află în mîinile poporului, ci în independența individului față de puterea de stat. Pentru libertatea persoanei este esențial ca puterea, oricui ar aparține, să fie limitată de drepturile juridice ale cetățeanului. Libertatea este triumful individului aflat asupra autorității care ar voi să guverneze prin despotism, cît și asupra majorității care este tentată să marginalizeze minoritatea. Libertatea în societatea modernă este personală, cetățenească și civilă și constă în independența individului față de stat, față de autoritate. Libertatea este asigurată prin limitarea puterii statului, prin neamestecul acestuia în viața indivizilor [6].

Doctrina politică liberală, fiind axată pe persoană ca ființă rațională, purtătoare și promotoare a propriilor sale aspirații și interese, a adus o nouă concepere a locului și rolului acesteia în societate, a raportului ei cu politica și cu puterea. Nu persoana trebuie să se afle în serviciul puterii, ci invers, puterea trebuie să-i creeze persoanei acel cadru social, economic, politic și juridic care să-i asigure realizarea propriilor scopuri



și interese. Liberalismul plasează în locul autorității tradiționale persoana umană cu interesele și aspirațiile ei, însoțită de un larg sistem de drepturi și libertăți.

Democrația liberală modernă fundamentează raporturile dintre stat și personalitate prin impunerea principiului că persoana trebuie să dispună de mecanisme legale pentru protecția drepturilor și intereselor sale personale contra interesului obiectiv sau arbitrar-subiectiv de stat. Statul liberal este conceput ca formă în interiorul căreia se exercită în armonie libertățile individuale [9].

În cadrul preocupărilor de determinare a unor relații dintre stat și persoană de natură să garanteze exercitarea drepturilor acesteia la adăpost de abuzurile puterii, apare conceptul *statului de drept*. El este o construcție juridică prin care se încearcă a restrânge sfera de acțiune a statului în favoarea libertății individului, căci statul de drept, înțeles ca *extrema ratio*, a fost invocat atunci când s-a căutat un mijloc de opoziție față de excesul puterii. [13] Se poate afirma astfel că, din perspectivă conceptuală, statul de drept are în vedere un tip particular de stat, un adevărat model de organizare socială, construit ca un răspuns la anumite cerințe, necesități și exigențe ale vieții reale; o cucerire prin care indivizii și grupurile sociale au căutat securitate și protecție efectivă în fața puterii despotice [18].

Trebuie să menționăm că construcția statului de drept, care presupune, mai întâi de toate, structurarea ordinii juridice și controlul respectării ierarhiei normelor prin intermediul instanțelor cu scopul de a face constrângerea previzibilă și a lega normativ administrația, a părut suficientă pentru asigurarea statului juridic al persoanei. Evoluția societății contemporane, cu expansiunea indispensabilă a puterii statale, cu necesitatea acută a normării, a infirmat însă această presupusă suficientă a statului de drept [8, p. 5-6]. Juridicizarea integrală pe care o postulează statul de drept în sco-

pul limitării puterii se transformă în vector de difuzare și într-un instrument al acesteia.

Expansiunea puterii prin norme a necesitat crearea unor instrumente noi de limitare a ei, simpla legare normativă a administrației fiind insuficientă, incapabilă de a elimina arbitrarul din procesul de executare a puterii. Deci, pentru a fi în prezența unui stat de drept, nu este suficient să se instituie un mecanism juridic, care să garanteze respectarea riguroasă a legii, ci este totodată necesar ca acestei legi să i se dea un anumit conținut, inspirat de ideea promovării drepturilor și libertăților umane. Trebuie să se găsească un mijloc de a depăși domnia instrumentului, trebuie ca locul constituției-separației a puterilor să fie luat de constituția-garanție de drepturi, trebuie să se acorde preponderență organizării libertăților față de organizarea puterii [8, p. 5]. Astfel, pentru statul de drept este caracteristică nu doar legarea necondiționată a tuturor actorilor sociali, inclusiv a statului, de lege, dar, de asemenea, acceptarea ideologică, juridică și organizatorică a inviolabilității și primatului drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Funcția statului de drept nu se limitează la măsuri restrictive de apărare și siguranță, ci se transformă în una activă, ce urmărește asigurarea progresului fiecărei persoane în realizarea dezideratelor sale. Ca rezultat, se desprinde o altă caracteristică a statului de drept – respectarea strictă a principiului răspunderii reciproce a statului și a persoanei. Acest principiu se manifestă, mai întâi de toate, în fixarea normativă a limitelor de intervenție a statului în sfera privată a individului și a societății, în angajamentele specifice asumate de stat, destinate să asigure interesul persoanelor, în măsurile reale de responsabilitate a oficialilor statului pentru neexecutarea obligațiilor lor față de persoană și societate. În fine, conceptul complex al statului de drept fundamentează construcția, funcționalitatea și finalitatea sistemului juridic al unui

stat, conferind principiilor acestuia un conținut valoric special.

Astăzi, statul de drept se asociază cu totalitatea garanțiilor oferite statutului juridic al persoanei în scopul de a concilia libertatea și autoritatea. Statul se vrea, astfel, un garant al societății civile, o consecință firească a individualismului recunoscut, stimulat și protejat în societățile deschise, liberale. În centrul construcției statului de drept stă persoana, statutul juridic al acesteia, toată amenajarea instituțională fiind invocată în scopul protecției acestora. În acest sens, autorul francez Jean-Louis Quermonhe se pronunță: „Puțin importă că drepturile omului au ca fundament teoria drepturilor naturale sau că ele sînt plasate la nivelul primului rang al normelor superioare ale ordonării juridice pozitive. Esențialul este ca ele să fie efective” [19, p. 11].

Așadar, statul de drept nu poate fi redus la un simplu dispozitiv tehnic de organizare a ordinii publice și juridice, iar orice progres în apărarea și protecția drepturilor omului trebuie să fie asimilată cu o întărire a statului de drept [5]. El își stabilește limitele, fixînd mecanisme defensive contra unor ingerințe statale arbitrare, motivate prin binele comun și interesul general, în sfera de libertate a persoanei. Or factorii ce amenință statutul juridic al persoanei diferă de la o epocă la alta, de la o țară la alta, iar soluțiile trebuie să se adapteze acestor circumstanțe. Ca urmare, statul de drept se prezintă nu ca un concept cu caracter axiomatic, ci ca un concept cu o structură flexibilă, susceptibilă de evoluție și schimbare. Astăzi, o piedică serioasă în calea trecerii de la dezideratul statului de drept la statul de drept real o reprezintă greutatea de a determina schimbarea poziției autorităților publice și a funcționarilor publici față de drepturile și interesele legitime ale cetățenilor și de a face efectivă răspunderea juridică a celor dintîi [18, p. 57].

La etapa actuală, în contextul relațiilor dintre stat și personalitate, pe primul plan trebuie plasate

teze principal noi [7, p. 17]: auto-limitarea puterii de stat, a structurilor acestuia în raport cu persoana umană, răspunderea statului față de individ, prioritatea intereselor și valorilor celui din urmă față de celelalte valori și interese. Sub acest aspect, este necesară limitarea acțiunii statului la granița de la care începe libertatea persoanei – condiție indispensabilă a exercitării de către aceasta a drepturilor sale [3, p. 31]. În acest sens, anume statutul juridic al personalității simbolizează hotărul invocat [11, p. 65-66].

Așadar, evoluția statului contemporan este o încercare de realizare a unui stat cu calitate, adică a unui stat care nu se întemeiază pe constrângere și violență, ci pe dialog social și pe participarea cetățenilor la procesul decizional. În democrațiile liberale contemporane, acțiunile statului, ca instrument de organizare și conducere socială și de apărare a intereselor generale ale societății, sînt limitate de recunoașterea și garantarea drepturilor și libertăților persoanei. Statul, prin acțiuni practice și procedee juridice eficiente, realizate de organele sale, are menirea de a proteja și promova statutul juridic al persoanei. În acest context, noțiunea de *organ* are semnificația de instituție publică care îndeplinește o funcție politică, socială, administrativă etc. Prin urmare, organele de ocrotire a normelor de drept prezintă instituții ce îndeplinesc funcția ocrotirii normelor de drept în modul prevăzut de lege. Uzual, acest termen include doar organele speciale ale statului, investite cu atribuții de asigurare a respectării normelor juridice, care tradițional asigură legalitatea și ordinea de drept, adică: instanțele judecătorești, procuratura și organele de poliție.

Cultura universală a drepturilor omului a ajuns în prezent un indicator care limitează principiul statului suveran care, chiar atunci cînd le încalcă, încearcă mai mult să le ascundă decît să le justifice [10, p. 21]. În aceste condiții, statutul juridic se prezintă ca nucleu al prevederilor legislative ce expimă

principiile fundamentale ale raporturilor dintre persoană și stat. Aceste principii fundamentează un proces principal nou de soluționare a problemelor vizînd drepturile și libertățile persoanei, prefigurîndu-se măsuri cardinale în vederea asigurării și valorificării statutului juridic al persoanei. În cadrul acestor măsuri este de necontestat rolul major al statului în consacrarea și protecția statutului juridic al persoanei. Acesta intervine ca un factor de bază, menit să facă cunoscute drepturile și libertățile de care dispune persoana și, implicit, să garanteze respectarea și realizarea lor practică.

Se poate afirma că rolul statului se manifestă prin [15]:

- stabilirea drepturilor, libertăților și îndatoririlor, care în ansamblul lor formează statutul juridic al persoanei;

- reglementarea circumstanțelor și a condițiilor în care urmează să fie respectate și realizate acestea;

- identificarea subiecților responsabili de protecția, garantarea și promovarea statutului juridic al persoanei;

- stabilirea măsurilor de sancționare a încălcării statutului juridic al persoanei, a mecanismului de tragere la răspundere a subiecților culpabili de aceasta și de restabilire a drepturilor și libertăților lezate etc.

Concluzii. Într-o formă indirectă, statutul juridic al persoanei este garantat și asigurat prin reglementarea în legislație a modului de organizare și funcționare a autorităților publice, a responsabilității acestora, a formelor de interacțiune dintre acestea și indivizi. Prin urmare, putem conchide că întregul edificiu statal are menirea de a-i asigura persoanei aplicabilitatea, viabilitatea și eficiența statutului ei juridic.

Referințe bibliografice

1. Aristotel. *Politica*. București: Editura PAIDEIA, 2001, 299 p.
2. Arseni A., V. Ivanov, L. Suholito. *Dreptul constituțional comparat*. Chișinău: USM, 2003, 285 p.
3. Avornic Gh. *Activismul juridic al*

cetățenilor și statul de drept: realități și perspective. Chișinău, 2005, 256 p.

4. Ayn Rand. *Obiectivismul, filosofia rațiunii*. <http://ayn-ro.blogspot.com/2008/12/drepturile-omului.html>.

5. Chevallier J. *L'Etat de droit et relations internationales*. <http://www.afri-ct.org/IMG/pdf/chevalier.pdf>.

6. Constant B. *De la liberté des Anciens comparée à celle des Modernes*. http://catallaxia.net/Benjamin_Constant_De_la_Liberte_des_Anciens_comparée_à_celle_des_Modernes.

7. Costachi Gheorghe. *Direcții prioritare ale edificării statului de drept din Republica Moldova*. Inst. de Istorie, Stat și Drept. Chișinău: Tipogr. Centrală, 2009, 326 p.

8. Dănișor D. C., Dogaru I. *Drepturile omului și libertățile publice*. Chișinău: Zamolxe, 1998, 242 p.

9. Dobre Claudiu. *Liberalism și praxis neoliberal*. <http://agonia.ro/index.php/essay/84229/>.

10. Flood P. J. *The effectiveness of U.N. Human Rights Institution*. Praeger Westpost. Greenwood Publishing Group, 1998, 168 p.

11. Grecu R. *Stere în lupta pentru drepturile omului. Concepția drepturilor și libertăților omului în opera juridică a lui Constantin Stere*. Chișinău: Universul, 2009, 252 p.

12. Hall J.A., Ikenberry G.J. *The State*. (Concepts in Social Sciences). Milton Keynes: Open University Press, 1998, 125 p.

13. Ionescu Steluța. *Justiția și marile doctrine privind statul de drept*. <http://www.rsd.ro/Art-5-1-2-2008.pdf>.

14. Ionescu V., Navroțchi I. *Democrație – vis și realitate*. București: Editura C.H. Beck, 2006, 224 p.

15. Marian O. *Drepturile și libertățile omului prin prisma legislației și a procesului legislativ*. În: *Legea și viața*, 2014, nr. 2, p. 8-13.

16. Mill John Stuart. *De la liberté*. http://wikilivres.info/wiki/Sur_la_libert%C3%A9

17. Negru B. *Teoria generală a dreptului*. Chișinău: Bons Offices, 2006, 520 p.

18. Popescu S. *Statul de drept în debaterile contemporane*. București: Ed. Academiei Române, 1998, 268 p.

19. Quermonne Jean-Louis. *Les régimes politiques occidentaux*. Paris: Points, 2006, 336 p.

20. Racila Emil, Vaslan Calin. *Politologie*. <http://www.biblioteca-digitala.ase.ro/biblioteca/carte2.asp?id=27&idb=>

21. Radu Liviu. *Originea și evoluția statului*. În: *Revista Transilvană de Științe Administrative*, 2009, nr. 2(24), p. 90-109.

22. Sida Andrei, Berlingher Daniel. *Teoria generală a dreptului*. Ed. a 3-a, rev. Arad: Vasile Goldis University Press, 2006, 232 p.



SPRE O TEORIE A SECURITĂȚII CRIMINOLOGICE

Irina IACUB,
doctor în drept, Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

SUMMARY

Article includes an exposure of relevant ideas to argue the necessity of developing criminological security theory in the national scientific area. It emphasized the necessity of this theory not only for the development of criminological science, but also to enrich the practice of countering crime.

Keywords: criminality, security, criminological security, assurance of criminological security

REZUMAT

Articolul cuprinde o expunere de idei relevante privind argumentarea necesității dezvoltării teoriei securității criminologice în cadrul doctrinei autohtone. Este accentuată necesitatea acestei teorii nu doar pentru dezvoltarea științei criminologice, ci și pentru îmbogățirea practicii de contracarare a criminalității.

Cuvinte-cheie: criminalitate, securitate, securitate criminologică, asigurarea securității criminologice

Introducere. Din multitudinea contribuțiilor științifice inedite aduse de către părintele criminologiei autohtone Valeriu Bujor (primul criminolog de specialitate de la noi [2, p. 117]) la cercetarea fenomenului criminalității și a căilor de contracarare a acesteia, ne-a atras atenția în mod special problema securității criminologice, pe care a lansat-o în circuitul științific deja de ceva timp (anul 2003), dar care în mod absolut nejustificat nu a fost recunoscută de comunitatea științifică autohtonă (drept dovadă servind lipsa studierii acesteia în literatura de specialitate).

Sub aspect comparativ, precizăm că în Federația Rusă deja de câteva decenii se dezvoltă o adevărată **teorie a securității criminologice** de către renumiți savanți-criminologi precum: M. M. Babaev, V. A. Pleșakov [5; 6; 11], E. N. Rahmanova, S. I. Lebedev etc. [17]. Sub aspect conceptual, această teorie presupune *totalitatea cunoștințelor despre starea protecției celor mai vitale interese, precum și de altă natură a persoanei, societății și statului față de atentatele criminale și pericolul acestora, despre activitatea orientată spre reducerea și prevenirea pericolelor criminale, asigurarea protecției criminologice a obiectelor și subiecților atentatelor criminale, profilaxia victimologică* [14, p. 75].

Susținând în totalitate propunerea profesorului V. Bujor de a recunoaște, pentru început, existența unor noțiuni noi în știința criminologiei – *securitatea criminologică și asigurarea securității crimino-*

logice (necesare nu doar pentru dezvoltarea științei criminologice, ci și pentru îmbogățirea practicii de contracarare a criminalității [1, p. 19]) – în acest demers științific ne propunem să aducem unele argumente în vederea justificării necesității teoretice și practice a acestor categorii. Mai mult, vom încerca să punctăm unele momente importante în vederea fundamentării științifice a teoriei securității criminologice.

Materiale și metode utilizate. În procesul studiului au fost folosite următoarele metode de investigație științifică: analiza logică, analiza comparativă, analiza sistemică, analiza dinamică și sinteza. Suportul științific este constituit din lucrările unor specialiști și savanți criminologi notorii din Republica Moldova și Federația Rusă.

Rezultate obținute și discuții. În prezent, asigurarea securității persoanei, societății și a statului față de pericolul atentatelor crimi-

nale este considerată a fi una dintre sarcinile prioritare ale statului și ale autorităților acestuia. De aici reiese și interesul științific major față de această problematică.

În literatura de specialitate se menționează că securitatea criminologică este un atribut obligatoriu pentru funcționarea normală a statului democratic [9, p. 173]. Justețea acestei idei este destul de evidentă mai ales pe fondul creșterii ratei criminalității, agravării pericolului social al crimelor și impactului extrem de negativ al acestora asupra ordinii din societate și activității statului.

În încercarea de a clarifica conținutul sintagmei în cauză, precizăm că unul dintre primii cercetători care au enunțat-o și au pus temelia teoriei securității criminologice (argumentând destul de justificat actualitatea, oportunitatea și necesitatea practică a acesteia [14, p. 75]) este V. A. Pleșakov, potrivit căruia aceasta presupune *starea obiectivă de protecție a intereselor vitale și de altă natură a persoanei, societății și statului împotriva atentatelor criminale și a pericolului acestora cauzat de diferiți factori criminogeni (fenomene și procese), de activitatea criminală, precum și conștientizarea de către cetățeni a acestei protecții contra pericolului criminal* [12, p. 211] (definiție preluată și de prof. V. Bujor [3, p. 94]).

Desigur, trebuie să recunoaștem



că noțiunea de *securitate criminologică* este una relativă, și nu absolută. Pericolul criminal și manifestările infracționale reale există și vor exista atât timp cât va exista societatea umană. De aceea este greșit să ne imaginăm că ar putea exista o stare de securitate în care să lipsească cu desăvârșire manifestările antisociale, criminale și pericolul prezentat de acestea. În același timp, nu putem exclude amploarea acestui pericol, condițiile în care este posibilă reducerea la un nivel minim acceptabil a stării și dinamicii criminalității, posibilitatea supunerii acesteia unui control din partea statului și a societății.

În acest context, cercetătoarea B. B. Bidova propune abordarea securității criminologice prin prisma faptului că este un indicator al nivelului de protecție a națiunii, care presupune că acțiunea factorilor criminogeni nu sînt în stare să reducă substanțial nivelul calității vieții și nu creează pericol pentru existența societății, a statului și a cetățenilor [8, p. 54].

Respectiv, *asigurarea securității criminologice* presupune: *activitatea statului, a societății și a instituțiilor acestora bazată pe principiile programării și planificării complexe, avînd scopul să atingă și să mențină un nivel acceptabil de protecție a intereselor vitale și de altă natură ale persoanei, societății și statului față de atentatele criminale* [12, p. 211]; *un sistem de măsuri realizate de organele statale și nestatale, organizații și instituții, precum și de cetățeni în parte în scopul protecției celor mai importante interese ale persoanei, societății și ale statului* [8, p. 54].

Din cîte se poate observa, *securitatea criminologică și asigurarea securității criminologice* sînt noțiuni ce reflectă o activitate destul de complexă, legată de protecția persoanei, a societății și a statului, față de criminalitate și pericolul acesteia. Totodată, trebuie precizat că *securitatea* în toate formele sale,

inclusiv în cea criminologică, face parte din categoria valorilor fundamentale, protecția cărora este garantată la nivel constituțional [10, p. 298; 13, p. 7].

Referitor la valoarea acestor noțiuni pentru știința și practica criminologică, în viziunea prof. V. Bujor, aceasta constă în următoarele [3, p. 95]:

În primul rînd, sînt noțiuni complexe, al căror conținut social și juridic cuprinde la maxim aproape toate direcțiile activității de contracarare a criminalității, crearea condițiilor de prevenire a acesteia, precum și obiectele și subiecții activității criminale, altfel spus – tot ce cuprinde obiectul criminologiei. Doar o astfel de abordare complexă face posibilă atingerea unui nivel real de securitate criminologică.

În al doilea rînd, termenii *securitate criminologică și asigurarea securității criminologice*, spre deosebire de noțiunile *combatere a criminalității, politica de combatere a criminalității etc.*, indică nu doar caracterul activității desfășurate, ci și scopul și rezultatul acesteia – adică starea de securitate criminologică a unui anumit obiect.

În al treilea rînd, noțiunea *securitate criminologică și asigurarea ei* redirecționează sensul activității de la obiectul „atacului” (criminalitatea) spre obiectul protecției (persoana, societatea, statul), adică spre valorile fundamentale a căror securitate criminologică trebuie garantată.

Valoarea teoretică, dar mai ales practică a conceptelor analizate poate fi dedusă, cu precădere, din conținutul și structura acestora [3, p. 95-96].

Astfel, *obiectul securității criminologice* îl constituie interesele vitale, drepturile și libertățile omului, viața și sănătatea cetățenilor, proprietatea, instituțiile statale și sociale. În acest sens, este relevantă viziunea cercetătorului V. A. Pleșakov, care susține că obiectele securității criminologice sînt: *persoana*

– drepturile, obligațiile și libertățile acesteia; *societatea* – valorile materiale și spirituale ale acesteia; *statul* – regimul său constituțional, suveranitatea și integritatea sa teritorială [10, p. 300].

Subiecții asigurării securității criminologice sînt toate elementele structurii sociale – statul și autoritățile sale, cetățenii, organizațiile obștești etc. – care iau parte la asigurarea securității criminologice.

Este important, în context, a cunoaște și *pericolele* ce amenință securitatea criminologică, și anume criminalitatea sub toate formele sale, ansamblul de cauze și condiții ce o determină (factori criminogeni) și care creează un pericol criminal real sau potențial asupra obiectelor securității criminologice [15, p. 39], totalitatea factorilor care pun în pericol interesele vitale ale persoanei, societății sau ale statului.

Sistemul de asigurare a securității criminologice este constituit din totalitatea subiecților, măsurilor politice, juridice, organizaționale, economice, științifice etc., orientate spre menținerea unui nivel social acceptabil de securitate criminologică; asigurarea financiară, cu resurse tehnice și materiale etc. a acestor măsuri [8, p. 54].

Referitor la *nuvelul social acceptabil de securitate criminologică* trebuie să precizăm că acesta presupune situația în care statul și societatea sînt în stare să controleze criminalitatea, să minimalizeze consecințele manifestărilor acesteia, iar criminalitatea reacționează la influența anticriminogenă [14, p. 75].

Scopul asigurării securității criminologice rezidă în crearea și menținerea unui nivel acceptabil și maximum posibil de securitate criminologică în condiții sociale concrete. Pentru atingerea acestui scop, potrivit lui V. A. Pleșakov, este necesară realizarea unor sarcini concrete, cum ar fi [10, p. 302]:

- asigurarea nivelului necesar



de protecție criminologică a persoanei, societății și statului față de atentatele criminale, pentru ca influența criminalității să nu împiedice realizarea celor mai vitale interese ale acestora;

- reducerea vulnerabilității obiectelor securității criminologice față de atentatele criminale;

- crearea și organizarea funcționării eficiente a unui sistem statal de asigurare a securității criminologice;

- asigurarea rezultativității influenței asupra surselor pericolelor pentru securitatea criminologică: criminalitatea în toate formele ei de manifestare, personalitatea infractorului și factorii criminogeni;

- activizarea prevenirii (profilaxiei și contracarării) fenomenelor criminale.

Într-o altă viziune, scopul principal al asigurării securității criminologice a societății, persoanei și a statului constă în depistarea la timp a pericolului criminogen și neutralizarea acestuia [8, p. 54].

Dincolo de aceste aspecte teoretice, de factură conceptuală, considerăm că prezintă importanță și raportarea conceptelor la activitatea practică din domeniu. Astfel, starea actuală și tendințele de dezvoltare a situației criminologice din cadrul societății demonstrează obiectiv faptul că abordarea tradițională a politicii de contracarare a criminalității, a scopurilor și sarcinilor activității din sfera dată, a metodelor și mijloacelor de realizare a acestora nu este în stare să asigure securitatea cetățenilor și a societății.

În prezent, poziția oficială a statului în acest domeniu se bazează pe necesitatea reducerii numărului de crime care, de fapt, a devenit și unicul obiect al activității organelor de drept. În asemenea condiții, cetățenii care pot deveni victime sau care deja au fost prejudiciate prin infracțiuni adeseori rămân fără o protecție social-juridică anticriminogenă.

Reducerea numărului de infrac-

țiuni dintr-o zonă geografică este un scop important doar în cazul în care o atare activitate duce la crearea unor condiții de viață mai puțin primejdioase pentru populație, la diminuarea pagubelor provocate indivizilor și economiei de către criminalitate etc. În cazul în care numărul crimelor se micșorează, însă acestea devin mult mai periculoase, cu consecințe mai dăunătoare și duc la sporirea îngrijorării sociale, la tensionare, este evident că scopurile eforturilor sociale depuse la contracararea criminalității nu vor fi atinse.

Prin urmare, se poate susține că teoria securității criminologice este chemată să creeze fundamentul științific necesar pentru armonizarea activității de ocrotire a ordinii de drept a statului cu interesele cetățenilor, populației, care în esență pretinde la un grad mai sporit de protecție față de atentatele criminale [17]. În acest sens, precizăm că tradițional organele de ocrotire a ordinii de drept sînt orientate spre asigurarea securității sociale prin metode represive, în concret, prin căutarea și identificarea criminalilor și pedepsirea acestora.

Acest dezacord între interesele cetățenilor și ale organelor de drept necesită o soluționare concretă, o nouă abordare a influenței asupra criminalității în sensul reorientării întregului sistem de la căutarea pericolelor criminogene (care sînt secundare), spre realizarea reală a sarcinii de bază – asigurarea securității indivizilor față de atentatele criminale. Respectiv, în activitatea de asigurare a securității criminologice primară trebuie să fie protecția față de sursa pericolului securității, după care să urmeze însăși influența nemijlocită asupra acestei surse (crime, criminali etc.).

Din această perspectivă, organele de ocrotire a ordinii de drept pot fi asociate nu cu *organele de forță*, ci cu *organele de protecție socială* [17]. De aici poate fi dedus și un nou criteriu de apreciere a

eficacității activității acestor organe. În prezent, această apreciere se face, în mare parte, în baza datelor statisticii oficiale penale, procesual-penale și execuțional-penale, care, de altfel, reflectă consecințele crimelor deja comise. Din perspectiva concepției securității criminologice, un criteriu obligatoriu al eficacității activității de ocrotire a ordinii de drept trebuie să devină opinia publică referitoare la problemele criminalității și la nivelul de protecție a populației față de aceasta [16, p. 8].

Înseși organele de ocrotire a ordinii de drept trebuie să-și evalueze activitatea prin prisma nivelului de asigurare a drepturilor, libertăților și intereselor cetățenilor. Ideea securității criminologice amintește, astfel, acestor organe, precum și altor autorități ale puterii, pentru cine și pentru ce ele trebuie să activeze. Respectiv, dezvoltarea teoriei și practicii securității criminologice are menirea de a fundamenta științific oportunitatea unei noi concepții asupra activității organelor de ocrotire a ordinii de drept ca subiecte de protecție socială reală a populației față de criminalitate și alte atentate ilegale asupra persoanei și a intereselor acesteia [17].

Este necesar de accentuat, totodată, că anume starea de securitate este sensul și valoarea supremă a activității statului și societății în sfera contracarării criminalității. Toate celelalte tipuri de activitate a organelor de drept (profilaxia, controlul, combaterea etc.) și scopul acestor acțiuni sînt secundare și temporare, în condițiile în care se conștientizează pentru ce se face totul și la ce servește totul în final. Din această perspectivă, reducerea numărului manifestărilor criminale încetează a mai fi un scop în sine, iar lupta cu criminalitatea se transformă într-un mijloc de atingere a unui scop mai important: *asigurarea securității vieții, sănătății și a altor interese și valori ale societății și statului*

față de pericolele criminalității.

Activitatea statului orientată spre crearea și consolidarea regimului de securitate criminologică contribuie concomitent și la crearea premiselor necesare pentru asigurarea protecției drepturilor fundamentale ale cetățeanului și, prin sine însăși, constituie o condiție pentru realizarea acestor drepturi de către fiecare cetățean [7, p. 37].

Concluzii. În baza celor menționate, putem conchide că securitatea criminologică în esență presupune:

- în primul rând, starea de protecție a intereselor vitale ale persoanei, societății și statului față de atentatele criminale;

- în al doilea rând, starea de protecție față de pericolele acestor atentate, generate de diferiți factori criminogeni;

- în al treilea rând, conștientizarea de către indivizi a unei asemenea protecții.

În condițiile recunoașterii și aplicării teoriei securității criminologice, lupta cu criminalitatea se va transforma într-o activitate desfășurată de către stat (în colaborare cu societatea) în vederea creării și menținerii unui regim de securitate criminologică a populației, regim absolut indispensabil pentru liniștea și dezvoltarea armonioasă a societății.

Dat fiind faptul că, potrivit *Strategiei securității naționale a Republicii Moldova* [4], una dintre căile de asigurare a securității naționale este recunoscută a fi *combaterea factorului criminogen și a corupției*, considerăm oportună substituirea acestei sintagme cu expresia „securitate criminologică” (care se va integra destul de bine în lista expresiilor similare din acest act: securitate economică, securitate energetică, securitate alimentară, securitate ecologică, securitate informațională, securitate societală), întrucât reflectă cu mult mai adecvat ațit esența activității ca parte a unei strategii naționale de securitate, cît și scopul urmărit – asigurarea

securității persoanei, societății și a statului. În viziunea noastră, această fapt va fi un pas important pentru recunoașterea acestei categorii și va constitui un temei important pentru fundamentarea în continuare a **teoriei securității criminologice**.

Referințe bibliografice

1. Babaev M., Bujor V. *Noțiunea de securitate criminologică*. În: Revista de criminologie, drept penal și criminalistică, 2003, nr. 1-2.

2. Bejan O. *Evoluția științei criminologice în Basarabia*. În: ”Starea actuală și perspectivele științei criminologice în Republica Moldova”. Materialele conferinței din 6 iulie 2002. Chișinău: Asociația tinerilor juriști cercetători, 2002.

3. Bujor V. *Referințe asupra conceptului de securitate criminologică*. În: ”Criminalitatea în Republica Moldova: starea actuală, tendințele, măsurile de prevenire și combatere”. Materialele conferinței științifico-practice internaționale, 18-19 aprilie 2003.

4. Hotărîrea *Parlamentului Republicii Moldova pentru aprobarea Strategiei securității naționale a Republicii Moldova*, nr. 153 din 15.07.2011. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 170-175 din 14.10.2011.

5. Бабаев М.М. *Криминологическая безопасность в системе национальной безопасности (опыт структурного анализа)*. В: Криминологический журнал, 2005, № 1.

6. Бабаев М.М., Плешаков В.А. *Теоретические и прикладные проблемы обеспечения криминологической безопасности*. В: Уголовная политика и проблемы безопасности государства. Москва, 1998.

7. Бабаев М.М., Рахманова Е.Н. *Права человека и криминологическая безопасность в современном мире и в России*. В: Ученые Труды Российской Академии Адвокатуры, 2008, № 5(10).

8. Бидова Б.Б. *Обеспечение криминологической безопасности России*. В: Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление, 2014, № 2(45).

9. Губарева Т.И. *Криминологическая безопасность в системе национальной безопасности Российской Федерации: к постановке проблемы*. В: Общество и право, 2012, № 3(40).

10. Плешаков В.А. *Криминологическая безопасность и ее обеспечение в сфере взаимодействия организованной преступности и преступности несовершеннолетних*. Диссертация на соискание научной степени доктора юридических наук. Москва, 1998.

11. Плешаков В.А. *Криминологическая безопасность и ее обеспечение в сфере взаимодействия организованной преступности и преступности несовершеннолетних*. Москва: Академия управления МВД России, 1998.

12. Плешаков В.А. *Криминологическая безопасность и система ее обеспечения в современных условиях*. В: Россия в современном мире: проблемы, поиски, решения: Научные труды ИМПЭ им. А.С. Грибоедова. Выпуск 2005 г. Москва: Институт международного права и экономики имени А.С. Грибоедова, 2005.

13. Плешаков В.А. *Понятие и виды угроз криминологической безопасности*. В: Криминологический журнал, 2006, № 10.

14. Плешаков В.А. *Теория криминологической безопасности как частная теория криминологии*. В: Человек: преступление и наказание, 2011, № 2(73).

15. Плешаков В.А. *Угрозы криминологической безопасности: системный анализ современного состояния*. В: Человек: преступление и наказание, 2013, № 3(82).

16. Симоненко Д.А. *Криминологическая безопасность и ее обеспечение органами внутренних дел*. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Москва, 2007.

17. Симоненко Д.А. *Обеспечение криминологической безопасности органами внутренних дел*. В: Вестник Воронежского института МВД России, 2007, выпуск № 2. [электронный ресурс] – <http://cyberleninka.ru/article/n/obespechenie-kriminologicheskoy-bezopasnosti-organami-vnutrennih-del> (accesat la 01.06.2014).



UNELE ASPECTE PRIVIND REGIONALIZAREA ÎN STATELE UNIUNII EUROPENE

Carolina MACOVETCHI,
doctorandă, magistru în drept

SUMMARY

The study presents the main variants of regionalization in the EU countries and their basic characteristics resulting from the degree of decentralization, the competences granted to regional powers, the institutions involved. There are also presented some considerations on how the regional systems have evolved and adapted in relation to their degree of autonomy, such as reflected the recent experience of some European countries.

Keywords: regionalization, region, decentralization, the regionalization process, regionalism, administrative-territorial organization, spatial-functionally unit, administrative regionalization, political regionalism, state with regional autonomies

REZUMAT

Articolul prezintă principalele aspecte ale procesului de regionalizare în țările UE și caracteristicile lor de bază care rezultă din gradul de descentralizare, competențele acordate puterii regionale, instituțiile implicate. Sînt prezentate, de asemenea, unele considerații asupra modului în care sistemele regionale au evoluat și s-au adaptat în funcție de gradul lor de autonomie, este reflectată experiența recentă a unor țări europene.

Cuvinte-cheie: regionalizare, regiune, descentralizare, proces de regionalizare, regionalism, organizare administrativ-teritorială, unitate spațială funcțională, regionalizare administrativă, regionalism politic, stat cu autonomii regionale

Introducere. Importanța și actualitatea cercetării este justificată de caracterul transformărilor care au survenit în viața politico-socială, de realitățile și tendințele comune ale evoluției statelor europene.

Dacă urmărim evoluția procesului de regionalizare din ultima jumătate de secol, importanța crescîndă a regiunii, apariția și răspîndirea vertiginoasă a euroregiunilor, nu putem să nu remarcăm că această dinamică este aproape simultană cu construcția europeană. În acest sens se menționează just că „cea care a forțat dezvoltarea regională a fost Uniunea Europeană, cu precădere Comisia, ca instituție supranațională” [1, p. 199-228]. Mai mult decît afit, în ultimele decenii instituțiile europene au sprijinit dezvoltarea regională prin intermediul a diverse programe și proiecte și au elaborat acte fundamentale, oferind regionalizării conținutul ei actual, centrat pe dezvoltare economică.

Experiența statelor europene este relevantă pentru a înțelege că nivelul regional reprezintă mediul favorabil pentru stimularea unei dezvoltări economice și sociale intense, prin utilizarea eficientă a resurselor locale și regionale. Această evoluție a creat un cadru propice ideii de regionalizare în Republica Moldova, unde regionalizarea se impune și grație șansei de accelerare a dezvoltării oferite de fondurile structurale și de coeziune socială, precum și din perspectiva oportunităților de dezvoltare pe care le aduce intensificarea cooperării la nivel regional. Astfel, politica de dezvoltare regională devine

o componentă esențială a politicii naționale din Republica Moldova.

Astfel, în ultimele decenii, regionalizarea a devenit uzual, reprezentînd o tendință comună în evoluția statelor europene.

Scopul principal al studiului constă în cercetarea complexă și multiaspectuală a regionalizării la nivelul Uniunii Europene și a particularităților acesteia în statele europene, centrîndu-ne pe aspectele relevante pentru procesul de regionalizare în Republica Moldova, inclusiv din perspectiva integrării europene.

Pentru a plasa dinamica fenomenului regionalizării într-un cadru

mai amplu, a fost analizată evoluția acestui proces la nivelul Uniunii Europene, cu etapele prin care a trecut, precum și modul de regionalizare specific fiecărei țări europene, în funcție de particularitățile sale de diferit gen.

Materiale și metode aplicate. În procesul studiului au fost aplicate următoarele metode de investigație științifică: analiza logică, analiza istorică, analiza comparativă, analiza prospectivă. Toate aceste metode au fost utilizate nu izolat, ci ca un aparat metodologic complex, acesta cuprinzînd cele mai moderne procedee și tehnici de cercetare.

Baza teoretică, metodologică și empirică a studiului o constituie: principalele documente internaționale în materie, legislația Republicii Moldova, literatura juridică de specialitate, evaluările și rapoartele realizate asupra implementării Strategiei de dezvoltare regională în Republica Moldova.

Rezultate obținute și discuții. Uniunea Europeană a încurajat regionalizarea ca un catalizator pentru implementarea politicilor de eliminare a dezechilibrelor și de asigurare a coeziunii sociale, precum și ca un criteriu de integrare. Totuși, la nivel național regionalizarea este rezultatul evoluțiilor politice, conceptuale și instituționale specifice fiecărei țări în parte.

În continuare vom supune analizei cazuri particulare de regionalizare în statele europene, accentul fiind plasat pe câteva aspecte care le considerăm relevante pentru Republica Moldova, în sensul experienței ce poate fi preluată: *aspectele economice, instituțională și de delimitare a competențelor*.

Având în vedere **aspectul economic**, problemele disparităților regionale în statele UE pot fi reduse la trei tipuri:

1) deosebiri în angajare, în special niveluri ridicate de șomaj rezultate din restructurarea industrială (probleme de slabă angajare au apărut și în regiunile întârziate din punct de vedere al dezvoltării);

2) deosebiri economice, exprimate în termenii contribuției regiunilor la produsul național brut și raportarea acestuia la structura activității economice;

3) probleme demografice și geografice, incluzând periferia și migrarea populației de la o regiune la alta, ca factori legați de condiții extreme climaterice și fizice [2, p. 117-124].

Astfel, există o diversitate economică considerabilă între statele-membre ale Uniunii Europene, atât în termeni structurali ai activităților economice, cât și în termenii dezvoltării. Din acest punct de vedere, în cadrul Uniunii Europene s-au identificat câteva mari grupuri de țări în care dezvoltarea regională are trăsături comune, cum ar fi gradul de dezvoltare a regiunilor, specificul problemelor regionale, scopurile și sarcinile politicii de dezvoltare regională, instrumentele prin care se realizează.

Primul grup este alcătuit din așa-numitele „state aderente” – *Grecia, Irlanda, Portugalia și Spania* –, cu un nivel mai slab de dezvoltare în comparație cu alte țări ale UE (până la aderarea la UE a fostelor state socialiste din Europa), pentru care motiv aspectul dezvoltării regionale este inclus în cadrul dezvoltării naționale. În aceste state scopurile dezvoltării regionale sînt secundare și decurg din scopurile dezvoltării economiei naționale sau le completează. Astfel, țările acestui grup s-au axat pe o politică de dezvoltare

regională cu obiective prioritare în progresul industriei autohtone, situată cu precădere în regiunile care concentrau marile aglomerări urbane, abordînd mai întîi o creștere a competitivității economice pe plan internațional și apoi o armonizare a dezvoltării economice pentru întreg teritoriul.

Deși s-a crezut că o astfel de politică va conduce la creșterea produsului intern brut pentru fiecare țară în parte, ascensiunile dezvoltării regiunilor deja prospere au condus la accentuarea decalajelor dintre diferitele niveluri de dezvoltare. Acest lucru se poate observa în Grecia și în Spania, care, în încercarea de a dezvolta mai mult marile aglomerări urbane, au ajuns să fie eligibile pentru obiectivul 1 al Comunității europene, pe perioada 2000-2006, pentru aproape întreg teritoriul. În ceea ce privește Irlanda și Portugalia, acestea au adoptat o politică de dezvoltare regională axată pe dezvoltarea industriei autohtone (deci tot a marilor orașe), prin încurajarea întreprinderilor mici și mijlocii. Deși în unele regiuni această politică a dat rezultate, aceste țări continuă să se confrunte cu probleme mari, precum creșterea numărului de șomeri. Din acest motiv, și aceste două țări continuă să beneficieze de asistență din partea Uniunii Europene pentru întreg teritoriul.

Grupul al doilea îl constituie *Germania și Italia*, care se confruntă cu problema unei diferențieri semnificative între nivelele de dezvoltare ale regiunilor italiene din nord față de cele din sud și a landurilor germane din est față de cele din vest. În Italia, PIB/locuitor în regiunea cea mai săracă (Calabria) este de doar 46,7% din PIB/locuitor al celei mai bogate regiuni (Lombardia);, în Germania, unde diferențele sînt mai pronunțate, PIB/locuitor în Thuringen este de sub 20% față de PIB/locuitor din Hamburg. Într-adevăr, aceste regiuni reprezintă extremele Uniunii Europene, cu un PIB/locuitor de la 38% la 196% din media Uniunii Europene.

Pentru redresarea economiei, ambele țări pun în practică politici

regionale atât în zonele cu probleme, cât și în zonele prospere, Germania continuînd să asiste estul, iar Italia renunțînd recent la o politică concentrată exclusiv pe sud. În țări ca Germania și Italia, care prezintă discrepanțe clare în dezvoltarea lor economică, respectiv o parte din teritoriul țării este mult mai dezvoltată comparativ cu cealaltă (motiv pentru care au fost denumite țări cu „economie dualistă”), politica de dezvoltare regională aplicată vizează asigurarea asistenței financiare tuturor regiunilor de dezvoltare, dar axîndu-se pe reducerea dezavantajelor regionale, pe restructurarea forței de muncă și pe ameliorarea condițiilor de viață [3].

Țările scandinave (Suedia, Finlanda) constituie grupul trei și sînt caracterizate prin teritorii vaste slab populate și îndepărtate din punct de vedere geografic. În aceste state politica dezvoltării regionale tradițional este bazată pe principiul egalității și asigurării dezvoltării echilibrate a regiunilor în cadrul statului, în concordanță cu necesitatea soluționării problemelor mai serioase ale zonelor nordice îndepărtate.

Grupul patru îl constituie *statele Europei de Nord-Vest – Franța, Marea Britanie, Olanda, Belgia* etc., în care politica de dezvoltare regională are o evoluție istorică mai îndelungată, iar etapa orientării spre lichidarea dezecilibrelor interregionale a fost demult depășită. Ariile prioritare pentru programele de dezvoltare regională sînt localitățile rurale greu disponibile din cauza condițiilor geografice, îmbunătățirea situației pe piața forței de muncă, echilibrarea condițiilor de trai etc.

De exemplu, în Franța politica dezvoltării regionale tinde să reducă diferențele în standardele de viață legate de situația geografică și demografică, consecințele economice și de angajare, să compenseze dezavantajele regionale prin reglarea nivelurilor de impozite și reducerea diferențelor în disponibilitatea resurselor pentru autoritățile locale. Mai mult decît atât, alte politici (de dezvoltare economică,



socială, culturală, sporturi, educație, mediu înconjurător etc.) sînt chemate să contribuie la obiectivele dezvoltării regionale. Avînd în vedere că obiectivele regionale au o arie largă de cuprindere, legislația franceză prevede o gama variată de instrumente de politică regională (noi sau existente), extinzîndu-se de la impozitele diferențiate pe afaceri, în funcție de zonă, la infrastructura și pregătirea serviciilor publice, precum și la măsurile de stimulare a politicii regionale comune aproape tuturor țărilor-membre ale Uniunii Europene [4, p. 52].

În statele centralizate, precum *Danemarca* sau *Luxemburg*, politica de dezvoltare regională are un profil și o prioritate mai mică decît în orice altă parte. Aceasta datorită asocierii politicii regionale cu prosperitatea relativă a țărilor implicate, respectiv cu dimensiunea lor geografică mică și prin absența diferențelor regionale severe. În *Danemarca*, preocuparea, la nivel național, pentru șomaj a dus la abolirea, în 1991, a tuturor măsurilor politicii de dezvoltare regională, iar harta zonelor regionale a fost păstrată ca o măsură de precauție, pentru a permite acordarea sprijinului financiar pentru investițiile mari. Totuși, obiectivele politicii de dezvoltare regională vizează identificarea punctelor tari și a oportunităților existente în regiunile mai puțin dezvoltate. Natura și obiectivele politicii de dezvoltare regională în *Luxemburg* pornesc de la dimensiunea mică a economiei și de la faptul că întreaga țară reprezintă, de fapt, o regiune de graniță. Problema regională este asociată, în principal, cu restructurarea industriei grele [5].

Experiența statelor occidentale relevă faptul că politicile regionale se bazează pe amenajarea teritoriului și pe investiții pentru dezvoltarea mediului de afaceri. Aceste țări au avut în vedere acordarea de asistență financiară tuturor regiunilor de dezvoltare (în special celor cu probleme), astfel încît să realizeze o dezvoltare uniformă a teritoriului [3]. Sarcinile urmărite de dezvoltarea regională în această parte a

Europei se orientează spre îmbunătățirea continuă a infrastructurii de transport și comunicații, o mai bună exploatare a potențialului de dezvoltare specific regional, diversificarea activităților în zonele rurale pentru prevenirea migrării populației, îmbunătățirea calității a resurselor umane, rezolvarea problemelor de mediu, în special în zonele rurale.

Statele Europei Centrale și de Est (România, Polonia, Cehia, Ungaria, Slovenia, Estonia etc.) formează grupul cinci, unde dezvoltarea regională în ultimul timp are o evoluție continuă atît la nivel național, cît și la nivel regional. Punerea în practică a politicii de dezvoltare regională în aceste țări a fost impulsionată de presiunea exercitată de regiunile cele mai afectate de consecințele sociale ale restructurării, de instabilitatea politică creată în vechile regiuni industriale sau în regiunile amenințate de șomajul industrial, precum și de tranziția la economia de piață și de cerințele rezultate din pregătirea aderării la Uniunea Europeană.

În încercarea lor de a rezolva problema decalajelor în dezvoltarea economiilor naționale, autoritățile publice ale țărilor din Europa Centrală și de Est au preluat obiectivele politicii de dezvoltare aplicate în țările-membre ale Uniunii Europene și le-au adaptat în legislația proprie, în funcție de situația economică și socială a fiecăreia. Astfel, obiectivele politicii de dezvoltare regională prevăzute au demarat cu crearea cadrului administrativ-instituțional necesar implementării acestei politici, precum și cu concentrarea asupra unui număr de zone cu probleme de dezvoltare. După ce au fost create instituțiile necesare în domeniu, măsurile pentru dezvoltarea economică vizează îmbunătățirea activității în sectorul productiv și încurajarea restructurării industriale, dezvoltarea resurselor umane și îmbunătățirea infrastructurii de afaceri [3].

Aspectul instituțional al regionalizării diferă de la țară la țară, fiind în dependență de structura de stat, organizarea administrativ-teritorială, gradul de descentralizare,

experiența în promovarea politicii de dezvoltare regională.

Dezvoltarea regională are un caracter centralizat în țările ce se caracterizează printr-un înalt grad de centralizare și, ca urmare, prin *regionalizare administrativă* (*Grecia, Portugalia, Suedia, Luxemburg*). În aceste țări, responsabilitatea pentru politica de dezvoltare regională aparține unor *ministere* sau *structuri ministeriale* care asigură elaborarea reglementărilor în domeniu și coordonarea implementării strategiilor și programelor de dezvoltare regională. De exemplu, în *Grecia* acesta este Ministerul Economiei Naționale [6]. Totodată, administrația deconcentrată a statului este însărcinată cu dezvoltarea regională în cele 13 regiuni administrative. Secretarul general al regiunii este asistat de un consiliu regional consultativ format din reprezentanții colectivităților locale.

În *Portugalia*, responsabilitatea pentru politica de dezvoltare regională aparține Directoratului General al Autorităților Locale din subordinea Ministerului Dezvoltării Regionale [7]. Există și cinci comisii regionale de coordonare, organe deconcentrate însărcinate cu punerea în aplicare a strategiei de dezvoltare regională sub autoritatea ministerului menționat.

În *Suedia*, un număr mare de structuri guvernamentale sînt implicate în elaborarea strategiilor și implementarea politicilor de dezvoltare regională, fără ca să existe structuri specializate în acest sens. Fiecare minister este responsabil pentru politica de dezvoltare regională în domeniul său de activitate. Spre exemplu, Consiliul Național de Locuințe, Construcții și Planificare (*Boverket*), Administrația Națională Feroviară (*Banverket*), Administrația Națională a Drumurilor (*Vägverket*) și Agenția pentru Protecția Mediului (*Naturvårdsverket*) sînt structuri de stat relevante pentru problemele de dezvoltare regională și de planificare a teritoriului în domeniul lor de competență. La nivel regional există un guvernator de district, cu atribuții vaste în domeniul regionalizării, interesele locale fiind reprezentate în consiliu



de administrație care îl asistă [8]. În Luxemburg, hotărârile în domeniu se adoptă în comun de către Ministerul de Interne și Consiliul Municipal [9].

În țările în care regionalizarea se efectuează în baza *colaborării între colectivitățile locale existente* (Finlanda, Irlanda, Olanda), elaborarea și coordonarea implementării strategiilor și politiciilor de dezvoltare regională sînt de asemenea asigurate la nivel central. În Finlanda, la nivel național, amenajarea teritoriului, dezvoltarea regională și politicile de mediu sînt separate între două ministere: Ministerul Mediului, responsabil pentru problemele politicilor de mediu, dezvoltarea durabilă și amenajarea a teritoriului, și Ministerul de Interne, responsabil pentru dezvoltarea regională. Ministerul de Interne asigură elaborarea legislației în domeniu, totodată coordonarea implementării fiind asigurată și de Ministerul Industriilor și Comerțului. Mai mult, la nivel regional există așa-numitele birouri provinciale ale statului – autorități în serviciul administrației centrale la nivel regional, care sînt responsabile de implementarea politicii de dezvoltare regională [10].

În Irlanda, dezvoltarea regională se realizează prin intermediul structurilor guvernamentale ale Minister for the Environment, Heritage and Local Government, precum și prin agențiile guvernamentale specializate IDA-Ireland și Enterprise Ireland [11]. În Olanda, politica de dezvoltare regională este sub supravegherea Ministerului Locuințelor, Amenajării Teritoriului și Mediului [12].

În statele federale (Germania, Belgia, Austria), responsabilitatea pentru politica de dezvoltare regională este la latitudinea regiunilor sau landurilor, legislațiile naționale asigurînd o strictă delimitare a competențelor între stat și regiuni. Cu toate acestea, la nivel central mai multe ministere sînt responsabile de domenii separate ale politicii de dezvoltare regională, fiind create și structuri speciale de promovare a dezvoltării regionale: Departamentul pentru Promovarea Politicii de Dezvoltare Regională a

Administrației Cancelarului Federal în Austria; în Germania – Grupul Operativ în componența căruia intră reprezentanții landurilor și ai guvernului federal, care asigură stabilirea relațiilor de parteneriat între landuri, elaborarea planului anual general de dezvoltare regională, finanțarea programelor și proiectelor regionale; în Belgia – Ministrul Regional al Economiei – structuri care acordă susținere și consultanță regiunilor [13].

În alte state din UE (Franța – cu descentralizare regională, Spania și Italia – state cu autonomii regionale, Marea Britanie – cu forme diferite de regionalizare), dezvoltarea regională are un caracter de conlucrare între structurile specializate create la nivel central și regiunile dotate cu competențe de elaborare și implementare a programelor de dezvoltare regională.

În statele ECE problema regionalizării a devenit actuală la începutul anilor '90, cînd restaurarea democrației a determinat o voință puternică de a adopta standardele instituționale ale țărilor Europei de Vest. Importanța crescîndă a politicii regionale a UE a determinat inițiativa de consolidare a instituțiilor regionale drept modalitate de conformare cu cerințele UE, cu perspectiva unui eventual parteneriat. Totodată, tranziția la economia de piață a cauzat discrepanțe esențiale între orașele-capitală și regiunile economice mai puțin avantajate, precum și între localitățile urbane și cele rurale. Acest fapt a necesitat o dezvoltare activă a politicii de dezvoltare regională.

Astfel, în țările Europei Centrale și de Est dezvoltarea regională se prezintă ca un fenomen recent, apărut și promovat grație procesului de democratizare și intensificarea dezvoltării socioeconomice. În plan instituțional accentul se pune pe crearea unor unități funcționale sau regiuni teritoriale, separat de structura administrativ-teritorială internă existentă a statelor.

Din punct de vedere instituțional, pentru țările ECE este specifică crearea de structuri și instituții specializate care au un caracter asemănător celor din UE, fiind amplasate

la diferite nivele de administrare.

La nivel central, politica de dezvoltare regională este coordonată de cîteva tipuri de structuri și instituții. În primul rînd, acestea sînt *ministerele*, care au un caracter specific domeniului sau au în competența lor și problemele de dezvoltare regională. De exemplu, în Estonia acesta este Ministerul Afacerilor Interne [14], în Ungaria – Ministerul Colectivităților Locale și de Dezvoltare Teritorială [12]. În al doilea rînd, sînt create organisme de tip *Consilii Naționale de Dezvoltare Regională*, însărcinate cu pregătirea recomandărilor sau deciziilor în problemele de dezvoltare regională, coordonarea activității ministerelor și autorităților regionale în implementarea programelor de dezvoltare regională, organizarea consultațiilor cu organizațiile interesate de la nivel local și regional, monitorizarea utilizării fondurilor alocate pentru programele de dezvoltare regională etc. Aceste organisme sînt compuse din reprezentanți ai ministerelor, autorităților administrației publice regionale și locale, camerelor de comerț și industrie, ai lumii de afaceri și societății civile.

Au fost create la nivel central și structuri distincte pentru acordarea asistenței în elaborarea și implementarea politicii de dezvoltare regională de genul *Agențiilor Naționale de Dezvoltare Regională*, experiența țărilor occidentale oferind informații valoroase pe termene scurte și lung în ceea ce privește funcționarea acestor organisme. De exemplu, în Estonia, în 1995, au fost create două organe centrale: Consiliul consultativ de politică regională, pentru coordonarea interministerială a politicilor vizînd dezvoltarea regională, și Agenția Estoniană de Dezvoltare Regională. Ultima este în serviciul a patru ministere (afacerilor interne, economiei, agriculturii și mediului) și a autorităților districtuale și asociațiilor comerciale care promovează politica de dezvoltare regională. Agenția conduce activitatea în domeniul politicii regionale, realizarea programelor de dezvoltare regională și acordă sprijinul necesar



tuturor organizațiilor regionale. Politica statului este implementată la nivelul a 15 arondismente de un guvernator [14].

În Slovenia, de asemenea, regionalizarea este condusă de instanțe centralizate – Consiliul dezvoltării regionale pe lângă guvern și Agenția de Dezvoltare Regională [15]. Asemănătoare este situația în Lituania, unde punerea în practică a politicii de amenajare a teritoriului și de dezvoltare regională este condusă de un guvernator la nivelul unităților administrativ-teritoriale superioare (adică provincie/departament), în 1998 fiind create și două Agenții regionale de dezvoltare [16]. Agenția Poloneză de Dezvoltare Regională, creată în 1993 și finanțată în mare parte prin intermediul programului PHARE, este specializată în implementarea programelor de dezvoltare regională. Totodată, ea coordonează și conlucrează cu cele peste 70 de agenții de dezvoltare regională și locală, create pe întreg teritoriul țării [17].

În unele state au fost create și structuri pentru acordarea asistenței în elaborarea politicii regionale și diseminare de informație. De exemplu, Centrul pentru Dezvoltare Regională din Cehia, care, prin intermediul rețelei sale de filiale, acordă asistență informațională și de instruire agențiilor regionale și locale pe probleme de dezvoltare regională [18], sau Centrul Guvernamental de Cercetări Strategice din Polonia, responsabil de efectuarea analizelor în domeniul dezvoltării regionale și elaborarea politicii teritoriale [17].

La nivel local, structurile principale de realizare a dezvoltării regionale sînt, de obicei Consiliile locale de dezvoltare regională și Agențiile de Dezvoltare Regională.

În Ungaria, Legea din 1996 privind amenajarea teritoriului le-a încredințat provinciilor responsabilitatea dezvoltării regionale. Ele au sarcina de a stabili un plan de dezvoltare și de a contribui la crearea asociațiilor intercomunale de dezvoltare regională. Cu acest scop, sînt create consilii de dezvoltare

provincială, care îl au în frunte pe președintele consiliului provinciei. Dezvoltarea regională poate de asemenea genera o cooperare voluntară între provincii, care mai apoi stabilesc un consiliu de dezvoltare regională. Astfel, sistemul pe două nivele de coordonare a dezvoltării regionale din Ungaria include: Consiliile Provinciale de Dezvoltare, care realizează coordonarea politicii de dezvoltare regională în fiecare din cele 19 provincii; Consiliile Dezvoltării Regionale, care realizează elaborarea planurilor regionale de dezvoltare pentru fiecare din cele 7 regiuni și care acționează în calitate de verigă de legătură între ministere, camerele de comerț și industrie și reprezentanții administrațiilor locale [19].

În Slovenia, legislația în vigoare prevede crearea Agențiilor de Dezvoltare Regională, care să se ocupe de coordonarea politicii naționale și a inițiativelor apărute la nivel local [20].

Tendința generală a aspectului instituțional al dezvoltării regionale în țările ECE este adaptarea pentru realizarea cu maximă eficiență a obiectivelor politicii de dezvoltare regională și integrarea cu succes în Uniunea Europeană. Experiența statelor europene a demonstrat că crearea unor fonduri pentru dezvoltare regională poate înlesni realizarea programelor de dezvoltare regională. Astfel de fonduri au fost create, la nivel național și/sau la nivel regional, în toate țările europene. Principiul de creare constă în cofinanțare, prin participarea la formarea acestuia a mijloacelor guvernului central, a surselor locale ale municipalităților și comunelor din cadrul diferitelor regiuni, a apurturilor sectorului privat, precum și sursele diferitor instituții internaționale.

Experiența țărilor europene, din perspectiva aspectului instituțional al regionalizării, denotă o mare varietate de soluții – de la varianta controlului ministerial direct pînă la controlul administrativ delegat și încheind cu un sistem de management de tip regionalist. Se întîlnește o coordonare centrală a politicii de dezvoltare regională

de către un singur ministru, o abordare înalt centralizată, în care a fost proiectarea, cît și administrarea politicii de dezvoltare regională sînt realizate de departamente ale administrației centrale de stat. Există sisteme în care activitățile de proiectare, respectiv de implementare a politicii de dezvoltare regională să fie împărțite între diferite ministere. O altă soluție este delegarea responsabilităților în domeniu unei autorități administrative, incluzînd o separare a responsabilităților politică și administrativă și implicînd o instituție relativ independentă funcțional de ministerul căruia îi aparține. Avantajul acestei abordări constă în faptul că managementul politicii de dezvoltare regională este în mai mică măsură supus influenței politice, căpătînd în același timp o mai mare stabilitate. În state separate se ajunge la delegarea către regiuni a responsabilității de implementare a politicii de dezvoltare regională.

Aspectul de delimitare a competențelor între centru și regiuni este și el diferit în funcție de gradul de descentralizare caracteristic statului. Diviziunea competențelor poate fi descrisă prin șirul de concepte *centralizare – deconcentrare – descentralizare*, relația dintre nivelul central și cel local fiind în continuă schimbare. În statele cu un nivel jos de descentralizare, puterea centrală creează structuri ierarhice, avînd posibilitatea de a controla și chiar a anula deciziile inferioare. Totuși, în țările UE se manifestă o tendință generală de implicare tot mai intensă a autorităților regionale în elaborarea și implementarea programelor de dezvoltare regională. Din aceste considerente, rolul structurilor centrale se limitează la adoptarea politicii și coordonarea acțiunilor de dezvoltare regională.

În funcție de gradul de descentralizare, sînt identificate șase modele de regiuni, pentru fiecare model fiind precizate principalele competențe, instituțiile caracteristice și modul de alocare a resurselor [21]:

1 – regiuni cu puterea de a pro-

mulga legislația primară, a căror existență este garantată de Constituție sau de Acordul Federal. Competențele unor astfel de regiuni privesc adoptarea de legislație primară în ariile care le sînt atribuite prin constituție. Regiunile pot avea puteri în adoptarea legislației secundare în cadrul de acțiune a legislației primare, promulgate de parlamentul național.

2 – regiuni cu puterea de a promulga legislația primară, a cărei existență nu este garantată de constituție sau de un acord federal. În această situație, regiunile pot legisla în domenii în care statul nu are competență exclusivă. Ele pot exercita și puteri delegate de către stat.

3 – regiuni cu puterea de a promulga legislație în conformitate cu cadrul stabilit de legislația națională, a cărei existență este garantată de constituție.

4 – regiuni cu puterea de a promulga legi și alte acte legislative regionale, în conformitate cu cadrul stabilit de legislația națională, a căror existență nu este garantată de constituție.

5 – regiuni cu putere decizională (fără putere legislativă) și consilii alese direct de către populație. Ariile lor de competență sînt înscrise în constituție sau în legislația națională.

6 – regiuni cu putere decizională, fără putere legislativă, avînd consilii alese de către autoritățile locale competente. Toată puterea consistă în puteri delegate, fie de către guvernul central, fie de către autoritățile locale. Nu au putere legislativă, competențele regionale bazîndu-se pe legislația națională și pe decretele guvernamentale. Dar au, în schimb, o largă posibilitate de acțiune să adapteze exercitarea competențelor la condițiile lor specifice.

Este cert că statele care pot fi raportate primului grup au conferit regiunilor largi competențe, fapt consfințit chiar în legile lor fundamentale. Un astfel de stat este Spania, care, conform Constituției din 1978, este compusă din 17 comunități autonome și 2 provincii, avînd grade diferite de autonomie. În sensul care ne interesează, meri-

tă atenție Titlul VIII din Constituție – *Despre organizarea teritorială a Spaniei*, această organizare bazîndu-se pe o largă autonomie teritorială. În mod deosebit sînt tratate *Comunitățile Autonome* (Capitolul III), care dispun de largi prerogative legislative și executive, amplu reglementate în art. 147-148, domeniile rezervate statului fiind enumerate în art. 149 [22].

Prezintă un mare interes și situația Italiei, unde reforma titlului V din Constituția italiană a realizat o serioasă reechilibrare a puterilor printr-un transfer important de competențe către regiuni în materie legislativă, către comune și alte colectivități locale în materie administrativă. Ea a introdus, după unii autori, mai multă suplețe și a permis o reală diferențiere a fiecărei entități într-un cadru de cooperare și de solidaritate [12]. Reforma a fost realizată prin intermediul citorva legi constituționale, referitoare la alegerea președinților consiliilor regionale și la autonomia statutară a regiunilor ordinare, la autonomia regiunilor speciale și la distribuirea competențelor legislative și administrative între stat, regiuni și entitățile locale. Versiunea inițială a articolului 177 din Constituția italiană atribuia regiunilor competența de a adopta legi în anumite domenii strict delimitate. Reforma constituțională din anul 2001 a operat o adevărată revoluție în materie, trecîndu-se de la enumerarea domeniilor atribuite regiunilor la enumerarea domeniilor rezervate exclusiv statului, afirmîndu-se competența generală reziduală a regiunilor. Statul rămîne competent în domeniul imigrației, cetățeniei, politicii externe, al apărării și al forțelor armate, al monedei și al protecției concurenței, al raporturilor cu confesiile religioase. Tot statul urmează să se ocupe de justiție, de forma și organizarea statului, de ordinea publică și de siguranța cetățenilor, de protecția mediului înconjurător și a bunurilor culturale, de drepturile civile și sociale care trebuie să fie garantate pe teritoriul național. Regiunilor le sînt atribuite, pe baza clauzei generale reziduale, domeniile care nu cad în

competența statului, cum ar fi cele referitoare la poliția locală, instruire și formare profesională, asistență, comerț, activități de producție, industrie, agricultură, turism, spectacol, lucrări publice, transporturi, rețea de drumuri. Se consideră că reforma constituțională din 2001 a transformat Italia într-un stat cu autonomie regională [23].

Dar și în țările care pot fi atribuite ultimului grup – regiuni cu putere decizională, fără putere legislativă, cum este, spre exemplu, Suedia –, se constată o cedare tot mai intensă de competențe de la centru spre regiuni. Astfel, în 1995, o comisie de anchetă pentru administrația regională, creată de Parlamentul suedez, a propus ca responsabilitatea pentru dezvoltarea regională să fie transferată în competența consiliilor regionale. Orice schimbări în repartizarea responsabilităților ar trebui să fie bazate pe inițiative locale și regionale, astfel încît să se mențină o puternică autogovernare la nivel local [24].

Unele state recunosc competențe largi regiunilor chiar în domeniul relațiilor externe, ajungîndu-se la crearea unui sistem paralel al relațiilor internaționale [25]. Spre exemplu, acordurile care au la bază necesitatea de soluționare în comun a anumitor probleme legate de mediul înconjurător și de amenajarea teritoriului, care rezultă din situația de vecinătate geografică a regiunilor. În țările nordice, mai multe acorduri sînt axate pe domeniul amenajării serviciilor publice comune, în special a serviciilor de intervenție în lupta împotriva incendiilor sau a poluării. În alte părți ale Europei, marea majoritate a acordurilor privesc scurgerea și tratarea apelor uzate, articularea transporturilor intermodale, utilizarea infrastructurilor de sănătate sau de formare etc. Din această perspectivă, un exemplu este acordul încheiat la 26 mai 1977 între Danemarca, Finlanda, Norvegia și Suedia privind cooperarea transfrontalieră la nivelul colectivităților locale. Acest acord recunoaște colectivităților locale dreptul la cooperare, sub rezerva competențelor naționale [26, p. 29-30].



În Spania, participarea comunităților autonome la activități externe este prevăzută de statutele acestora. Tribunalul Constituțional a recunoscut comunităților autonome posibilitatea de a încheia acorduri cu colectivitățile sau autoritățile teritoriale ale altor state, cu titlu de cooperare transfrontalieră, dacă există un acord interstatal în domeniu [27].

În Italia, ca urmare a intrării în vigoare a Legii nr. 131/05.06.2003, regiunile au posibilitatea de a încheia, în materia propriilor competențe, acorduri cu state terțe [28]. Pentru a asista regiunile în această activitate, Guvernul central, prin intermediul unei structuri speciale din cadrul Ministerului Afacerilor Externe, asigură un dialog constant cu instituțiile regionale. Pe de o parte, regiunile informează Ministerul cu privire la relațiile internaționale pe care intenționează să le inițieze, cu privire la activitățile de promovare la nivel extern, cu privire la proiectele de acorduri cu entitățile similare din statele terțe sau chiar cu alte state. Pe de altă parte, Ministerul comunică regiunilor informații cu privire la oportunitățile de investiții și de promovare economică și comercială în străinătate, informații utile pentru pregătirea misiunilor instituționale în străinătate, informații relevante cu privire la realizarea de proiecte de cooperare descentralizată sau de asistență umanitară etc. [24].

Concluzii. Materialul analizat permite surprinderea contextului constituțional european al reglementării procesului de regionalizare, la care se adaugă concluzia diversității modelelor de concepere privind regionalizarea. În statele europene s-a ajuns la un compromis în care echilibrul variază în funcție de istorie, de situația geopolitică și de necesitățile proprii fiecărei țări.

Evoluția raporturilor dintre stat și colectivitățile regionale în marile democrații europene este încă incertă. Mutațiile la care au fost supuse statele europene au implicat o nouă concepție în ceea ce privește principiile de organizare a competențelor teritoriale, procesul de co-

administrare dintre stat și colectivități. Competențele regionale diferă de la stat la stat; cu toate acestea, se poate determina gradul lor "normal" de implicare. Astfel, procesele de descentralizare angajate în majoritatea statelor-membre, introducerea principiului subsidiarității la nivelul Uniunii și influența politicilor regionale europene, cu parteneriat ca metode de decizie și de gestiune, reprezintă evoluții obișnuite în spațiul european.

Referințe bibliografice

1. Gruber Károly. *Globalisation, regions, nations and integration: Central and western European perspectives*. În: *Perspectives on European Politics and Society*, vol. 3, issue 2, 2002.
2. Hugo Alexandru. *Politica regională în Uniunea Europeană*. În: *Buletin științific al Universității Creștine „Dimitrie Cantemir”*, Brașov: Ed. INFOMARKET, nr. 11, 2010.
3. *Politici regionale în Uniunea Europeană*. http://www.acuz.net/html/Politici_regionale_in_Uniunea_Europeana.html
4. Sylvain Barone. *Les politiques régionales en France*. Paris: La Découverte, coll. «Recherches», 2011, 324 p.
5. *Luxembourg: Structure and operation of local and regional democracy (2007)*. Council of Europe. <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1548835&SecMode=1&DocId=1332244&Usage=2>
6. *Website of the Ministry of Interior Decentralisation and E-government*. <http://www.ypes.gr/en/Elections/>
7. *Portugal: Structure and operation of local and regional democracy (2006)*. Council of Europe. <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1548838&SecMode=1&DocId=1332284&Usage=2>
8. *Report on European practice and recent developments in the field of regional self-government*. Council of Europe. 2007. http://www.polloc.eu/images/Reports/coe_2007_report_on_european_practice_and_recent_developments_in_the_field_of_regional_self-government.pdf
9. *Luxembourg: Structure and operation of local and regional democracy (2007)*. Council of Europe. <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1548835&SecMode=1&DocId=1332244&Usage=2>
10. *Examens territoriaux de l'OCDE, Finlande*. http://books.google.md/books?id=_fIRATHoXMwC&pg=PA78&lpg=PA78&dq=le+politique+d+e+d%C3%A9veloppement+regionale+en+Finlande&source=bl&ots=He2OLyGIL6&sig=tDILU7BUwUOjvYs8f7pl2rB9lig&hl=ru&sa=X&ei=mdCrUI-A-A-LB0QXs4IH0Ag&ved=0CFAQ6AEwBw#v=onepage&q=le%20politique%20de%20d%C3%A9veloppement%20regionale%20en%20Finlande&f=false
11. *The Irish Regions Office (IRO)*. http://www.iro.ie/regional_authorities.html
12. *Les compétences des collectivités locales en Europe. Etude du Comité européen sur la démocratie locale et régionale (CDLR)*. Préparée avec la collaboration de Gérard Marcou. Situation en 2007. https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1377655&Site=COE#P165_22171
13. *Report on European practice and recent developments in the field of regional self-government*. Strasbourg: Council of Europe, 2007. http://www.polloc.eu/images/Reports/coe_2007_report_on_european_practice_and_recent_developments_in_the_field_of_regional_self-government.pdf
14. *Estonia: Structure and operation of local and regional democracy: Situation in 2011*. Strasbourg: Council of Europe. http://www.polloc.eu/images/Reports/coe_2011_estonia_structure_and_operation_of_local_and_regional_democracy.pdf
15. *Slovénie: Structure et fonctionnement de la démocratie locale et régionale (1997)*. Editions du Conseil de l'Europe. <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1544365&SecMode=1&DocId=1349918&Usage=2>
16. *Lituanie: Structure et fonctionnement de la démocratie locale et régionale (1998)*. Editions du Conseil de l'Europe. <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1544440&SecMode=1&DocId=1349594&Usage=2>
17. *Pologne: Structure et fonctionnement de la démocratie locale et régionale (2000)*. Editions du Conseil de l'Europe. <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1544440&SecMode=1&DocId=1349594&Usage=2>

intranet.CmdBlobGet&IntranetImage=1816582&SecMode=1&DocId=1724618&Usage=2

18. *Czech Republic: Structure and operation of local and regional democracy: Situation in 2010*. Council of Europe. http://www.polloc.eu/images/Reports/coe_2010_czech_rep_structure_and_operation_of_local_and_regional_democracy.pdf

19. *Hungary: Structure and operation of local and regional democracy: Situation in 2004*. Strasbourg: Council of Europe. http://www.polloc.eu/images/Reports/coe_2004_hungary_structure_and_operation_of_local_and_regional_democracy.pdf

20. *La Régionalisation en Europe, bilan et perspectives*: Actes Conférence permanente des pouvoirs locaux et régionaux de l'Europe, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1994, 284 p.

21. *Considerente privind procesul de descentralizare în România. Reforma administrativ-teritorială*. http://www.apubb.ro/wp-content/uploads/2011/02/Considerente_asupra_procesului_de_descentralizare.pdf

22. Moderne Franck, Pierre Bon. *Les autonomies régionales dans la constitution espagnole*. In: *Économica*, 1981, 169 p.

23. *Italy: Structure and operation of local and regional democracy: Situation in 2008*. Council of Europe. http://www.polloc.eu/images/Reports/coe_2008_italy_structure_and_operation_of_local_and_regional_democracy.pdf

24. *Sweden: Structure and operation of local and regional democracy: Situation in 2007*. Strasbourg: Council of Europe. http://www.polloc.eu/images/Reports/coe_2007_sweden_structure_and_operation_of_local_and_regional_democracy.pdf

25. Kottmann Jan. *Europe and the Regions: Sub-national Entity Representation at Community Level*. In: *E. L. Rev.*, April, 2001, p. 162.

26. Ricq Charles. *Manual de cooperare transfrontalieră pentru uzul colectivităților locale și regionale în Europa*. București, 2000, 222 p.

27. *Espagne: Structure et fonctionnement de la démocratie locale et régionale (1996)*. Council of Europe. <https://wcd.coe.int/com.intranet.InstraServlet?command=com.intranet.CmdBlobGet&IntranetImage=1544218&SecMode=1&DocId=1349928&Usage=2>

28. Desideri Carlo. *Italian Regions in the European Community*. The European Union and the Regions; Oxford Scholarship Online Monographs; May 1995.

CONSECINȚELE JURIDICE ALE SUPREMAȚIEI CONSTITUȚIEI

Igor BLANARI,
doctorand

RESUMÉ

Une nouvelle approche qui lie les conséquences juridiques de la suprématie de la Constitution, qui met en évidence une règle de valeur du principe – la règle de la conformité à la Constitution dans son ensemble. Et voilà, que nous avons une Constitution, qui, aujourd'hui, est sur la table de nombreux experts, des législateurs, qui imposeraient de nouvelles règles, de nouveaux règlements ou même changer l'ordre social tout entier. Il y aura pas, probablement le moment, d'exprimer librement le désir. C'est une question de fierté, on va s'imaginer que par la Constitution, elle s'établie, elle-même. Toutes ces questions, des conséquences, sont donc aussi des détournements et des barrages sur une rivière coulante qui peut guider de toute façon quelque peu retardée, mais pas vraiment d'affecter sur le cours des affaires humaines. Les citoyens et les intellectuels font également partie de la préparation d'un plan de développement de l'Etat, et d'une Constitution, et, ils ont un rôle tant dans la constitution, que dans les effets que l'opéra produira.

Mots-clés: Constitution, conséquences juridiques, suprématie

REZUMAT

O nouă abordare care se leagă de consecințele juridice ale supremației constituției, care se evidențiază într-o regulă cu valoare de principiu – regula conformității întregului drept cu constituția. Iată că avem o constituție care azi stă pe masa mai multor experți, parlamentari care ar impune noi reguli, noi prevederi sau chiar modificarea întregii ordini sociale. Nu va fi, probabil, momentul exprimării unei dorințe. Este o chestiune de orgoliu juridic să ne imaginăm că prin constituție chiar se constituie. Toate aceste chestiuni, consecințe sînt asemenea unor devieri și baraje pe o apă curgătoare, care pot orienta cumva, întârzia cumva, dar nu și afecta cu adevărat cursul lucrurilor omenești. Cetățenii, intelectualii sînt de asemenea parte la întocmirea unui plan al dezvoltării statului, a unei constituții, și au un rol atît în constituirea, cît și în efectele pe care le va produce opera.

Cuvinte-cheie: constituție, consecințe juridice, supremație

Introducere. Prin esența sa, precum și prin funcția sa socială, constituția are o valoare juridică superioară față de orice altă normă de drept. În consecință, toate actele normative adoptate de parlament și guvern, precum și actele emise de celelalte autorități publice trebuie să se conformeze normelor și principiilor constituționale. Justificarea teoretică a supremației constituției rezidă chiar în caracterul politic și juridic al acesteia. Astfel, în constituție își găsește expresia voința supremă a poporului în ceea ce privește obiectivele și instrumentele de exercitare ale puterii politice [1].

Afirmarea supremației constituției implică existența unor mecanisme de control al conformității legilor și celorlalte acte subordonate. Fără existența unei sancțiuni a violării regulilor constituționale de către una dintre puterile constituite, distincția de principiu dintre constituție, ca lege fundamentală, și legi și alte acte normative pro-

voacă unele confuzii. Din aceste considerente, legiuitorul a prevăzut expres în textul constituțional al legile și alte acte juridice care contravin prevederilor constituției *nu au putere juridică* [2]. Or, pe lângă faptul că avem stabilit un control al supremației constituției, avem și anumite consecințe ale supremației acesteia, despre care vom relata mai



jos. Astfel, consecințele juridice privind adoptarea constituției se referă la formele speciale de adoptare care să scoată în evidență supremația acesteia și deosebirile față de restul dreptului, dar în special față de legile ordinare. Consecințe ce privesc însăși constituția evidențiază că supremația constituției este o realitate juridică, nu o simplă teorie, că practic ea este realizată printr-un sistem de reguli și practici viabile [3].

În acest sens, literatura de specialitate descrie o noua abordare care se leagă de consecințele juridice ale supremației constituției, ce se evidențiază într-o regulă cu valoare de principiu – **regula conformității întregului drept cu constituția**. Cuvântul „drept” atras în acest principiu se identifică cu ansamblul normelor juridice în vigoare la un moment dat într-un stat în care, în vârful piramidei, se plasează constituția lui, fără distincții cât privește **izvorul** normelor respective și natura puterii care le-a legitimat – statală sau suprastatală [4].

Ținând cont de cele expuse mai sus, ne propunem drept scop să evidențiem necesitatea, dar și importanța consecințelor supremației constituției din motivul lipsei tratării acestui subiect în literatura de specialitate, dar și pentru a marca **caracterul cunoașterii obligatorii** a consecințelor supremației constituției.

Metode aplicate și materiale utilizate. La realizarea studiului au fost aplicate metodele: analiza, sinteza, comparația, investigația științifică. Dintre materialele folosite enumerăm legislația în domeniul a Republicii Moldova, legislația și literatura de specialitate din România; monografii, tratate etc.

Rezultate obținute. Poziția privilegiată a constituției în sistemul dreptului implică o multitudine de consecințe juridice, care evidențiază că supremația legii fundamentale a unui stat este o realitate juridică, nu o simplă teorie.

Conținutul și scopul constituției sînt adoptate după niște proceduri specifice, care pun în valoare supremația constituției și o deosebesc de celelalte legi.

Constituția este legea supremă a unui stat. Această accepție s-a închețat în toate țările lumii, de aceea **adoptarea constituției** a devenit pentru fiecare dintre ele un eveniment de importanță majoră. O constituție marchează anumite victorii și împliniri și, în același timp, propune noi perspective de dezvoltare pentru societate și stat. În această ordine de idei, o constituție reprezintă nu numai o totalizare a rezultatelor înregistrate după un șir de biruințe în lupta dintre nou și vechi. Aceasta mai este și un program de activitate, dat fiind faptul că în ea sînt consfințite principiile fundamentale ale întregii vieți economice, politice, sociale și juridice.

Constituția fixează intențiile unui stat, cadrul juridic al politicii interne și externe a statului. Se mai afirmă uneori, și nu fără temei, că aceasta este legea supremă a societății în ansamblu [5]. De exemplu, Constituția Franței, unde au fost adoptate mai multe amendamente; în acest sens, actuala Constituție a Franței a fost adoptată la data de 4 octombrie 1958 și a fost amendată de 17 ori, cel mai recent – la 28 martie 2003. Este numită de regulă *Constituția celei de-a cincea Republici* și a înlocuit Constituția celei de-a patra republici datînd din 27 octombrie 1946. Charles de Gaulle a fost principalul instigator, iar redactarea a căzut în sarcina lui Michel Debré [6]. Considerăm de principiu că inițiativa constituțională trebuie să aparțină aceluși organism statal, politic sau social care, ocupînd în sistemul politic al unei societăți locul cel mai înalt, este cel mai în măsură să cunoască evoluția societății date, perspectivele ei [7].

Supremația constituției determină o procedură specială de adoptare. **Adoptarea constituției** este un proces complex, care cuprinde: inițiativa adoptării constituției, organul competent să adopte legea supremă, modurile de adoptare. Unele constituții prevăd, în mod expres, organul care poate iniția procesul de elaborare și adoptare a ei. Alte constituții nu conțin asemenea reglementări, această prerogativă rezultînd din sistemul normativ ce reglementează tehnica de elaborare a legilor [8].

O altă chestiune teoretică, cu numeroase implicații practice, privește modificarea constituției. Față de importanța politică și juridică a constituției, față de locul ce-l ocupă în sistemul dreptului, este de majoră importanță teoretică faptul de a ști cine are inițiativa revizuirii ei, cine are dreptul de a o revizui, precum și care este procedura ce trebuie s-o urmeze cel care are acest drept [9]. Astfel, cu privire la **modificarea constituției** menționăm că prevederile acesteia trebuie să se caracterizeze printr-o stabilitate sporită, totuși acesta trebuie să fie rodul realismului constituției, și nu al unor proceduri de modificare exagerate. În strînsă legătură cu adoptarea și modificarea constituției se află **suspendarea**, precum și **abrogarea constituției**, care, de asemenea, trebuie să pună în valoare supremația legii fundamentale.

Într-o viziune foarte largă, constituția este și ea o lege. Poziția supraordonată a constituției față de lege se manifestă prin conținut, formă și putere juridică. Constituția, ca izvor principal al dreptului, este și parte integrantă a acestuia. Însă prin conținutul ei este un punct de plecare pentru toate celelalte ramuri de drept, deoarece reglementează relații sociale esențiale pentru popor și stabilește principiile fundamentale pentru întreg dreptul. Celelalte ramuri ale dreptului dezvoltă prevederile legii supreme și trebuie să fie în strictă conformitate cu litera și spiritul ei. Orice abatere, depistată în urma unui control de constituționalitate, va fi considerată o încălcare a prevederilor constituționale, ceea ce va duce la nulitatea legii în cauză. Din regula conformității rezultă că, atunci cînd o dispoziție constituțională este modificată, în mod obligatoriu trebuie să se modifice și normele din ramurile de drept respective. Această modificare impune respectarea concordanței sistemului de drept cu constituția.

Totodată, nu trebuie să uităm și despre art. 4 din Constituția Republicii Moldova, care consemnează consecințele majore în ceea ce privește apărarea drepturilor și protecția omului prin prisma adoptării unei sau altei legi, or Republica

Moldova, fiind parte la mai multe tratate internaționale, este obligată să asigure implementarea lor prin a oferi o reglementare conformă acestor norme, fiind modificate actele interne.

Mai mult ca atât, există un principiu de forță cu ajutorul căruia trebuie să avem o colaborare între instituțiile statului. Avem unele situații de criză, care afectează buna funcționare a sistemului de drept, dar nu trebuie să uităm că, în condițiile regimului totalitar comunist, acest principiu nu a fost recunoscut. S-au făcut încercări de a dovedi că nu este vorba de o separație a puterilor, ci de o diviziune a muncii în exercitarea unei puteri unice. Între timp, practica internațională a demonstrat – destul de convingător – ce consecințe poate avea neglijarea principiului separației puterilor. În legătură cu aceasta, nu putem să nu amintim de Montesquieu, care, vorbind despre cele trei puteri ca despre trei forțe egale încredințate unor categorii de organe, fiecare având rolul unei supape de siguranță pentru celelalte două spre a se opri samavolnicia și arbitrarul („le pouvoir arrete le pouvoir”), scria: „Totul ar fi pierdut, dacă același om sau același corp de fruntași, fie el al nobililor, fie al poporului, ar exercita aceste trei puteri: pe cea de a face legi, pe cea de a duce la îndeplinire hotărârile obștești și pe cea de a judeca infracțiunile sau litigiile dintre particulari”.

După eliberarea de sub tutela ideologică, politică și economică a „metropolei” sovietice și orientarea statului pe calea suveranității și independenței reale, în Republica Moldova s-a procedat la crearea fundamentului politic și juridic al statalității, bazat pe concepțiile și principiile democratice. În anii 1988-1994 au fost abordate și soluționate un șir de probleme care, direct sau indirect, au contribuit la alegerea formei de organizare a statului și la determinarea atribuțiilor constituționale ale ramurilor puterii de stat. Perioada respectivă a finalizat cu adoptarea, la 29 iulie 1994, a noii Constituții a Republicii Moldova, act de importanță incontestabilă, care, odată cu intrarea în vigoare la

27 august 1994, a devenit Legea Supremă a statului și a societății [10].

Concluzii. În perioada construcției unui stat de drept este normal ca procesul decizional să beneficieze mereu de o atenție sporită. Evoluțiile constituționale despre care am menționat mai sus, adesea cu anumite consecințe profunde, dau sistemului o dezvoltare accelerată.

Iată că avem o Constituție care azi stă pe masa mai multor experți, parlamentari, care ar impune noi reguli, noi prevederi sau chiar modificarea întregii ordini sociale. Nu va fi, probabil, momentul exprimării unei dorințe. Este o chestiune de orgoliu juridic să ne imaginăm că prin constituție chiar se constituie. Toate aceste chestiuni, consecințe sînt asemenea unor devieri și baraje pe o apă curgătoare, care pot orienta cumva, întârzia cumva, dar nu și afecta cu adevărat cursul lucrurilor omenești. Cetățenii, intelectualii sînt de asemenea parte la întocmirea unui plan al dezvoltării statului, a unei constituții și au un rol atât în constituirea, cât și în efectele pe care le va produce opera.

Hotărârile Curții Constituționale cu privire la interpretarea Constituției pot avea un rol semnificativ în procesul de legiferare. Niciun organ al puterii de stat nu este în drept să adopte acte normative sau de drept care ar contrazice Constituția Republicii Moldova în interpretarea dată de Curtea Constituțională. Hotărârile Curții, într-o oarecare măsură, reprezintă decizii de autorizare constituțională, care atrag după sine consecințe politice. De exemplu, dizolvarea Parlamentului de către șeful statului ca rezultat al conflictului dintre puterea legislativă și cea executivă în cazul imposibilității formării Guvernului, al blocării adoptării legilor pe parcursul a 3 luni. Prin dizolvarea Parlamentului și alegerile anticipate, cetățenilor li se oferă posibilitatea să soluționeze pe cale constituțională conflictele apărute între ramurile puterii.

Voi menționa de asemenea Hotărârea Curții de interpretare a Constituției, potrivit căreia alegerea Președintelui Republicii Moldova este valabilă numai atunci cînd pentru el au votat cel puțin 61 de depu-

tați, adică trei cincimi din deputații aleși.

Constituția nu oglindește realitatea juridică. De obicei, relația dintre constituție și realitatea juridică e ca dintre necesitate și existența obiectivă. Misiunea de a le apropia revine regimului constituțional, asigurat de Curtea Constituțională, organele justiției, procuratură, instanțele judecătorești, precum și de conformitatea cu constituția a legilor și a procesului legislativ, a întregului sistem de drept și a activității statale. Cu regret, multe norme ale Constituției RM în vigoare nu se respectă. Au loc încălcări ale drepturilor și libertăților persoanei și cetățeanului, devieri de la principiile și dispozițiile Constituției. Înțelegerea și aplicarea uniformă a prevederilor Constituției pe întreg teritoriul țării reprezintă condiții necesare pentru existența regimului democratic și a ordinii de drept în societate [11].

Iată de ce este necesar de a cunoaște consecințele juridice ale supremației constituției și a face un apel către cei care sînt parte a sistemului de drept și nemijlocit aplică legea să înțeleagă că implementarea unei sau altei prevederi normative implică și anumite consecințe, atât pentru persoana căreia i se aplică, cât și pentru stat, prin sancțiunile care pot urma din partea instituțiilor internaționale.

Referințe bibliografice

1. Cristian Ionescu. *Drept constituțional și instituții politice*. Vol. I, București, 2004, p. 160.
2. Blănari Igor. *Garanțiile juridice ale supremației Constituției*. În: Revista Legea și Viața, Chișinău, mai, 2014, p. 16.
3. Arseni Alexandra. *Jurisdicția constituțională a Republicii Moldova*. Chișinău, 2000, p. 26.
4. <http://www.juridice.ro/157580/despre-jurisdictii-si-competente-exigentele-statalui-de-drept.html>
5. Boris Negru. *Comentariu la Constituția Republicii Moldova*. Chișinău, 2009, p. 48.
6. http://ro.wikipedia.org/wiki/Constitu%C8%99Bia_Fran%C8%99Bei
7. Simina Tănăsescu. *Drept constituțional și instituții politice*. București, 2001, p. 65.
8. Teodor Cîrnaț. *Drept constituțional*. Chișinău, 2010, p. 69.
9. Simina Tănăsescu. Op. cit., p. 69.
10. Boris Negru. Op. cit., p. 42.
11. Iuga M. *Interpretarea oficială a constituției: necesitatea juridică și consecințele politice*. În: Justiția Constituțională, 2006, nr. 3, p. 9.
12. Ioan Muraru, Mihai Constantinescu. *Curtea Constituțională a României*, București.



CONDIȚIILE ANGAJĂRII RĂSPUNDERII JURIDICE PENTRU ABUZUL DE DREPT

Gh. TRAGONE,
doctorand, ULIM

SUMMARY

The concept of abuse of law is relatively new and at the same time debatable for the science General Theory of Law. This article reflects the opinions of the authors of the reference regarding conditions of legal liability for the abuse of law.

Keywords: subjective right, abuse of rights, conditions of liability, the exercise of subjective rights

REZUMAT

Conceptul de *abuz de drept* este unul relativ nou și în același timp discutabil pentru știința *Teoria generală a dreptului*. Prezentul articol reflectă opiniile autorilor de referință în ceea ce privește condițiile angajării răspunderii juridice pentru abuzul de drept.

Cuvinte-cheie: drept subiectiv, abuz de drept, condiții ale răspunderii, exercitarea drepturilor subiective

Introducere. Răspunderea juridică pentru fapta ilicită și răspunderea juridică pentru abuzul de drept au multe caracteristici comune. Ca și în cazul răspunderii juridice pentru fapta ilicită, în cazul răspunderii pentru abuzul de drept sînt necesare un șir de condiții.

Împrejurările de care depinde aprecierea unui exercițiu de drept ca fiind abuziv constituie condițiile fenomenului juridic al abuzului de drept și ale angajării răspunderii pentru acesta.

Discuții. În elucidarea condițiilor fenomenului juridic al abuzului de drept există mai multe opinii. Astfel, se consideră că există următoarele condiții:

- a) existența unui drept subiectiv ce aparține titularului acestuia;
- b) autorul abuzului să fie capabil să își exercite dreptul;
- c) dreptul abuziv să fie exercitat abuziv, contra principiilor sale normale de exercițiu [11, p. 93].

Alți autori [18, p. 114; 20, p. 207] opinează că pentru ca titularul unui drept subiectiv exercitat abuziv să devină subiect al răspunderii juridice trebuie îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

- a) existența unui drept subiectiv determinat;
- b) săvîrșirea unei fapte ilicite prin exercitarea sau neexercitarea dreptului subiectiv de către titularul său;
- c) prejudiciul patrimonial sau moral;
- d) raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită și prejudiciul cauzat;
- e) vinovăția titularului dreptului subiectiv, autorul (faptei ilicite) [20, p. 208].

Existența unui drept subiectiv determinat. Este evident că, în cazul abuzului de drept, cele patru condiții ale răspunderii juridice pentru fapta ilicită se completează cu condiția firească a existenței dreptului subiectiv, a cărei exercitare cu rea-credință generează un prejudiciu în raport cu o altă persoană fizică sau juridică.

Deci existența dreptului subiectiv reprezintă temeiul abuzului de drept, împreună cu săvîrșirea unei fapte ilicite, a prejudiciului moral sau patrimonial, a raportului de cauzalitate și a vinovăției, dar aceasta nu înseamnă că orice drept subiectiv ar fi susceptibil de abuz – de unele drepturi subiective, prin natura lor, titularul nu poate abuza: de dreptul la viață, de dreptul la demnitate, de dreptul la nume ș.a. Totodată, este de observat multitudinea tipurilor de abuz de drept, fiecare tip cu specificitatea lui: abuz de drept subiectiv constituțional, civil, penal, administrativ, comercial, fiscal etc. [6]. Desigur, există drepturi subiective constituționale ale cetățenilor, cărora constituția le garantează protecție contra atingerilor provenind

din partea statului. Totodată, depășirea în exercițiu a acestor drepturi subiective constituționale prejudiciază statul, care este îndrituit să ia măsurile corespunzătoare [1]. Astfel, Constituția României prevede că toți cetățenii „se pot asocia liber în partide politice, în sindicate, în patronate și în alte forme de asociație” (art. 40 alin. (1)), dar „Asociațiile cu caracter secret sunt interzise” (art. 40 alin. (4)) [1].

De reținut că dacă toate drepturile subiective fundamentale sînt drepturi constituționale, nu toate drepturile subiective constituționale sînt drepturi fundamentale. Caracterul unui drept subiectiv constituțional depinde de judecățile de valoare proprii unei epoci și unei societăți date. Drepturile subiective fundamentale protejează omul, dincolo de exigențele constituționale. Totuși, constituțiile actuale înglobează, pe lângă drepturile subiective fundamentale, și drepturi constituționale proprii statelor de cetățean ale fiecărui stat [20, p. 209].

Există și opinii potrivit cărora drepturile subiective a căror exercitare nu este susceptibilă de abuz ar putea fi considerate discreționare, însă, în realitate, exercitarea lor abuzivă nu este „materialicește” posibilă [14, p. 93]. De exemplu, dreptul de a avea o stare civilă nu este susceptibil de abuz. Nu poate fi închipuit cum anume cel ce dobîndește prin faptul natural al nașterii o stare civilă ar putea abuza de ea. Dar schimbarea ulterioară a stării

civile prin voința celui ce o poartă poate îmbrăca forma abuzului ori de câte ori dreptul la schimbarea stării civile este exercitat într-un alt scop decât cel pentru care legea l-a recunoscut. Dreptul persoanei de a avea un nume poate fi și acesta exercitat abuziv în condițiile în care ne referim în concret la dreptul persoanei de a-și schimba numele.

Așadar, nu putem vorbi de abuz de drept fără a exista dreptul subiectiv evocat, care se exercită în afara limitelor sale interne, prin deturarea lui de la scopul economic și social în vederea căruia a fost recunoscut și garantat.

Însăși sintagma grăitoare *abuz de drept* își exhibă ipso facto semantică, demonstrând implicația în temei a unui drept subiectiv, însă a cărui exercitare se face „patologic”, adică contrar principiilor sale „naturale” de exercițiu. Abuzul de drept reprezintă așadar exercitarea unui drept subiectiv dincolo de limitele sale interne firești, adică exercitarea lui în alt scop decât acela în vederea căruia dreptul respectiv este recunoscut de lege, contrar bunei-credințe, ordinii publice sau bunelor moravuri. În situațiile însă de depășire a hotarului extern al dreptului subiectiv, titularul nu mai comite un abuz de drept, fapta acestuia fiind în afara oricărui drept subiectiv ce constituie o faptă ilicită, un delict, care prin întrunirea condițiilor generice ar atrage răspunderea juridică a făptuitorului pentru abuz de drept. Or abuzul de drept este inconceptibil în afara unui drept subiectiv.

Găsim folositor a supune unei analize ipoteza abuzului de drept de a încheia o căsătorie, care presupune o sancțiune mai rar întâlnită pentru fapta conversată a abuzului, atrăgând astfel interesul nostru. Așadar, exprimăm ideea că dreptul de a încheia căsătorie este totuși susceptibil de abuz, fiind exercitat contrar unuia dintre principiile esențiale ale exercițiului normal, și anume modalitatea de abuz constând în deturarea dreptului de a încheia căsătorie de la scopul și finalitatea socială, culturală și economică acordată de lege. Or scopul încheierii căsătoriei este, conform alin. (1), lit. b. al

art. 41 al Codului familiei român [3], crearea unei familii și că atunci când părțile încheie o căsătorie în afara scopului de a forma o familie, dar pentru alte scopuri subsidiare acesteia, sîntem deci în prezența unei căsătorii fictive [17, p. 182]. În alți termeni, din câte se poate deduce din retorica de dinainte, pledăm pentru ideea că căsătoria fictivă este totuși o formă a abuzului de drept, pe care – important – legea o sancționează cu nulitate. Or dacă fapta abuzivă este generic sancționată prin sustragerea dreptului exercitat abuziv de la protecția lui juridică, aici însă legea invalidează situația, punînd în acțiune efectele nimicitoare ale instituției nulității [11, p. 90].

Cerințele acestei prime condiții a răspunderii ce face obiectul cercetării noastre conduc la concluzia că abuzul de drept nu este niciodată contrar conținutului normativ (pozitiv), perceptului normei juridice, fiind, cel puțin formal, în concordanță cu acesta [14, p. 78]. Dacă actele de exercitare a dreptului nu ar fi conforme conduitei stabilite de lege, nu ar exista abuz de drept, ci un fapt ilicit comis în afara existenței oricărui drept. Pornind de la această constatare, s-a exprimat opinia conform căreia atunci când norma, prin obligațiile expres precizate, postulează ea însăși scopul dreptului subiectiv, aceste obligații sau unele dintre ele identificîndu-se cu însuși conținutul dreptului corelat, neîndeplinirea lor, abaterea deci a exercițiului dreptului subiectiv de la destinația lui nu semnifică săvîrșirea unui abuz de drept, prin încălcarea a tocmai ceea ce norma juridică prescrie [28, p. 39]. Cu alte cuvinte, orice abuz de drept păstrează o aparență de legalitate, conform normei ce îl consacră; este necesară o analiză minuțioasă a faptelor pentru a identifica, în mod punctual, elementele ce definesc abuzul [7, p. 107].

Cînd ne referim la exercitarea abuzivă a drepturilor subiective, avem în vedere atît drepturile subiective materiale sau substanțiale, cît și drepturile subiective procedurale. Reglementările în materie trebuie deci conjugate, asigurîndu-se

însă preeminența normei de drept substanțial față de norma de drept procesual. Art. 1-3 ale Decretului 31/1954 [5] reprezintă reglementarea de tip substanțial în materie, iar articolele Codului de procedură civilă – cea de tip procedural, precizîndu-se că drepturile subiective procedurale trebuie să fie exercitate cu bună-credință și potrivit scopului în vederea căruia au fost recunoscute de lege.

Existența unui drept subiectiv și exercitarea lui poate avea loc numai dacă autorul abuzului este capabil să își exercite dreptul. Capacitatea de a exercita drepturile subiective desemnează – de exemplu, în dreptul civil – capacitatea de exercițiu, parte a capacității civile a subiectului de drept.

În dreptul civil [12, p. 128] se recunoaște aptitudinea generală a persoanei de a avea drepturi și obligații – capacitatea de a avea drepturi și obligații civile (capacitatea de folosință) se recunoaște în egală măsură tuturor persoanelor fizice (art. 18, alin. (1) CC al Republicii Moldova [2], făcîndu-se abstracție de împrejurarea că aceasta are sau nu aptitudinea de a le exercita ea însăși, săvîrșind acte juridice.

Prin capacitatea de exercițiu a persoanei fizice, menționează S. Baieș, se înțelege cea parte a capacității de drept civil a omului care constă în aptitudinea de a dobîndi și a exercita drepturi și de a asuma și exercita obligații civile prin încheierea de acte juridice civile [10, p. 269].

Într-un enunț sintetic și din perspectiva discutată a exercitării drepturilor subiective, capacitatea de exercițiu este aptitudinea unei persoane de a-și exercita drepturile și de a-și asuma obligații prin săvîrșirea de acte juridice proprii [12, p. 128].

Capacitatea de exercițiu este „*aptitudinea persoanei de a dobîndi prin fapta proprie și de a exercita drepturi civile, de a-și asuma personal obligații civile și de a le exercita*” (art. 19 CC RM) [2]. Aceasta este recunoscută acelor persoane care au voință conștientă și își dau seama de consecințele actelor juridice pe care le încheie. Capacitatea



deplină de exercițiu începe la data cînd persoana fizică devine majoră, adică la împlinirea vârstei de 18 ani (art. 20 alin. (1) CC RM) [2]. Prin excepție, minorul dobîndește prin căsătorie capacitate deplină de exercițiu, fie dacă lucrează în baza unui contract de muncă, cu acordul părinților, adoptatorilor sau curatorului, sau dacă acesta este legal emancipat. Între 14 și 18 ani, persoana are o capacitate de exercițiu restrînsă, putînd să-și asume drepturi și obligații cu încuviințarea prealabilă a părinților sau a tutorelui. În mod excepțional, persoana cu capacitate de exercițiu restrînsă poate încheia unele acte fără încuviințarea părinților ori a tutorelui, și anume este vorba despre o listă de acte juridice prescise la art. 21 alin. (2) și art. 22 alin. (2) ale CC RM [2] (de exemplu, să dispună de salariu, bursă sau de alte venituri rezultate din activități proprii). Toate actele juridice pentru și în numele minorului, pînă la împlinirea vârstei de 14 ani, pot fi încheiate doar de părinți, adoptatori sau tutore, în condițiile prevăzute de lege. Totuși, minorul în vîrstă de la 7 la 14 ani este în drept să încheie anumite acte juridice de sine stătător (art. 22 (2) CC RM) [2].

Pentru că principiul incapacității formează o excepție de la principiul capacității, persoana poate deveni incapabilă să-și exercite și inerent să abuzeze de propriile drepturi subiective, pentru cazul declarării acesteia ca fiind incapabilă de către instanța de judecată, punîndu-se temeii pe condițiile art. 24 CC RM, sau a limitării acesteia în capacitatea de exercițiu pe aceeași cale, în cazul și ipoteza condițiilor art. 25 din Codul civil al RM [11, p. 92].

Săvîrșirea unei fapte ilicite prin exercitarea sau neexercitarea dreptului subiectiv. Pentru a constitui un abuz, dreptul subiectiv urmează a fi exercitat în necorespondere cu principiile sale firești de exercițiu (respectarea finalității dreptului subiectiv prevăzută de lege sau reieșita din însăși natura acestuia; contrar bunei-credințe sau în nesocotirea ordinii publice și bunelor moravuri), respectarea cărora asigură un exercițiu normal al drep-

tului subiectiv, prin care nu se poate aduce atingere intereselor altor persoane. În acest sens, modalități de realizare abuzivă a drepturilor subiective pot fi: exercitarea dreptului pentru atingerea unor scopuri nepermise; aplicarea unei anume modalități inadmisibile de exercitare a dreptului subiectiv civil; aplicarea unei modalități nejustificate de apărare a dreptului subiectiv [11, p. 93].

Ilicitul este, fără îndoială, o condiție distinctă a abuzului de drept și reprezintă atitudinea psihică a făptuitorului care își orientează fapta spre a deturna scopul recunoscut al dreptului subiectiv. Conținutul oricărui raport juridic cuprinde drepturi și obligații pentru toate părțile implicate în el (inclusiv, deci, cel penal, în care dreptul statului de a trage la răspundere implică și obligația lui de a o face în limitele legii pe care el însuși a instituit-o); o conduită ilicită (făptuirea prin acțiune sau inacțiune, indiferent dacă natura ei e civilă, penală sau administrativă) încalcă nu numai dispoziția legii în vigoare, ci tulbură minimal exercițiul unui drept subiectiv, inevitabil și, totodată, dezechilibrează un raport juridic [20, p. 164].

Ilicitul constă, în primul rînd, în încălcarea dreptului obiectiv ce are drept consecință cauzarea de prejudicii drepturilor subiective aparținînd unor persoane, înțelegînd aici sensul lărgit al noțiunii de drept subiectiv, ce include și interesele legitime [16, p. 68]. El constă, mai apoi, în încălcarea dreptului regulilor de conviețuire socială, în măsura în care ele reprezintă o continuare a prevederilor legale, conturînd conținutul, limitele și modul de exercitare a drepturilor subiective recunoscute de lege.

Ilicitul nu are un criteriu de stabilire unanim acceptat de doctrină. Unii autori îl asociază cu vinovăția, alții îl raportează la prejudiciu sau la raportul juridic concret [20, p. 170].

Susținem opinia conform căreia pentru a califica fapta ilicită este nevoie de identificat cîteva dimensiuni ale ei, în generalitatea sa: *dimensiunea materială*, constînd în conduita implicată de intenție, de

natură să determine modificări antinormative în realitatea rațională exterioară făptuitorului; *dimensiunea socială*, constînd în lezarea, periclitarea uneia sau mai multor valori ale societății concrete, indiferent dacă aceste valori au sau nu valoare juridică și indiferent dacă acestea țin de domeniul privat sau de cel public; *dimensiunea juridică*, în sensul că ea constituie încălcarea unei obligații juridice; *dimensiunea omenească*, pentru că făptuitorul, mai mult decît o persoană în drept, este personalitate [7, p. 110].

Într-o opinie expres formulată de Gh. Mihai, în funcție de ramura de drept pozitiv, fapta generic ilicită este denumită în mod diferit: *infracțiune* în dreptul penal; *nerespectare a obligației contractuale sau delict* în dreptul civil; *contravenție* în dreptul administrativ; *abatere disciplinară* în dreptul muncii. În mod corespunzător, fiecărui tip de faptă ilicită îi corespunde tipul complementar de răspundere: infracțiunea săvîrșită atrage răspunderea penală materializată în pedeapsă; contravenția atrage răspunderea administrativă materializată în sancțiunea contravențională; delictul atrage răspunderea civilă materializată în sancțiunea civilă; abaterea disciplinară va atrage răspunderea specifică dreptului muncii, materializată în sancțiunea corespunzătoare [22, p. 170].

Fapta ilicită nu va putea fi calificată astfel în cazurile în care este săvîrșită în împrejurări ce se subscriu cauzelor ce exclud caracterul ilicit al faptei. Acestea sînt: legitima apărare, starea de necesitate, îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege sau a ordinului superiorului dat cu respectarea legii, consimțămîntul victimei și exercitarea unui drept subiectiv potrivit cu scopul economic și social al acestuia [26, p. 231].

Notele de specific ale fiecărei dintre aceste cauze, care exclud caracterul ilicit al faptei aplicate în concret și abuzului de drept, ne îndreptățesc să detaliem anumite aspecte.

Legitima apărare, definită de Codul penal al României [4], în art.44, ca producătoare de efecte exone-

ratoare dacă cel care se apără se află în fața unui atac material, real, direct, injust și iminent, îndreptat împotriva sa, a altuia sau împotriva unui interes obștesc, și prin care se pune în pericol grav persoana sau drepturile celui atacat ori interesul obștesc – nu va putea fi în niciun mod asimilată unei fapte abuzive. În dreptul penal, unele teorii tratează posibilitatea ca depășirea limitelor legitimei apărări să intre în sfera abuzului, însă așa cum nenumărate discuții suscită delimitarea clară a limitelor legitimei apărări, la fel și depășirea acestor limite este un obiect de controversă [23, p. 176].

Starea de necesitate poate fi invocată atunci când cel ce săvârșește fapta “pentru a salva de la un pericol iminent, și care nu putea fi înlăturat altfel, viața, integritatea corporală și sănătatea sa, a altuia sau un bun important al său sau al altuia, sau un interes obștesc” (art. 45 CP român). În concret, dacă pentru a stinge un incendiu pompierii au deteriorat manuscrise sau înscrisuri valoroase, nu se poate reține sub nicio formă abuzul invocat de proprietarii acestora de a se fi folosit “prea multă apă și la o presiune prea ridicată” [29, p. 173].

Înfăptuirea unei activități impuse ori permise de lege, dacă cerințele legii au fost îndeplinite sau ordinul superiorului dat cu respectarea legii, nu poate avea un caracter vădit ilegal și abuziv, iar modul de executare nu poate fi imputabil agentului. Cel mai des invocat abuz de acest tip îl întâlnim în cazul activității executorilor judecătorești, care – chiar dacă acționează fără a se abate în niciun fel de la norma legală – sînt percepuți ca veritabili “maestri ai abuzurilor” [7, p. 112].

Constituie o cauză de nerăspundere, întemeiată pe ideea asumării riscului, fapta săvârșită cu culpă ușoară, în condițiile în care victima a fost de acord, înainte de producerea faptei, ca autorul acesteia să acționeze într-un anumit mod, deși există posibilitatea cauzării unui prejudiciu prin lezarea unor drepturi patrimoniale ori personale nepatrimoniale [9, p. 90; 7, p. 113].

Exercitarea unui drept subiectiv potrivit cu scopul economic și soci-

al al acestuia nu poate constitui abuz de drept, chiar dacă uneori acert exercițiu prejudiciază drepturile subiective ori interesele legitime ale altor persoane. Sîntem în prezența unor astfel de situații mai ales în cazul raporturilor de vecinătate, de pildă în cazul săpării unei fîntîni pe terenul proprietate a lui X, care are ca rezultat prejudiciabil scăderea nivelului apei din fîntîna vecinului Y, construită pe terenul său.

Toate cauzele expuse mai sus înlătura posibilitatea de a clama vreun abuz. Așa cum, în mod surprinzător, subiectelor active ale abuzului de drept li se pare firească maniera lor de a acționa, și “victimelor” unor fapte fără caracter abuziv, prejudiciate uneori într-un context neimputabil nimănui, li se pare firesc să solicite despăgubiri, fără a avea reprezentarea clară a acțiunii culpabile a celui reclamat [7, p. 113].

Prejudiciul patrimonial și prejudiciul moral. În teoria răspunderii juridice, noțiunea de *prejudiciu* apare ca element esențial. Dacă multă vreme atunci când s-au referit la prejudiciu autorii au avut în vedere dauna sau paguba în înțelesul său patrimonial, autorii francezi, mai întii, iar apoi și opinii exprimate în dreptul românesc au început să releve și aspectul moral al rezultatului negativ al faptei ilicite [8, p. 248].

Abordarea temei prejudiciului în legătură cu abuzul de drept implică anumite nuanțe diferite față de cea din perspectiva răspunderii juridice pentru fapta ilicită. Astfel, răspunderea civilă delictuală presupune existența unui prejudiciu suferit de o anumită persoană ca urmare a faptei ilicite săvârșite de altă persoană. În cazul abuzului de drept, răspunderea poate fi angajată și în condițiile autoprejudicierii autorului faptei ilicite, dacă prin aceasta a fost lezat interesul public. Astfel, răspunderea civilă delictuală este mereu tributară unui prejudiciu “direct” [15, p. 83], pe cînd abuzul de drept poate avea ca urmare și o consecință negativă indirectă, societatea devenind astfel un subiect pasiv general, indirect lezat prin abuz [14, p. 102].

Prejudiciul, în cele două forme

ale sale – material și moral – nu este însă specific doar răspunderii civile delictuale, ale cărei măsuri ar trebui să le înghesuim într-un veritabil pat proçustian [7, p. 114].

În teoria abuzului de drept pe care încercăm să o construim în acest demers științific, faptele abuzive acoperă numeroase alte forme ale răspunderii juridice. Astfel, faptele abuzive în legătură cu munca atrag răspunderea specifică decurgătoare din raporturile juridice de muncă – răspunderea disciplinară și/sau materială. Atunci cînd operează răspunderea disciplinară, nu poate fi vorba de o “reparare” a unui prejudiciu în sensul în care acest concept este utilizat în cadrul răspunderii civile delictuale. În funcție de fapta abuzivă în legătură cu munca, pot opera mai multe forme ale răspunderii juridice [24, p. 98].

Tot așa, prejudiciul specific familiei poate îmbrăca forme complet diferite de cele clasice. Conform art. 109 CF român [3], “dacă sănătatea sau dezvoltarea fizică a copilului este primejduită prin felul de exercitare a drepturilor părintești, prin purtare abuzivă sau prin neglijență gravă în îndeplinirea îndatoririlor de părinte, instanța judecătorească, la cererea autorității tutelare, va pronunța decăderea părintelui din drepturile părintești”. Prejudiciul, în acest caz, este exclusiv de natură morală și privește atît consecințele negative asupra dezvoltării psihice și fizice a copilul, cît și, pe termen lung, formarea defectuoasă a viitorului adult. Este vorba de așa-numitul “prejudiciu juvenil”, care are o componentă psihologică accentuată [8, p. 136].

În sfera daunelor morale intră și abuzul săvârșit prin șicanarea și presiunea continuă exercitată asupra unei persoane, pentru a o determina la o anumită conduită. Rezultatul negativ al acestui abuz nu poate fi evaluat, decît prin prisma criteriilor ce stau la baza determinării prejudiciului moral.

“Victima” faptei abuzive este îndreptățită la repararea întregii pagube suferite, indiferent de natura ei. Funcția reparatoare a sancțiunii aplicate în materia răspunderii ci-



vile delictuale nu este însă complet funcțională în celelalte domenii de aplicare ale abuzului de drept. În multe cazuri – răspunderea disciplinară din dreptul muncii, răspunderea părintească din dreptul familiei – prevalează funcția preventivă a sancțiunii specifice, iar repararea întregului prejudiciu este, practic, imposibilă [7, p. 115].

Este neîndoielnic că fără existența prejudiciului nu poate fi vorba de vreun abuz de drept concret, menționează Gh. Mihai, și nici nu pot fi puse în funcțiune mecanismele răspunderii juridice.

Prejudiciul trebuie să fie cert atît în privința existenței lui, cît și cu privire la posibilitatea de a stabili întinderea acestuia – fie în prezent, fie în viitor, pentru a putea fi măsurată răspunderea juridică a prejudiciatorului. Prejudiciul eventual, a cărei producere în viitor nu e sigură, nu poate fi reparat.

Prejudiciul trebuie să fie și direct, adică să fie consecința directă a faptei ilicite.

Prejudiciul trebuie să fie personal – numai cel lezat direct în exercitarea unui drept subiectiv poate pretinde atît încetarea săvîrșirii faptei abuzive, cît și repararea prejudiciului creat astfel. Dreptul la repararea acestuia poate trece asupra moștenitorilor prejudiciatului sau poate fi exercitat de creditorii acestuia pe calea acțiunii oblice.

Prejudiciul trebuie să fie "rezultatul încălcării unor drepturi subiective sau a unor interese legitime, a unor interese rezultate dintr-o situație stabilă de fapt, iar interesele respective să nu fie contrare regulilor de conviețuire socială" [21, p. 269].

Pentru a se naște dreptul persoanei păgubite la reparațiune, prejudiciul mai trebuie să îndeplinească o ultimă condiție, și anume aceea de a nu fi fost reparat nici de autorul prejudiciului și nici de către o terță persoană, cum ar fi asigurătorul atunci cînd paguba pricinuită este și obiect al unui contract de asigurare, de pildă – cel de asigurare de răspundere civilă.

Jurisprudența actuală consideră că nesocotirea intereselor juridicește protejate este sursă a răspunderii

juridice în anumite condiții [19, p. 77-78].

Raportul de cauzalitate. Dacă existența abuzului de drept nu poate fi concepută identidem fără producerea, prin săvîrșirea lui, a unui rezultat dăunător, moral sau patrimonial, ea nu poate fi concepută nici în lipsa raportului de cauzalitate ce trebuie să existe între fapta abuzivă și rezultatul dăunător al acesteia [14, p. 107]. Raționamentul în această materie pornește de la existența faptei abuzive săvîrșite de un subiect de drept și existența unui rezultat păgubitor. Dacă între cele două elemente se poate determina un raport de cauzalitate, atunci autorul abuzului de drept va fi ținut să răspundă pentru prejudiciul produs prin fapta sa.

De altfel, și dispozițiile art. 997 și 998 CC român se referă la prejudiciul cauzat, iar art. 246 CP român [4], definind abuzul în serviciu contra interesului public, are în vedere fapta funcționarului public ce cauzează o vătămare intereselor legale ale unei persoane sau o tulburare însemnată bunului mers al unui organ sau al unei instituții de stat. Dispozițiile legale amintite cu titlu de exemplu consacră raportul de cauzalitate ca element esențial al răspunderii juridice.

Cîtă vreme între fapta abuzivă și prejudiciu nu se poate determina o legătură cauză – efect, răspunderea juridică nu intră în discuție.

Stabilirea concretă a raportului de cauzalitate, ca o condiție concretă a răspunderii pentru abuzul de drept, a suscitat numeroase discuții în literatura de specialitate, propunîndu-se tratarea acestui subiect din perspectiva anumitor criterii, elaborîndu-se veritabile sisteme de argumentare a pozițiilor adoptate de autori [25].

Sistemul cauzalității necesare [9, p. 92] pornește de la definiția categoriei de cauză, ca fiind acel fenomen care, precedînd efectul, îl provoacă în mod necesar. Criteriul acestui sistem ar fi legătura necesară dintre fapta ilicită și efectul produs – prejudiciul. Potrivit acestui sistem, nu se află în raport de cauzalitate cu prejudiciul acele fapte care au constituit nu cauza, ci nu-

mai condițiile desfășurării acțiunii cauzatoare, chiar dacă aceste condiții au avut o contribuție importantă în producerea rezultatului [7, p. 117].

Principala deficiență a acestui sistem constă în lăsarea nesancționată a acelor fapte care au jucat rolul de condiții, deși chiar autorii arată că "existența condițiilor corespunzătoare creează posibilitatea pentru un anumit fenomen (cauza) să realizeze în mod obligatoriu un alt fenomen (efectul)" [7, p. 96-97].

Pentru a depăși impasul creat, autorii sistemului „cauzei necesare” consideră că, "potrivit legii, este posibilă instituirea unei răspunderi civile a unor persoane care nu au cauzat prejudiciul, ci au avut rolul numai de condiții ale cauzării acestuia" [27, p. 202].

Un al doilea sistem este cel care pornește de la teza indivizibilității cauzei cu condițiile [15, p. 131], sistem ce promovează ideea că în stabilirea raportului cauzal trebuie să avem în vedere faptul că fenomenul cauză nu acționează izolat, singur, ci că desfășurarea lui este condiționată de anumiți factori care, fără a produce ei, direct, efectul păgubitor sau realmente periculos, favorizează totuși producerea acestui efect. Teoria propune noțiunea de *complex cauzal* sau *relația cauzală complexă*, aptă să explice atît acțiunea unitară a unor cauze de diferite tipuri, cît și acțiunea unitară a cauzelor și condițiilor în direcția producerii unui efect unic [15, p. 148].

În contextul celor arătate, fapta abuzivă cauză trebuie privită în lumina condițiilor concrete ale săvîrșirii sale, și nu scoasă din acest context. Astfel, deși consecința conduitei abuzive a părintelui pare directă, cea a decăderii din drepturile părintești o suportă doar autorii în împrejurarea în care concubina îl instigă pe tatăl copilului la comportament abuziv ce îmbracă forma unei vătămări corporale, va fi sancționată penal ca instigator (art. 25 CP român).

Vinovăția. Răspunderea juridică pentru săvîrșirea abuzului de drept se întemeiază pe principiul vinovăției. Vinovăția are două forme: intenția și culpa:

“Ca formă originară a vinovăției, *intenția* se caracterizează prin cunoașterea de către subiectul de drept a prevederile legii în vigoare, prevederea rezultatului faptei ilicite, ce l-a voit, libertatea de alegere și hotărârea de a acționa” [21, p. 265].

Reaua-credință stă la baza comportamentului intenționat și reprezintă voința făptuitorului de a leza drepturile subiective sau interesele legitime ale unei persoane [7, p. 118].

Intenția îmbracă mai multe modalități, în funcție de atitudinea subiectului de drept față de producerea rezultatului periculos, ea fiind directă atunci când făptuitorul prevede și urmărește producerea rezultatului periculos social, și indirectă atunci când prevede rezultatul faptei sale, însă nu-l urmărește, dar acceptă posibilitatea producerii lui.

Culpa, cea de-a doua formă a vinovăției, presupune ca subiectul de drept care săvârșește o faptă ilicită să prevadă rezultatul faptei sale, dar, deși nu urmărește și nu acceptă posibilitatea producerii lui, acționează, sperînd că acel rezultat nu se va produce, sau nu prevede rezultatul, deși trebuia și putea să-l prevadă [7, p. 119].

La rândul său, culpa se manifestă în două modalități: *culpa cu prevedere* (imprudența, ușurința), când autorul faptei prevede rezultatul faptei sale, dar nu-l acceptă, socotind, fără temei, că el se va produce, și *culpa simplă* (neglijența), când autorul nu prevede rezultatul faptei sale, deși trebuia și putea să-l prevadă.

Pornind de la intenția directă înspre culpa simplă, gradul de vinovăție se diminuează treptat, însă cum abuzul de drept este comun mai multor ramuri de drept și cum răspunderea juridică operează, în anumite cazuri, și pentru cea mai ușoară culpă, vom sublinia că atunci când acționează cu vinovăție, autorul abuzului de drept va răspunde juridic în cel puțin una din formele acestei instituții publice [7, p.119].

Rolul voinței autorului abuzului de drept apare astfel ca determinant. Problema care se pune legată de aptitudinea psihică a persoanei

de a înțelege semnificația faptei și de a discerne între ceea ce este licit și ilicit își găsește soluția în determinarea capacității de discernământ a celui care săvârșește abuzul de drept [7, p. 119].

Capacitatea de discernământ are accente speciale în situația minorilor, a persoanelor lipsite de discernământ care nu erau puse sub interdicție la data săvârșirii faptei abuzive și a persoanelor puse sub interdicție judecătorească. Unica cerință pentru existența capacității de discernământ este existența efectivă a discernământului. Astfel, pentru minorii de peste 14 ani legea instituie o prezumție legală relativă de existență a discernământului în materia răspunderii civile delictuale. Sub vârsta de 14 ani se instituie o prezumție relativă de lipsă a discernământului. Persoanele care suferă de boli psihice, dar nu au fost puse sub interdicție, sînt prezumate a avea capacitate de discernământ.

Persoanele puse sub interdicție sînt asimilate, de unii autori, cu minorii sub 14 ani, urmînd ca acestea să răspundă numai dacă victima prejudiciului va reuși să facă dovada că, la momentul comiterii faptei ilicite prejudiciabile, interzisul a acționat cu discernământ [27, p. 336]. Există însă și opinii care susțin că în cazul săvârșirii faptei ilicite de către o persoană care a împlinit 14 ani, pusă sub interdicție, pînă la proba contrarie, aceasta este considerată că a acționat cu discernământ [15, p. 227]. Prin urmare, sarcina răsturnării acestei prezumții urmează a reveni interzisului.

Concluzii. Referitor la *delimitarea condițiilor răspunderii juridice pentru fapta ilicită și a condițiilor răspunderii juridice pentru abuzul de drept*, formulăm următoarele concluzii:

1. Răspunderea juridică pentru comiterea unei fapte ilicite reprezintă un raport juridic de constrîngere, al cărui conținut constă în dreptul statului de a trage la răspundere pe cel ce a încălcat norma de drept, aplicînd sancțiunea prevăzută de norma încălcată și în obligația persoanei vinovate de a se supune sancțiunii aplicate pe baza normei juridice.

Răspunderea juridică pentru abuzul de drept de asemenea este un raport juridic de constrîngere, numai că are alt conținut, și anume dreptul statului de a trage la răspundere pe cel ce și-a exercitat un drept subiectiv cu rea-credință și cu nesocotirea scopului economic și social pentru care a fost recunoscut, persoana vinovată urmînd a răspunde pentru fapta sa și a se supune sancțiunii aplicate pe baza legii.

2. După cum răspunderea juridică există indiferent de ramura de drept – răspundere constituțională, răspundere civilă, penală, administrativă etc., și răspunderea pentru abuzul de drept există indiferent de norma dreptului subiectiv, determinat de răspunderea pentru abuzul de drept constituțional, abuz de drept penal, civil, administrativ, procesual etc.

3. Cazurile de abuz de drept sînt mult mai greu de constatat decît cele care sînt fapte ilicite. Dacă însă o faptă ilicită, cel puțin formal, nu se întemeiază pe un careva drept subiectiv, atunci abuzul de drept se întemeiază pe un drept subiectiv și, cel puțin formal, nu contravine conținutului dreptului obiectiv.

4. Abuzul de drept poate exista și independent de existența unui prejudiciu, pe cînd condiția pentru antrenarea răspunderii juridice pentru fapta ilicită o constituie prejudiciul pe care îl suportă victima delictului. De exemplu, existența prejudiciului pentru antrenarea răspunderii delictuale, ca o condiție obligatorie, se desprinde din prevederile art. 1398 CC RM, care dispune că „cel care acționează față de altul în mod ilicit, cu vinovăție este obligat să repare prejudiciul patrimonial, iar în cazurile prevăzute de lege, și prejudiciul moral cauzat prin acțiune sau omisiune”. Codul civil, din raționamente lesne de înțeles, omite să definească noțiunea de prejudiciu, conținutul acestei categorii juridice fiind determinat de doctrină, care în acest sens dispune că prin *prejudiciu* înțelegem acel „efect negativ, cu caracter patrimonial sau nepatrimonial, produs unei persoane prin fapta ilicită a altei persoane ori prin acțiunea lucrurilor sau anima-



lelor care se află sub paza juridică a altei persoane” [30; 13, p. 49].

5. Abordarea temei prejudiciului în legătură cu abuzul de drept implică și anumite nuanțe față de cea a răspunderii pentru fapta ilicită. Astfel, după exemplul răspunderii juridice delictuale, care presupune existența unui prejudiciu suferit de o anumită persoană ca urmare a faptei ilicite săvârșite de o altă persoană, răspunderea pentru abuzul de drept poate fi angajată și în condițiile autoprejudicierii autorului faptei ilicite, dacă prin aceasta a fost lezată interesul public. Astfel, răspunderea civilă delictuală este mereu tributară unui prejudiciu „direct”, pe când abuzul de drept poate avea ca urmare și o consecință negativă, indirectă, societatea devenind astfel un pasiv general, indirect lezată prin abuz.

6. Dacă existența răspunderii juridice pentru fapta ilicită și răspunderea pentru abuzul de drept sînt legate de existența unui prejudiciu moral sau patrimonial, ele nu pot fi concepute nici fără existența raportului de cauzalitate dintre fapta ilicită și rezultatul dăunător al acestora. Cîtă vreme între fapta ilicită sau fapta abuzivă și prejudiciu nu se poate determina o legătură cauzală – efect, răspunderea juridică nu intră în discuție.

7. Răspunderea juridică pentru fapta ilicită și răspunderea juridică pentru abuzul de drept se întemeiază pe principiul vinovăției. Vinovăția are două forme: intenția și culpa. Ca formă originară a vinovăției, în cazul răspunderii juridice pentru fapta ilicită, intenția se caracterizează prin cunoașterea de către delincvent a prevederilor legii în vigoare, prevederea rezultatului faptei ilicite, libertatea de alegere și hotărîrea de a acționa. În cazul răspunderii juridice pentru abuzul de drept, raua-credință stă la baza comportamentului intenționat și reprezintă voința făptuitorului de a leza drepturile subiective sau interesele legitime ale unei persoane.

Rolul voinței autorului abuzului de drept apare astfel ca determinant. Problema care este legată de aptitudinea psihică a persoanei de

a înțelege semnificația faptei și de a discerne între ceea ce este licit și ceea ce este ilicit își găsește soluția în determinarea capacității de discernămint a celui ce săvîrșește abuzul de drept.

Ca formă a vinovăției, culpa se poate manifesta prin mai multe modalități. În lipsa unor precizări în textele de lege și a unui punct de vedere unitar în doctrina juridică asupra acestei probleme, considerăm că principalele modalități ale culpei sînt: imprudența (ușurința), neglijența și inabilitatea (nepriceperea).

Referințe bibliografice

1. *Constituția României*, 2003. În: Monitorul Oficial al României. Partea I, nr. 767, 31 octombrie 2003.
2. http://www.dreptonline.ro/legislatie/constitutia_romaniei.php (accesat 24.06.2014).
3. *Codul civil al Republicii Moldova*. În: Monitorul Oficial al R. Moldova, nr. 82-86 din 22.06.2002, art. 661.
4. *Codului familiei român din 26.07.1993*. http://www.parinti.com/CodulFamilieialRomaniei-articol-801.html#U6mG4fl_t8E (accesat 24.06.2014).
5. *Codul penal al României din 08.12.2008*. <http://anp.gov.ro/documents/10180/57727/Codul+Penal+al+Rom%C3%A2niei.pdf/7fd6b4fc-a94e-4bab-bf79-14215deecf08> (accesat 24.06.2014).
6. *Decretului României 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice*. În: Buletinul Oficial, nr. 8 din 30 ianuarie 1954. <http://www.lex.ro/Decretul-31-1954-246.aspx> (accesat 24.06.2014).
7. *Ordonanța Guvernului României nr. 138/2000, pentru modificarea și completarea Codului de procedură civilă*. În: Monitorul Oficial al României nr. 479 din 2 octombrie 2000. [http://www.lege-online.ro/lr-ORD%20DE%20URGENTA-138%20-2000-\(24428\).html](http://www.lege-online.ro/lr-ORD%20DE%20URGENTA-138%20-2000-(24428).html) (accesat 24.06.2014).
8. Ailoaie C. M. C. (Ignatescu). *Abuzul de drept*. Teză de doctorat. Timișoara, 2010.
9. Albu I., Ursa U. *Răspunderea civilă pentru daunele morale*. Cluj Napoca: Dacia, 1979.
10. Anghel I. M., Deak Fr., Popa M. F. *Răspunderea civilă*. București: Ed. Științifică, 1970.

11. Baieș S., Roșca N. *Drept civil. Partea generală*. Chișinău: USM, 2007.

12. Bejenaru E. E. *Abuzul de drept în dreptul privat al Republicii Moldova*. Chișinău: Grafema Ibris, 2013.

13. Beleiu Gh. *Drept civil român: Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*. București: Casa de Editură și Presă ”Șansa”, 1993.

14. Bloșenco A. *Răspunderea civilă delictuală*. Chișinău: ARC, 2002.

15. Deleanu I. *Tratat de procedură civilă*. Vol. I. București: All Beck, 2005.

16. Eliescu M. *Răspunderea civilă delictuală*. București: Ed. Academiei, 1972.

17. Fekete Gh., Curticeanu S. *Exercițiul drepturilor civile ale persoanelor fizice nu mai potrivit cu scopul lor social și economic*. În: Jurnalul Național, nr. 3, 1963.

18. Filipescu I. P., Filipescu A. I. *Tratat de dreptul familiei*. București: All Beck, 2008.

19. Gherasim D. *Buna-credință în raporturile juridice civile*. București: Ed. Academiei, 1981.

20. Lupan E. *Răspunderea civilă*. Cluj-Napoca: Accent, 2003.

21. Mihai Gh. *Fundamentele dreptului. Teoria răspunderii juridice*. București: C. H. Beck, 2006.

22. Mihai Gh. *Inevitabilul drept*. București: Lumina Lex, 2002.

23. Oancea I. *Tratat de drept penal*. București: ALL, 1994.

24. Popa V. Val. *Dreptul muncii*. București: All Beck, 2005.

25. Prodan M. *Cauzalitatea – condiție inerentă a răspunderii juridice*. Teza de doctor în drept. ULIM, Chișinău, 2007.

26. Stătescu C., Bârsan C. *Tratat de drept civil. Teoria generală a obligațiilor*. București: All Beck, 2002.

27. Stătescu C., Bîrsan C. *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*. București: All, 1997.

28. Ștefănescu T. *Tratat de dreptul muncii*. Vol. II. București: Lumina Lex, 2000.

29. Ungureanu O. *Drept civil*. București: Rosetti, 2003.

30. http://www.euroavocatura.ro/dictionar/2669/Fapta_ilicita. (Accesat la 18.06.2014).