

LEGEA ȘI VIAȚA

Publicație științifico-practică
ISSN 1810-309X

Întreprindere de stat
Fondator – Ministerul Justiției
al Republicii Moldova
Certificat de înregistrare
nr. 10202264 din 11.02.1993

Publicație acreditată de Consiliul
Suprem pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică
al Academiei de Științe a Moldovei prin
Hotărârea nr. 6
1 din 30.04.2009

Categoria C

Asociați: Curtea Constituțională, Curtea Supremă de Justiție, Ministerul Afacerilor Interne, Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată, Institutul de cercetări Juridice și Politice al Academiei de Științe a Moldovei, Academia „Ștefan cel Mare” a MAI, Universitatea de Stat „B. P. Hasdeu” (Cahul), Universitatea Slavonă, Universitatea „Spiru Haret” (Constanța), Universitatea „Petre Andrei” (Iași), Universitatea de Stat din Herson (Ucraina).

Se editează din ianuarie 1991
Nr. 9 (285) 2015

Redactor-șef L. Arsene

Colegiul de redacție:

Gh. Alecu, doctor în drept, prof. univ. (Constanța, România); A. Armeanic, doctor în drept, conf. univ.; V. Balmuș, doctor în drept; C. Bocancea, doctor în drept, prof. univ. (Iași, România); V. Bujor, doctor în drept, prof. univ.; A. Burian, doctor habilitat în drept; T. Capșa, doctor în drept; Gh. Costachi, doctor habilitat în drept, prof. univ.; I. Floander, doctor în drept (Constanța, România); M. Gheorghită, doctor habilitat în drept, prof. univ.; Gh. Gladchi, doctor habilitat în drept; V. Guțuleac, doctor în drept, prof. univ.; V. Florea, doctor în drept, prof. univ.; V. Moraru, doctor în drept, prof. univ.; V. Naumov, redactor-șef adjunct; V. Popa, doctor habilitat în drept, prof. univ.; V. Stratonov, doctor în drept, prof. univ. (Herson, Ucraina).

Adresa redacției:
Casa presei, et. 5
str. Pușkin 22, mun. Chișinău, MD - 2012,
Republica Moldova
Tel.: 022-233 790;
022-234 132 (contabilitatea)

E-mail: legea_zakon@mail.ru
Index: RM 77030

© Legea și viața

Pagina web: www.legeazakon.md
www.legeasviata.in.ua

SUMAR

- V. PUȘCAȘ, V. KUCIUK. Notorium non est probandum or Q.E.D. (analiză juridică – studiu de caz constituțional) 4
- V. GUȚULEAC, T. MOSTOVEI. Încălcarea normelor de conduită ca temei al răspunderii administrativ-disciplinare a funcționarului public 13
- I. LARII, M. NUCU. Pericolul și tendințele infractionalității legate de circulația ilegală a substanțelor narcotice 19
- E. BUGUȚA. Noțiunea, condițiile și efectele cazului fortuit în dreptul penal 24
- M. PAVLENCU. Cadrul normativ național în domeniul prevenirii, constatării și eliminării formelor de discriminare a persoanelor cu dizabilități. 28
- Н. АХТЫРСКАЯ. К вопросу о трансграничном наблюдении в уголовном процессе Украины: проблемы имплементации и толкования конвенционных положений 35
- А. БАШТАННИК. Трансформация механизмов регулирования деятельности органов власти в контексте европейских принципов публичного управления 40
- Н. БОБЕЧКО. Подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции 45
- Л. ВЕСЕЛОВА. Профилактика дорожно-транспортных происшествий в системе гарантий безопасности дорожного движения 50
- Е. ГОДОВАНИК. Пути имплементации европейских образовательных стандартов в национальную правовую систему Украины 54



NOTORIUM NON EST PROBANDUM OR Q.E.D. (analiză juridică – studiu de caz constituțional)

Victor PUȘCAȘ,

doctor în drept, conferențiar universitar,
președintele Curții Constituționale (2001-2007), judecător la Curtea Constituțională (2001-2013)

Valeriu KUCIUK,

doctor în drept, lector universitar

SUMMARY

The authors analyzes the case declaring unconstitutional the judgment no.140 of Moldovan Parliament on the appointment of ombudsman for children's rights both legally and doctrinally. Concluded about the need to ensure the legality, the authors comes up with scientific recommendations to improve the constitutional jurisdiction in Republic of Moldova.

Keywords: the Parliament, the Ombudsman, constitutionality

REZUMAT

Autorii analizează sub aspect juridic și doctrinar cazul declarării neconstituționale a Hotărârii Parlamentului RM nr. 140 privind numirea în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului. Concluzionând asupra necesității asigurării legalității, autorii vin cu recomandări științifice pentru îmbunătățirea jurisdicției constituționale în Republica Moldova.

Cuvinte-cheie: parlament, avocatul poporului, constituționalitate

Introducere. La 16 iulie 2015, Curtea Constituțională a Republicii Moldova a examinat în ședință publică, cu participarea organizațiilor neguvernamentale din domeniul drepturilor omului, controlul constituționalității Hotărârii Parlamentului Republicii Moldova nr. 140 privind numirea în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului (în continuare – Hotărârea Parlamentului RM nr. 140).

Potrivit hotărârii Curții Constituționale, legislația prevede condițiile de eligibilitate pentru funcțiile de avocat al poporului și avocat al poporului pentru drepturile copilului, printre ele fiind și „activitatea notorie în domeniul apărării și promovării drepturilor omului”.

Curtea Constituțională reținând că profesionalismul și notorietatea constituie două elemente-cheie care fac ascultată această persoană de celelalte autorități și instituții ale statului, din analiza circumstanțelor particulare ale cauzei, nu a putut constata îndeplinirea condiției activității notorii în domeniul apărării și promovării drepturilor omului.

Subliniind rolul major pe care îl are avocatul poporului pentru

garantarea efectivă a drepturilor omului, dar și imperativul respectării condițiilor legale de către persoana chemată să ocupe această funcție importantă pentru protecția drepturilor și a libertăților fundamentale, Curtea în concluzie a îndemnat Parlamentul să acționeze în spiritul legalității și cu prudență în selectarea, evaluarea și numirea candidaților pentru funcția de avocat al poporului, statuând că numirea unei persoane într-o funcție care presupune garantarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului și respectarea legilor nu poate fi viciată chiar de nerespectarea dispozițiilor legale prevăzute pentru aceasta.

Cu toate că *iura novit curia*, ca urmare a unei analize științifice a cazului dat, a circumstanțelor aferente, dar și a hotărârii pronunțate de Curtea Constituțională la 16.07.2015 [1], constatăm că aspectele de procesualitate aplicată, de exercitare a competenței jurisdicționale, dar și alte subiecte aferente Curții Constituționale generează necesitatea unor studii, fapt care obligă autorii la o cercetare științifică multiaspectuală.

Scopul lucrării: *in foro scientiae*, se efectuează analiza juridică a cazului de judecare

constituțională a unui subiect de drept constituțional, care ține de principiile și practica de activitate ale Curții Constituționale în lumina principiului legalității [2].

Metode de cercetare științifică aplicate: inductivă și deductivă, de analiză juridică multiaspectuală și sistemică, cercetare comparativă și interpretativă.

Analize și considerațiuni de drept

Privind practica existentă a Curții Constituționale de jurisprudență constituțională la examinarea cazurilor similare

La 03 iulie 2015, Parlamentul Republicii Moldova a adoptat Hotărârea nr. 140 privind numirea în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului.

Întrucât Hotărârea Parlamentului nr. 140 este un act juridic cu caracter individual care vizează desemnarea unei persoane fizice într-o funcție de demnitate publică, iar respectiv cerința de a efectua controlul constituționalității de către Curtea Constituțională a vizat procedurile juridice aplicabile doar adoptării actului respectiv, considerăm relevantă în acest sens constatarea jurisprudenței existente la moment a practicii acumulate de Curte în domeniul respectiv, fiind-



că *contra factum non datur argumentum*.

Astfel, anterior, Curtea Constituțională, în baza Hotărârii nr. 10 din 16 aprilie 2010, a decis să admită pentru controlul constituționalității, sub aspectul formei și procedurii de adoptare, actele emise de Parlament, Președintele Republicii Moldova și Guvern referitoare la persoane oficiale exponente ale unui interes public deosebit, alese sau numite pentru durata mandatului. Deci, în hotărârea sa sus-menționată, Curtea Constituțională a determinat că la actele administrative cu caracter individual, referitoare la persoanele oficiale exponente ale unui interes public deosebit, va realiza aprecierea juridică a circumstanțelor de drept în limitele prevederilor constituționale și principiilor de drept general recunoscute. Totodată, în aceeași hotărâre, Curtea a stabilit că nu se va pronunța asupra circumstanțelor de fapt, un astfel de control fiind de competența instanțelor de drept comun, concluzionând că actele respective ”trebuie să fie examinate numai în aspect formal, prin stabilirea competenței autorității publice centrale de a emite actul individual și respectării procedurii de adoptare, fără să fie examinate circumstanțele de fapt ale cauzei”, și statuând că “actele emise de Parlament, Președintele Republicii Moldova și Guvern referitoare la persoanele oficiale exponente ale unui interes public deosebit, alese sau numite pentru durata mandatului atribuit, pot face obiect al controlului constituționalității sub aspectul formei și procedurii de adoptare” [3].

Puțin mai târziu, exact aceleași principii au fost reiterate și aplicate de Curtea Constituțională în hotărârile sale ulterioare – nr. 11 din 27 aprilie 2010 pentru controlul constituționalității Hotărârii Parlamentului nr. 30-XVIII din 4 martie 2010 privind eliberarea din funcție a Președintelui Curții Supreme

de Justiție, nr. 14 din 7 iulie 2011 pentru controlul constituționalității Hotărârii Parlamentului nr. 83 din 21 aprilie 2011 privind numirea în funcția de Președinte al Curții de Conturi, nr. 18 din 4 octombrie 2011 pentru controlul constituționalității Hotărârii Parlamentului nr. 122 din 5 iulie 2011 privind eliberarea din funcție a Președintelui Curții Supreme de Justiție și nr. 8 din 20 mai 2013 pentru controlul constituționalității unor hotărâri ale Parlamentului referitoare la numirea și revocarea Procurorului General.

Așadar, hotărârile menționate ale Curții Constituționale au format o practică a jurisprudenței constituționale aplicate de Curte, care stabilește exact modalitatea de abordare juridică a subiectelor ce țin de numirea în funcție a demnitarilor publici și cum urmează a fi efectuat controlul constituțional al legalității legilor și hotărârilor respective ale Parlamentului [4]. Totodată, putem constata că orice deviere a Curții Constituționale de la practica juridică stabilită denotă o revizie a principiilor anterior anunțate și aplicate de Curte la exercitarea jurisdicției constituționale în cazurile respective.

În contextul dat, cercetînd și analizînd cazul de control constituțional al Hotărârii Parlamentului nr. 140, putem constata aplicarea de către Curtea Constituțională a altor modalități de abordare a subiectelor de control constituțional, fiind aplicată și o altă modalitate procesuală, dar și de fond la efectuarea controlului constituțional, fiind declarate drept necesare pentru asigurarea garantării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Contrar celor expuse mai sus, potrivit savantului Ion Deleanu [5], opinie împărtășită și de autori, deciziile Curții Constituționale fiind obligatorii, ele sînt mai întîi obligatorii pentru înseși completele de judecată ale Curții, în scopul

asigurării unei practici unitare și a stabilității ordinii constituționale.

De aceeași părere este și Grigori Vasilevici, președintele Curții Constituționale din Republica Belarus [6], precum și alți savanți [7] care consideră că dreptul precedentar constituțional a intrat într-o nouă etapă a evoluției sale, fiindcă precedentele trebuie respectate anume pentru a asigura uniformitatea, continuitatea și claritatea normelor de drept și ale aplicării lor, anume precedentul judiciar fiind instrumentul cel mai important de protecție a drepturilor și libertăților cetățenilor.

Privind procedurile aplicate ale jurisdicției constituționale și participarea amicus curiae

La examinarea cauzei de neconstituționalitate a Hotărârii Parlamentului nr. 140, Curtea Constituțională a invitat să participe la proces în calitate de *amicus curiae* [8] opt organizații neguvernamentale (ONG). Din cele opt ONG-uri invitate, au participat doar patru asociații obștești, cărora Curtea Constituțională le-a atribuit calitatea procesuală de intervenienți. În acest context, este important de menționat că în Republica Moldova, la 01.11.2014, în Registrul de Stat al Organizațiilor Necomerciale, ținut de Ministerul Justiției al RM, erau înregistrate 9225 de asociații obștești [9], dintre care circa 10% sînt specializate pe domeniul drepturilor omului [10]. Totodată, Curtea Constituțională a decis să invite în calitate de *amicus curiae* și/sau intervenienți doar anumite asociații obștești, fără a explica criteriile de selectare a lor și cauzele de neinvitare a altor ONG-uri. Aplicarea modalității selective la efectuarea unui control constituțional nu este relevantă poziției juridice și de esență a unei astfel de autorități importante, precum este Curtea Constituțională – garantul supremației Constituției RM.

Referitor la calitatea procesuală juridică a categoriei de *amicus*



curiae utilizate în alte jurisdicții ale altor state [11], necesită a menționa următoarele aspecte importante *alieni juris*:

pornind de la faptul că în jurisdicția de drept comun ale altor state (de exemplu, SUA [12]) este utilizat mecanismul de implicare în proces a persoanelor în calitate de *amicus curiae*, o astfel de invitație în drept se prezintă a fi apariția voluntară în procesul de control constituțional al unui expert echidistant, care nu este *animus rem sibi habendi*, și care *qui liti se obtulit* oferind informații importante asupra unei probleme de drept sau de altă natură, relevante pentru cauza respectivă, informații ce se consideră că pot ajuta Curtea în a decide asupra unei chestiuni legate de cauza examinată.

1. *Amicus curiae* poate furniza Curții informația necesară printr-un compendiu sau printr-o declarație pe care nici părțile, nici instanța nu o cunosc și deci nu au solicitat-o.

2. Rolul de *amicus curiae* este confundat de unii cercetători cu noțiunea de *intervenient*. Aici este de menționat că în cazul intervenției în proces, cel ce intervine trebuie să justifice un interes concret în cauza respectivă, ce poate consta în a pretinde un drept propriu legal, în strânsă legătură cu obiectul acelei pricinii, sau poate fi vorba de un terț care ar putea fi prejudiciat în vreun fel prin hotărârea ce ar urma să se pronunțe.

3. Referitor la calitatea procesuală de *amicus curiae*, cel ce o invocă voluntar oferă un ajutor dezinteresat instanței în rezolvarea pricinii, urmărindu-se scopul justei soluționări a cauzei date.

4. Examinând cauze civile cu participarea categoriilor de *amicus curiae* [13], putem constata că participarea unei persoane într-un proces în această calitate nu presupune invitația, acest fapt ținând de procedura procesului civil, iar odată fiind solicitată, persoana nu

poate deține calitatea procesuală de *amicus curiae*.

5. Legislația procesuală civilă națională, dar și cea constituțională națională nu prevede calitatea procesuală de *amicus curiae*, fiind stabilite alte calități procesuale, precum ar fi cele stabilite pentru participanții în procesul civil de drept comun – părțile, intervenienții (principal și accesoriu), martorii și experții, alți participanți, pentru care sînt stabilite anumite calități procesuale și respectiv anumite drepturi și/sau obligațiuni [14].

Așadar, analizînd hotărîrea dispozitivă a Curții Constituționale [15] (*hotărîrea motivată nefiind publicată în termenele stabilite de lege*), putem constata utilizarea concomitentă în hotărîrea Curții a două noțiuni care vizează aceiași subiecți – acea de ”intervenient” și de ”amicus curiae”, noțiuni care nu se suprapun ca și calitate procesuală, oferind concomitent mai multe neclarități de cauză și de procedură juridică.

Menționăm că, sub aspect procesual, legislația Republicii Moldova stabilește expres și clar doar calitatea intervenienților ca participanți în procesul civil de drept comun. Totodată, în conformitate cu o Hotărîre anterioară a Curții Constituționale, neconformă prevederilor Codului de jurisdicție constituțională [16], Curtea a decis ”cu titlu de principiu că va permite intervenția unor persoane, dacă aceasta este în interesul lor propriu și dacă invocă apărarea unui drept constituțional ce le aparține”. ”În interesul înlăptuirii justiției constituționale”, Curtea a stabilit că ”în cazul controlului constituționalității unor acte juridice ce aduc atingere unor drepturi și libertăți fundamentale, garantate de Constituție, persoane fizice sau juridice, organizații neguvernamentale sau grupuri de particulari, ce au un interes legitim, care sînt sau pot deveni victime ale unor încălcări ale drepturilor fundamentale legate di-

rect cu actul sesizat și dacă aceștia nu beneficiază de un alt remediu de protecție la nivel național, pot interveni în procedurile din fața ei”. În aceeași hotărîre, Curtea a abilitat intervenientul acceptat cu dreptul de ”a prezenta observații scrise și de a lua parte la audieri”, stipulînd că ”astfel se poate proceda în orice stadiu al procedurii jurisdicției constituționale”. Astfel, prin hotărîrea dată, Curtea Constituțională a statuat precedentul constituțional de naștere a unor noi norme de drept, care nu-și găsesc temeiul și rădăcina de drept în cadrul juridic național adoptat de organul legislativ competent – Parlamentul RM.

Ținînd cont de normele legislației civile în vigoare în Republica Moldova care specifică calitatea procesuală a intervenienților – accesorii sau principali, or fiecare calitate procesuală prevede anumite drepturi și obligații, constatăm că în cazul dat de practică a jurisdicției constituționale, stabilită arbitrar de Curtea Constituțională, neconformă prevederilor legislației civile naționale, dar și a celei de jurisdicție constituțională, nu se îmbunătățește – în opinia autorilor – procesul de control constituțional exercitat de Curtea Constituțională, deoarece conferă un aspect de neconformism juridic, or în cazul dat, conform normei exprese a art. 28 al Codului jurisdicției constituționale, aprobat prin Legea nr. 502/1995, participanții la procesul de jurisdicție constituțională pot fi doar părțile, reprezentanții lor, experții și interpreții. Legea prevede doar o singură excepție de invitare a altor persoane la examinarea cauzei (și aceea fără indicarea expresă a calității lor procesuale), stabilind două condiții de drept:

- prima vizează necesitatea de a desfășura examinarea în ședința secretă a Curții,

- a doua cerință procesuală obligă Curtea Constituțională să aprobe o hotărîre separată, prin care ar stabili persoanele ce vor fi



invitate, dar și motivele respective.

Totodată, contrar normelor legislative sus-enunțate, Regulamentul privind procedura de examinare a sesizărilor depuse la Curtea Constituțională, aprobat prin Decizia Curții Constituționale din 03 iunie 2014, cuprinde și categoria de intervenienți (art. 40 lit. g)) care urmează a fi invitați suplimentar la ședințele publice ale Curții, pe lângă autorul (autorii) sesizării. Iar conform prevederilor art. 41 din același Regulament, ”în anumite cazuri, Președintele Curții poate decide invitarea reprezentanților altor instituții, decât cele menționate la pct. 40”. Trebuie de menționat că nu se specifică la cazul dat calitatea procesuală a reprezentanților altor instituții care pot fi invitați, prezumându-se, posibil, că și aceia urmează a fi calificați ca intervenienți.

Așadar, în urma analizei juridice efectuate, putem constata existența în activitatea Curții Constituționale a diferitor practici de jurisdicție procesuală constituțională, precum și inexistența temeiului legislativ legal pentru o astfel de categorie de participanți la procesul public de jurisdicție constituțională ca *amicus curiae* sau ca intervenienți, categorii indicate de Curtea Constituțională expres în hotărârea sa din 16 iulie 2015.

Totodată, considerăm că atragerea în procesul de jurisdicție constituțională în calitate de participanți a unor categorii de persoane neindicate în legislația constituțională, precum și înzestrarea lor cu calități procesuale constituționale inexistente ar putea conduce la apariția suspiciunilor rezonabile în legalitatea deciziilor adoptate de Curtea Constituțională, în legalitatea rezultatelor controlului constituționalității în general al legilor Parlamentului, decretelor Președintelui Republicii Moldova, hotărârilor și ordonanțelor Guvernului, precum și a tratatelor internaționale la care Republica

Moldova este parte, dar în particular și a controlului constituționalității Hotărârii Parlamentului nr. 140, efectuat la 16 iulie 2015 de către Curtea Constituțională.

Asrfel, considerăm necesar de a menționa necesitatea respectării stricte de către unica autoritate de jurisdicție constituțională în RM a cadrului juridic în vigoare în RM, pentru exercitarea întocmai a obligațiilor de garantare a supremației Constituției, dar și pentru asigurarea responsabilității statului față de cetățean și viceversa în baza principiilor legalității, colegialității, publicității și independenței de orice autoritate publică [17].

Privind competența de drept și respectarea procedurii de adoptare a Hotărârii Parlamentului nr. 140

Conform normelor constituționale stabilite expres în art. 1 alin. (3) al Constituției RM, ”Republica Moldova este un stat de drept, democratic, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile lui, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sînt garantate”.

În cadrul organizării statale, fiecare cetățean al Republicii Moldova poate aspira la funcții publice în conformitate cu art. 39 alin. (1) al Constituției RM, care prevede expres că: ”Cetățenii Republicii Moldova au dreptul de a participa la administrarea treburilor publice nemijlocit, precum și prin reprezentanții lor”.

Competența de desemnare în funcție a persoanelor oficiale expone ale unui interes public deosebit revine Parlamentului Republicii Moldova, care potrivit art. 66 lit. j) al Constituției are următoarele atribuții de bază: *alege și numește persoane oficiale de stat, în cazurile prevăzute de lege*, adoptînd decizia respectivă conform art. 74 alin. (2), care prevede că ”legile ordinare și hotărârile se adoptă cu votul majorității deputaților prezenți”.

Dezvoltînd normele constituționale, articolul 11 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 780/2001 privind actele legislative prevede că hotărârile Parlamentului se adoptă ”pentru alegerea, numirea, revocarea, destituirea și suspendarea din funcții publice” [18].

Totodată, trebuie de ținut cont de prevederile relevante ale Legii nr. 199/2010 [19], care stipulează că ”ocuparea funcției de demnitate publică are loc prin alegeri sau prin numire, în condițiile legii. În cazul în care ocuparea funcției de demnitate publică are loc prin numire, temeiul legal al apariției raportului de exercitare a funcției este actul de numire. Pentru ocuparea unor funcții de demnitate publică prin numire se organizează concurs în condițiile legii” iar, ”autoritatea competentă să numească în funcție demnitarul respectiv o face din oficiu sau la propunerea autorității/organului abilitat”.

În contextul dat, prevederile Legii nr. 797/1996 vin să statueze procedura respectivă, stabilind că: ”Hotărârile cu privire la alegere, numire sau propunerile pentru numirea în funcție a persoanelor oficiale de stat care, potrivit Constituției și altor legi, se fac de către Parlament, se adoptă în condițiile art. 74 alin. (2) din Constituție. În același mod se adoptă și hotărârile Parlamentului cu privire la destituirea (revocarea) persoanelor oficiale vizate, cu excepțiile stabilite de legislație” [20].

Este cert și indubitabil faptul că la baza statului de drept, consacrat de art. 1 alin. (3) din Constituția RM, stă principiul legalității, fiindcă ”nici o lege și nici un alt act juridic care contravine prevederilor Constituției nu are putere juridică [21]”. De aceea, legalitatea, ca principiu de bază al statului de drept, presupune conformitatea normei sau a actului juridic cu normele superioare care stabilesc condiții de procedură privind edictarea normelor juridice. Astfel, în



conformitate cu prevederile Legii nr. 52/2014 [22], procedura de organizare și desfășurare a concursului de selectare a persoanei la funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului, se bazează pe următoarele principii:

”a) competiția deschisă, prin asigurarea accesului liber la concurs oricărei persoane care întrunește cerințele stabilite de lege;

b) transparența, prin oferirea de informații referitoare la modul de desfășurare a concursului tuturor celor interesați;

c) tratamentul egal, prin aplicarea în mod nediscriminatoriu a criteriilor de selectare și a condițiilor de desfășurare a concursului în raport cu toți candidații”.

De aceea, în conformitate cu prevederile art. 5 alin. (1) din Legea nr. 52/2014, Parlamentul numește doi avocați ai poporului autonomi unul față de celălalt, dintre care unul este specializat în problemele de protecție a drepturilor și libertăților copilului. Alineatul (2) al aceluiași articol stabilește că ”avocatul poporului este numit în funcție pentru un mandat de 7 ani, care nu poate fi reînnoit. Mandatul începe la data depunerii jurământului”.

Condițiile de eligibilitate specificate în art. 6 alin. (1) al Legii nr. 52/2014 prevăd că ”funcția de avocat al poporului poate fi deținută de persoana care corespunde următoarelor cerințe: este cetățean al Republicii Moldova, are capacitate deplină de exercițiu, deține diplomă de licență sau echivalentul acesteia, are o vechime în muncă de cel puțin 10 ani și o activitate notorie în domeniul apărării și promovării drepturilor omului, se bucură de o reputație ireproșabilă și cunoaște limba de stat”. Totodată, în alin. (2) al aceluiași articol este statuat că ”la funcția de avocat al poporului nu poate candida persoana care: a) are antecedente penale, inclusiv stinse, pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni sau a fost absolutivă de răspundere penală printr-un

act de amnistie sau de grațiere; și b) a fost concediată sau eliberată din funcție din motive imputabile”.

Așadar, avocatul poporului este o funcție de demnitate publică specială, fiind o persoană oficială de stat, exponent al unui interes public deosebit. Prin urmare, fiind necesar de a fortifica independența avocatului poporului și pentru a consolida încrederea populației în transparența, independența și nesupunerea politică a avocatului poporului, calități care i-ar permite să acționeze și să se autosesizeze mult mai eficient, legislația pertinentă a stabilit modalitatea suplirii funcției date prin desfășurarea concursului public pentru ocuparea funcției de avocat al poporului, stabilindu-se procesual cerința de asigurare la maximum a transparenței în procesul de desemnare. Modul de desemnare a avocatului poporului este supus unor rigori de transparență și publicitate deosebită, astfel încât societatea să obțină dreptul asigurat de vizibilitate atât asupra candidaturilor propuse spre examinare, cât și asupra întregului proces de desemnare a avocatului poporului.

Astfel, în conformitate cu art. 7 al Legii nr. 52/2014, ”pentru selectarea candidaților la funcția de avocat al poporului se instituie o comisie parlamentară specială, alcătuită din membri ai Comisiei drepturile omului și relații interetnice și ai Comisiei juridice, numiri și imunități”. De aceea, prin hotărârea Parlamentului nr. 82 din 30.04.2015, a fost constituită Comisia parlamentară specială pentru selectarea candidaților la funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului, alcătuită din membrii Comisiei drepturile omului și relații interetnice și ai Comisiei juridice, numiri și imunități. Ca urmare a constituirii, Comisia parlamentară respectivă a organizat concursul public de selectare a candidaților la funcția de avocat al poporului conform regulamentului aprobat de aceasta.

Totodată, în scopul respectării prevederilor Legii nr. 239/2008 [23], precum și conform art. 7 alin. (2) al Legii nr. 52/2014, informația despre organizarea și desfășurarea concursului, despre cerințele față de candidați și despre actele care urmau a fi prezentate au fost plasate pe pagina web oficială a Parlamentului și publicate în mijloacele de informare în masă cu cel puțin 20 de zile înainte de data desfășurării concursului. Potrivit alin. (4) al art. 7 din Legea nr. 52/2014, CV-urile candidaților la funcția de avocat al poporului de asemenea au fost plasate pe pagina web oficială a Parlamentului pentru consultarea publicului. Menționez că prevederile aceluiași articol [24] stabilește că concursul se consideră valabil dacă la el participă cel puțin doi candidați pentru fiecare poziție anunțată în concurs. În cazul în care nu au fost depuse suficiente dosare de participare la concurs sau candidații nu întrunesc cerințele stabilite de prezenta lege, se anunță un concurs repetat, care se organizează în termen de 30 de zile. În cazul investigat, pentru participarea la concursul de selectare a candidaților la funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului s-au înscris 3 candidați, care au prezentat seriile de acte respective și care au fost considerați de Comisia parlamentară specială candidaturi corespunzătoare exigențelor legale, nefiind în incompatibilitate la exercitarea funcției, nefiind încălcate nici prevederile art. 8 al Legii nr. 52/2014.

La 11 iunie 2015 a avut loc interviul public organizat de Comisia parlamentară specială pentru selectarea candidaților la funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului. Informația privind rezultatele concursului a fost plasată pe pagina web oficială a Parlamentului, fiind publicată ulterior și în mijloacele de informare în masă.

Astfel, în ședința sa publică la care au participat și reprezentanți



ai organizațiilor neguvernamentale specializate în domeniul apărării drepturilor copilului, Comisia parlamentară specială a examinat candidaturile respective ale candidaților, fiind adoptată decizia privind corespunderea persoanelor date condițiilor de eligibilitate la funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului, respectându-se *ad litteram* procedura legală stabilită prin legea specială și regulamentul comisiei date. Apoi, conform prevederilor Legii nr. 52/2014 [25], Comisia parlamentară specială a prezentat plenului Parlamentului ambii candidați selectați, întocmind avize argumentate pentru fiecare candidat privind corespunderea acestora cerințelor legale. Ulterior procedurii legale de votare, Parlamentul Republicii Moldova, la 03.07.2015, prin Hotărârea nr. 140 privind numirea în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului, a decis în conformitate cu art. 8 alin. (2) al Legii nr. 52/2014 asupra candidatului pentru ocuparea funcției respective, pentru aceasta dându-și votul majoritatea deputaților aleși [26].

Așadar, Parlamentul RM votând candidatura respectivă și exercitându-și competența sa legislativă, a dat apreciere tuturor criteriilor de selectare a candidaților, dar și a evaluat activitatea notorie și reputația ireproșabilă a candidaților, respectând normele constituționale și legislative în materie de competență și procedură, adoptând legal Hotărârea nr. 140 din 3 iulie 2015 privind numirea în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului.

Despre respectarea de către Parlamentul RM a cerinței legale privind "activitatea notorie în domeniul apărării și promovării drepturilor omului" efectuată de candidați

Pentru început, atragem atenția asupra faptului că norma legală prevede cerința de "activitate notorie", dar nu de "persoană notorie".

În acest context, este important de menționat ca candidatul desemnat în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului a activat în ultimii 11 ani în cadrul Direcției Generale Juridice a Secretariatului Parlamentului RM. Totodată, constatând evidentul fapt că Parlamentul RM desfășoară o activitate notorie în domeniul drepturilor omului în general, dar și a copilului în particular, menționăm că organul legislativ al RM realizează această activitate prin corpul de deputați, prin comisiile parlamentare, prin subdiviziunile sale și, respectiv, prin colaboratorii Parlamentului RM.

Potrivit prevederilor regulamentare, colaboratorii Direcției Generale Juridice a Parlamentului RM au statut de funcționar public și în realizarea funcției deținute exercită un șir de atribuții specifice, or, potrivit Legii nr. 158/2008 [27], serviciul public reprezintă "activitate de interes public, organizată și desfășurată de către o autoritate publică", iar funcționarul public, fiind numit într-o funcție publică, "realizează un set de atribuții și obligații stabilite în temeiul legii în scopul realizării prerogativelor de putere publică". În acest context, având statut de funcționar public și activând în cadrul Direcției Generale Juridice a Secretariatului Parlamentului RM, persoana desemnată ulterior în funcția de demnitate publică a exercitat următoarele categorii de atribuții:

1) *ce țin de procesul legislativ* (elaborarea proiectelor de acte legislative; avizarea proiectelor de acte legislative; avizarea obiecțiilor Președintelui Republicii Moldova asupra Legilor remise Parlamentului spre reexaminare; participarea la lucrările Parlamentului (plen, comisii parlamentare, biroul permanent); participarea la redactarea finală a textelor actelor legislative; exercitarea atribuțiilor de asistare a comisiilor speciale și a comisiilor de anchetă;

2) *ce țin de exercitarea con-*

trolului parlamentar (explicații privind interpretarea și/sau aplicarea legii; examinarea petițiilor, întocmirea notelor informative asupra demersurilor adresate Parlamentului sau organelor lui de lucru, prin care se solicită explicarea legislației sau expunerea punctului de vedere asupra legalității problemelor abordate; asistarea juridică a deputaților, a comisiilor parlamentare și a funcționarilor publici din cadrul Secretariatului Parlamentului; sistematizarea și evidența legislației; ajustarea legislației la standardele europene și armonizarea legislației cu Regulamentele și Directivele UE; studiul comparat al legislațiilor străine, analiza jurisdicției CEDO și sistematizarea informației în vederea cunoașterii experienței comparative din domeniul supus reglementării prin proiectul de act legislativ avizat sau problema abordată);

3) *ce țin de reprezentarea Parlamentului* (reprezentarea Parlamentului în organele de drept/justiție; întocmirea punctelor de vedere ale Parlamentului pe marginea fiecărei sesizări în parte; întocmirea pledoariilor Parlamentului pe marginea sesizărilor înaintate Curții Constituționale; examinarea adresărilor Curții Constituționale; pregătirea referințelor și a altor acte procedurale necesare judecării cauzelor; pregătirea avizelor la proiectele de hotărâri ale Plenului Curții Supreme de Justiție);

4) *atribuții manageriale* (activități ce țin de organizare și evaluare; organizarea/participarea la diverse seminare de instruire a funcționarilor din cadrul Parlamentului/Direcției; dezvoltarea profesională continuă).

Așadar, toată activitatea colaboratorului efectuată în virtutea funcției deținute în Parlamentul RM a fost dedicată apărării drepturilor omului, inclusiv a drepturilor copilului, dat fiind faptul că orice proiect de act legislativ parvenit în subdiviziunea dată a Parlamentului



RM, oricare inițiativă legislativă, petiție, etc. este abordată obligatoriu și sub aspectul dat, efectuându-se analiza și expertizarea respectivă, doar prevederile Legii nr. 780/2001 referitor la condițiile generale obligatorii ale actului legislativ statuează expres condiția de ”apărare a drepturilor, libertăților, intereselor legitime ale cetățenilor, egalitatea și echitatea socială, precum și compatibilitatea cu legislația comunitară” [28].

Astfel, colaboratorii Parlamentului RM, fiind preocupați de realizarea obiectivelor lor funcționale, interacționează cu autorii inițiativelor legislative, cu petiționarii, cu conducătorii și colaboratorii diverselor instituții și organizații de stat și private, naționale și internaționale întru asigurarea elaborării unor reglementări complete, care să asigure cadrul legislativ necesar apărării drepturilor omului, prin prisma reglementării și soluționării multiplelor probleme economico-sociale și social-politice specifice fiecărui sector concret de activitate.

Reținând faptul că noțiunea de „notoriu” înseamnă „cunoscut / știut de toți”, putem menționa că persoana numită în funcția de avocat al poporului pentru drepturile omului, grație funcției deținute în Parlamentul RM, este cunoscută de multă lume. Mai mult decât atât, în contextul faptului că această calitate a fost apreciată de Parlamentul RM, este de înțeles de ce *notorium non est probandum*, sau de ce dicționarele juridice tratează noțiunea de *notorietate* ca faptă care, datorită anumitor împrejurări, nu este necesar a fi demonstrată. De aceea, astfel de aspect precum ar fi activitatea notorie a candidatului care activează în cadrul Parlamentului RM nu necesită a fi demonstrat, el fiind cert prin definiție.

Cu toate acestea, Curtea Constituțională, în Hotărîrea sa nr. 22 din 16 iulie 2015, s-a pronunțat expres că activitatea persoanei din

cadrul Secretariatului Parlamentului nu este o activitate notorie în domeniul promovării și apărării drepturilor omului, prin care fapt, în opinia noastră, s-a creat un precedent de calificare interpretativă a rolului și importanței în activitatea de apărare a dreptului omului atît a organului legislativ, cît și a personalului care activează în cadrul lui.

Totodată, la acest capitol menționăm că sub aspectul existenței normelor de drept în legislația națională, atît noțiunile „notoriu”, „activitate notorie”, cît și principiile de determinare a acestora sau cerințele care ar caracteriza notorietatea nu se regăsesc în cadrul juridic național. De aceea, în opinia autorilor, capacitatea de drept de a aprecia activitatea persoanei drept notorie revine organului de rigoare care deține competența de examinare și apreciere respectivă. Pornind de la acest fapt, trebuie de menționat că, în cadrul ședinței Comisiei parlamentare speciale pentru selectarea candidaților la funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului, aspectul de activitate notorie a candidaților a fost dezbătut și apreciat, menționîndu-se (cu referință la candidatura numită ulterior) că persoana respectivă, fiind licențiată în drept, dar și în pedagogie, fiind totodată mamă, dar și colaborator al Parlamentului RM, corespunde tuturor exigențelor Legii nr. 52/2014. Acest aspect a fost confirmat ulterior și de Parlamentul RM, care a adoptat la 03.07.2015 Hotărîrea nr. 140 privind numirea în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului, apreciînd corespunderea candidaturii date exigențelor legale privind activitatea notorie a candidatului și deținerea de către persoana desemnată a pregătirii profesionale înalte în domeniul apărării drepturilor omului, inclusiv a drepturilor copilului.

În contextul Hotărîrii Curții Constituționale din 16 iulie 2015, este important faptul că indirect

Curtea a dat apreciere noțiunii de ”activitate notorie”, subliniînd că ”notorietatea în domeniul apărării și promovării drepturilor omului este o însușire a persoanei care dorește să ocupe funcția de avocat al poporului. Această însușire presupune ca persoana să fie cunoscută de un număr mare de persoane ca activînd în domeniul drepturilor omului, prin apărarea și promovarea lor”.

Dacă nu ținem cont de faptul că asupra laturii lingvistice pot să se pronunțe și cadrele științifice din domeniul filologiei, considerăm că utilizarea sofismului ”cunoscută de un număr mare” în actul de control constituțional nu exprimă certitudine și claritate, considerînd necesar de a menționa că, în opinia noastră, Curtea Constituțională este obligată să opereze doar cu definiții juridice legale și numai în cadrul jurisdicției constituționale, respectînd regula *in favorem principum*.

Autorii sînt de acord cu savanții, inclusiv cu cei care, realizînd un vast comentariu al Constituției RM, au afirmat că după natura sa ”controlul constituționalității legilor presupune activitatea de verificare a conformității legilor cu Constituția, iar ca instituție a dreptului constituțional cuprinde reguli referitoare la activitatea organelor competente de a face această verificare, procedura de urmat și măsurile luate după realizarea procedurii” [29]. În aceeași ordine de idei, mai mulți cercetători consideră că Curtea Constituțională „examinează în exclusivitate chestiuni de drept” [30]. Pornind de la faptul că *justitia regnorum fundamentum*, totuși putem observa în acest studiu de caz că Curtea Constituțională nu a examinat noțiunea de activitate notorie sub aspect juridic și bazîndu-se pe legislația națională, totodată nu a apreciat aspectul de drept al formei și procedurii numirii în funcția de avocat al poporului, precum și alte aspecte procesuale aplicate de Comisia parlamentară specială și de Parlamentul RM.



Totodată, Curtea Constituțională examinând în fond calitățile personale ale candidaturii desemnate de Parlament, dar nu constituționalitatea actului legislativ adoptat, dînd apreciere notorietății persoanei fizice concrete, dar nu activității notorii exercitate de persoana care a fost numită în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului, asumîndu-și competența de calificare la direct a persoanei, și nu a controlului constituționalității Hotărîrii Parlamentului nr. 140, în opinia noastră a exercitat competențe care nu sînt atribuite Curții prin cadrul legal existent [31], or aprecierea calității activității persoanei fizice nu ține de formă sau procedură și respectiv nu poate fi obiectul controlului constituționalității.

Neglijînd formula *Actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat*, Curtea Constituțională a declarat neconstituțională Hotărîrea Parlamentului nr. 140, dînd apreciere acuzatorie Parlamentului RM (practică neconformă și inadmisibilă!), constatînd precum că Parlamentul nu a respectat prevederile legale referitoare la condițiile care urmează a fi îndeplinite de către candidat, acuzînd Parlamentul RM că ar fi acționat contrar principiului statului de drept, consacrat de art. 1 alin. (3) din Constituția RM, dar și îndemnînd Parlamentul să acționeze în spiritul legalității și cu prudență la selectarea, evaluarea și numirea candidaților pentru funcția de avocat al poporului, statuînd că numirea unei persoane într-o funcție nu poate fi viciată de chiar nerespectarea dispozițiilor legale prevăzute pentru aceasta.

Concluzii și recomandări. Din analiza studiului de caz dat și a normelor de drept aferente cazului, avînd convingerea *in rem*, putem deduce următoarele:

1. Atît Parlamentul, corpul lui de deputați, comisiile parlamentare, cît și colaboratorii Parlamentului RM, fiind preocupați de realizarea obiectivelor lor funcționale,

între asigurarea elaborării unor reglementări complete care să asigure cadrul legislativ necesar apărării drepturilor omului, prin prisma reglementării și soluționării multiplelor probleme economico-sociale și social-politice specifice fiecărui sector concret de activitate, au o activitate exclusiv notorie în domeniul promovării și apărării drepturilor omului.

2. Deciziile Curții Constituționale trebuie să devină obligatorii în primul rînd pentru înseși completele de judecată ale Curții, în scopul unei practici unitare și al stabilității ordinii constituționale, neadmițînd devieri ale Curții Constituționale de la practica juridică stabilită, fără revizia neîntemeiată a principiilor anterior anunțate și aplicate de Curte la exercitarea jurisdicției constituționale, precum și fără aplicarea standardelor duble de exercitare a competenței sale. Este important de menționat că Curtea Constituțională deține dreptul de a-și revizui practica sa, dar acesta trebuie să fie realizat cu motivarea fundamentală a ei, cu prezentarea argumentelor forte societății, prin care să convingă autoritățile de stat și cetățenii de oportunitatea modificărilor date pentru a ordona normele juridice într-un sistem unic și unitar, stabilind raporturi de subordonare și logică juridică între diferite elemente ale sistemului normelor de drept național și constituțional.

3. Parlamentul RM, votînd candidatura respectivă și exercitîndu-și competența sa legislativă de numire a persoanei în funcția de avocat al poporului, a dat apreciere tuturor criteriilor de selectare a candidaților, totodată a evaluat activitatea notorie și reputația ireproșabilă a candidaților, respectînd normele constituționale și legislative în materie de competență și procedură, adoptînd legal Hotărîrea nr. 140 din 3 iulie 2015 privind numirea în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului.

4. Curtea Constituțională, prin Hotărîrea sa nr. 22 din 16 iulie 2015, n-a ținut cont de deciziile sale precedente, prin care a statuat că actele administrative cu caracter individual referitoare la persoanele oficiale, exponente ale unui interes public deosebit, „*vor fi examinate numai în aspect formal, prin stabilirea competenței autorității publice de a emite actul individual și respectării procedurii de adop-tare*”.

5. Adoptînd Hotărîrea sa din 16 iulie 2015, Curtea Constituțională a RM a exercitat competențe impropriei ei, și-a extins aria de competență în materia jurisdicției constituționale prevăzută expres de normele de drept constituțional, opoziționîndu-se și substituind prin hotărîrea sa organul legislativ, dînd naștere la norme noi de drept, examinînd aspecte ce țin de fondul cauzei de desemnare a avocatului poporului – competență exclusivă a Parlamentului RM.

6. Se impune necesitatea respectării stricte de către unica autoritate de jurisdicție constituțională în Republica Moldova a cadrului juridic în vigoare în RM, pentru exercitarea întocmai a obligațiilor de garantare a supremației Constituției, dar și pentru asigurarea responsabilității organelor de stat și a statului față de cetățean și viceversa în baza principiilor legalității, colegialității, publicității și independenței de orice autoritate publică. În caz contrar, apare întrebarea: *Quis custodiet ipsos custodes?*

Referințe bibliografice

1. Numirea în funcția de avocat al poporului pentru drepturile copilului – neconstituțională.
2. <http://www.constcourt.md/libview.php?l=ro&idc=7&id=658&t=/Prezentare-generală/Serviciul-de-presa/Noutati/Numirea-dnei-Ecaterina-Burlacu-in-functia-de-Avocat-al-Poporului-pentru-drepturile-copilului-neconstituționala>



3. Art. 3 al Legii nr. 502 din 16.06.1995 "Codul jurisdicției constituționale". Publicată la 28.09.1995 în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 53-54.

4. Hotărârea Curții Constituționale nr. 10 din 16.04.2010 pentru revizuirea Hotărârii Curții Constituționale nr. 16 din 28.05.1998 "Cu privire la interpretarea art. 20 din Constituția Republicii Moldova" în redacția Hotărârii nr. 39 din 09.07.2001. În: Monitorul Oficial nr. 58-60/9 din 23.04.2010.

5. Art. 4 alin. (1) lit. a) al Legii nr. 502 din 16.06.1995 "Codul jurisdicției constituționale". Publicată la 28.09.1995 în Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 53-54.

6. Ion Deleanu. Justiția constituțională. București: Ed. Lumina Lex, 1995, p. 378.

7. Grigori Vasilevici. Deciziile Curții Constituționale ca izvoare de drept și corelația lor cu actele altor instanțe judecătorești. În: Justiția constituțională: actualitate și perspectivă. Chișinău: Ed. Cartdidact, 2005, p. 54.

8. Bibilo V.N. Activitatea reglementativă a judecătorilor la înfăptuirea justiției. În: Судовы весник, 1997, nr. 3, p. 52; Bogdanovschaia I.Iu. Precedentul judiciar, izvor de drept. În: Statul și dreptul, 2002, nr. 12, p. 8.

9. Jost Kenneth. The Amicus Industry. In: California Lawyer, 2001, nr. 21 (October), p. 40; Hollis Duncan B. Private Actors in Public International Law: Amicus Curiae and the Case for the Retention of State Sovereignty. In: Boston College International and Comparative Law Review, 2002, nr. 25 (spring), p. 235-255; Robbins Josh. False Friends: Amicus Curiae and Procedural Discretion in WTO Appeals Under the Hotrolled Lead/Asbestos Doctrine. In: Harvard International Law Journal, 2003, nr. 44 (winter), p. 317-329.

10. USAID. Indexul sustenabilității organizațiilor societății civile 2014 – Republica Moldova. Iunie 2015. <http://crjm.org/wp-content/uploads/2015/07/Index-OSC-2014-MD.pdf>

11. 10. Andrei Brighidin, Mihai Godea, Sergiu Ostaf, Ilia Trombițki, Tatiana Țarelunga, Angela Vacaru. Studiu privind dezvoltarea organizațiilor neguvernamentale din Republica Moldova. Chișinău, 2007, p. 10.

12. http://www.undp.md/publications/doc/Studiu_DSC.pdf

13. *Amicus curiae* – "prieten al curții", referindu-se la persoana care nu are niciun interes pentru vreo parte din proces, într-o cauză dată. <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/amicus+curiae>. Unul dintre cele mai populare sisteme în care se utilizează noțiunea de *amicus curiae* este dreptul internațional, cu precădere în cazuri privind drepturile omului. Astăzi este uti-

lizat cu succes de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Comisia Interamericană pentru Drepturile Omului și Curtea Interamericană pentru Drepturile Omului. <http://blog.popescu-legal.com/page/4>

14. O persoană cu un interes puternic sau opinii cu privire la obiectul unei acțiuni, dar care nu este parte la acțiune, poate cere instanței permisiunea de a depune o declarație pentru a sugera o justificare în conformitate cu vizualizările ei proprii. Astfel de declarații sînt de obicei depuse în cadrul apelurilor privind chestiuni de interes public larg (de exemplu, cazurile privind drepturile civile). Acestea pot fi depuse de către persoane fizice sau juridice în apel la instanțele de Apel. Un *amicus curiae* nu trebuie să fie parte la caz. Nicio instanță nu este obligată să urmeze sau chiar să ia în considerare sfatul unui *amicus curiae*. A se vedea și American Airlines, Inc., Petitioner, v. Myron WOLENS et al. <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/513/219>

15. Amicus Curiae Briefs.

16. <http://www.americanbar.org/groups/committees/amicus.html>

17. Art. 62-69 ale Codului de procedură civilă al Republicii Moldova nr. 225 din 30.05.2003. Publicat în MO nr. 111-115/451 la 12.06.2003.

18. Hotărârea Curții Constituționale nr. 22 din 16.07.2015. <http://www.constcourt.md/libview.php?l=ro&idc=7&id=658&t=/Prezentare-generală/Serviciul-de-presa/Noutati/Numirea-dnei-Ecaterina-Burlacu-in-functia-de-Avocat-al-Poporului-pentru-drepturile-copilului-neconstituționala>

19. Pct. 33 și 34 din Hotărârea Curții Constituționale nr. 12 din 04.06.2013 pentru controlul constituționalității unor prevederi referitoare la interzicerea simbolurilor comuniste și a promovării ideologiilor totalitare (Sesizarea nr. 33a/2012, publicată la 02.08.2013 în MO nr. 167-172. Art. 28 al Codului jurisdicției constituționale aprobat prin Legea nr. 502 din 16.06.1995, publicată la 28.09.1995 în MO nr. 53-54.

20. Art. 2 alin. (2) și art. 3 ale Codului jurisdicției constituționale aprobat prin Legea nr. 502 din 16.06.1995, publicată la 28.09.1995 în MO nr. 53-54.

21. Art. 11 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 780-XV din 27.12.2001 privind actele legislative, publicată în MO al R. Moldova nr. 36-38/210 din 14.03.2002.

22. Art. 6 alin. (1), (3)-(5) din Legea nr. 199 din 16 iulie 2010 cu privire la statutul persoanelor cu funcții de demnitate publică, publicată în MO nr. 194-196/637 din 05.10.2010.

23. Art. 92 alin. (1) al Legii nr. 797-XI din 2 aprilie 1996 pentru adoptarea Regulamentului Parlamentului, republicată în MO nr. 50 din 07.04.2007.

24. Art. 7 din Constituția RM adoptată

la 29 iulie 1994, publicată în MO nr. 1 din 12.08.1994.

25. Art. 7 alin. (3) al Legii nr. 52 din 03.04.2014 cu privire la avocatul poporului (ombudsmanul), publicată la 09.05.2014 în MO nr. 110-114.

26. Art. 9 alin. (1) și art. 10 alin. (2) ale Legii nr. 239 din 13.11.2008 privind transparența în procesul decizional.

27. Alin. (5) al art. 7 din Legea nr. 52 din 03.04.2014 cu privire la avocatul poporului (ombudsmanul), publicată la 09.05.2014 în MO nr. 110-114.

28. Alin. (1) al art. 8 din Legea nr. 52 din 03.04.2014 cu privire la avocatul poporului (ombudsmanul), publicată la 09.05.2014 în MO nr. 110-114.

29. În ședința plenară a Parlamentului RM, pentru candidatul desemnat au votat 70 de deputați. <https://www.privesc.eu/arhiva/62638/Sedinta-Parlamentului-Republicii-Moldova-din-3-iulie-2015>.

30. Art. 2 al Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158 din 04.07.2008.

31. Art. 5 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 780-XV din 27.12.2001 privind actele legislative, publicată în MO al R. Moldova nr. 36-38/210 din 14.03.2002.

32. Constituția Republicii Moldova. Comentariu. Chișinău: Ed. ARC, 2012, p. 521.

33. Ion Deleanu. Justiția constituțională. Ed. Lumina Lex, 1995, p. 231-232; Constituția Republicii Moldova. Comentariu. Ed. ARC, 2012, p. 521.

34. Art. 135 al Constituției RM, adoptate la 29 iulie 1994, și art. 4 al Codului jurisdicției constituționale, aprobat prin Legea nr. 502 din 16.06.1995, publicată la 28.09.1995 în MO nr. 53-54.



ÎNCĂLCAREA NORMELOR DE CONDUITĂ CA TEMEI AL RĂSPUNDERII ADMINISTRATIV-DISCIPLINARE A FUNCȚIONARULUI PUBLIC

Victor GUȚULEAC,

doctor în drept, profesor universitar

Tatiana MOSTOVEI,

doctorandă, Universitatea Liberă Internațională din Moldova

SUMMARY

This work is based on the analysis of administrative law aspects and legal-normative framework that aims the administrative and disciplinary liability of the civil servant, referring to disciplinary violations as a result of breaches of ethical conduct. In scientific research the elements of the disciplinary offense are identified, collisions of rules and the lack of regulations are set, vulnerable rules are established.

Keywords: Conduct, public servant, disciplinary infringement, disciplinary-administrative responsibility, the prestige of public authority

REZUMAT

Prezenta lucrare este o analiză a aspectelor de drept administrativ și a cadrului normativ-juridic ce vizează răspunderea administrativ-disciplinară a funcționarului public, făcând referire la abaterile disciplinare ca rezultat al încălcării normelor de conduită etică. În cadrul cercetării științifice sînt identificate elementele constitutive ale abaterii disciplinare, sînt stabilite coliziile de norme, lipsă de reglementări, sînt constatate norme sensibile în aplicare.

Cuvinte-cheie: conduită, funcționar public, abatere disciplinară, răspundere administrativ-disciplinară, prestigiul autorității publice

Introducere. Răspunderea juridică, ca parte componentă a statutului juridic al funcționarului public, urmează să intervină ori de cîte ori funcționarul se face vinovat de încălcarea normelor juridice și reprezintă „reacția statului (societății) la depășirea responsabilității juridice (transformarea raportului juridic de conformare la cel de conflict) prin aplicarea față de autor de către organul împuternicit, în modul stabilit de lege, a uneia din formele răspunderii juridice, potrivit faptei ilicite comise cu vinovăție” [1, p. 264]. Se disting mai multe forme ale răspunderii juridice a funcționarului public, cea mai des întîlnită fiind răspunderea administrativ-disciplinară.

Materiale utilizate și metode aplicate. Pentru elaborarea prezentei lucrări au fost folosite metodele: logică, a analizei și sintezei, a comparației; a fost studiat și utilizat cadrul normativ și doctrinar în domeniul dreptului administrativ din Republica Moldova și România.

Rezultate obținute și discuții. Odată cu intrarea în vigoare a Legii cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158-

XVI din 04.07.2008 [2], potrivit regulilor dreptului administrativ, la reglementarea raportului dintre funcționarii publici și autoritatea publică a fost instituit raportul de serviciu, și nu de muncă, situație ce a dat naștere unor reguli specifice de abordare și aplicare a răspunderii disciplinare a funcționarilor publici [3, p. 53].

După cum relatează prof. universitar, dr. M. Preda, *răspunderea disciplinară* reprezintă un ansamblu de norme ce reglementează actele și faptele (acțiunile și inacțiunile) săvîrșite de funcționarul public în exercitarea atribuțiilor sale sau în legătură cu acestea, sancțiunile care se aplică și normele procedurale corespunzătoare [4, p. 136].

În accepțiunea reprezentantului doctrinei ruse D. Ovseanko, răspunderea disciplinară constă în aplicarea măsurilor de ordin disciplinar pentru încălcarea cu vinovăție a normelor serviciului public [5, p. 98].

În opinia exponentei doctrinei naționale, dr. în drept, conf. universitar M. Orlov, răspunderea disciplinară a funcționarilor publici intervine în cazul săvîrșirii unei abateri în timpul exercitării func-

ției sau în legătură cu exercitarea acesteia [6, p. 91].

În pofida faptului că în literatura de specialitate predomină noțiunea „răspunderii disciplinare” a funcționarului public, optăm pentru formula *răspunderii administrativ-disciplinare* a acestuia, deoarece „forma răspunderii administrativ-disciplinare constituie obiectul reglementării dreptului public, pe cînd forma răspunderii disciplinare, aplicabile celorlalți salariați, constituie obiectul reglementării dreptului privat” [1, p. 265].

Potrivit savanților M. Preda [4, p. 139], V. Dabu [7, p. 290] D. Apostol-Tofan [8, p. 314-315], Guțuleac V. [1, p. 266], răspunderii administrativ-disciplinare îi sînt caracteristice următoarele trăsături: este o răspundere de drept public, intervine numai în cazul săvîrșirii unei abateri disciplinare calificate prin normele dreptului public, în cadrul unor raporturi de drept public; subiectul activ este un funcționar public, subiectul pasiv este autoritatea publică la care acesta este încadrat; procedura de constatare, aplicare și contestare a sancțiunii disciplinare sînt supuse unor norme speciale; abaterile și sancțiunile disciplinare



sînt prevăzute prin norme cu putere de lege sau în baza acestora, prin statute speciale.

Mecanismul aplicării răspunderii administrativ-disciplinare se declanșează ca urmare a comiterii și constatării abaterii disciplinare săvîrșite cu vinovăție. Cu referire la specificul abaterilor disciplinare constatăm: abaterea disciplinară reprezintă „abaterea săvîrșită, în general, de la îndatoririle de serviciu, din culpa funcționarului și care nu constituie o infracțiune, fiind sancționată, de regulă, de către organele administrative, iar nu de către instanțele judecătorești” [9, p. 541].

După noi, înaintînd asemenea argumente, autorul nu ia în calcul răspunderea contravențională, ca formă a răspunderii juridice a funcționarului public, eludînd abaterile comiterea cărora generează răspunderea contravențională, unele din ele fiind de competența autorităților publice. Spre exemplu: potrivit art. 314² Cod contravențional [10], nedeclararea conflictului de interese se sancționează cu amendă de la 100 la 300 unități convenționale. Articolul în cauză, în temeiul art. 401 Cod contravențional, ține de competența Centrului Național Anticorupție.

Dintr-un alt punct de vedere, prof. univ. dr. V. Vedinaș definește abaterea disciplinară drept „fapta săvîrșită cu vinovăție de către funcționarul public, prin care acesta încalcă obligațiile ce îi revin din raportul de funcție publică sau în legătură cu aceasta și care afectează statutul său socioprofesional și moral” [11, p. 257]. Atașăm opiniei savantei, considerăm că noțiunea dată însumă toate elementele constitutive unei abateri disciplinare.

În pofida faptului că îndatorirea funcționarului public de a respecta normele de conduită profesională prevăzute de lege face parte din obligațiile generale ale funcționarului public stabilite de art. 22 alin. (1) lit. f) din Legea cu privire

la funcția publică și statutul funcționarului public, nr. 158/2008 [2], sîntem de părere că componenta în cauză urmează să se regăsească de sine stătător în formula abaterii disciplinare. În susținerea celor evocate, facem trimitere la statutul deontologic al funcționarului public, ce „veghează concomitent și în egală măsură activitatea prestată în cadrul autorității sau instituției publice, dar și viața privată a funcționarului” și care „cuprinde totalitatea exigențelor morale impuse funcționarului public, concentrate în legi, coduri, sau care pot îmbrăca forma unor norme nescrise” [12, p. 126].

Mai mult decît atît, afectarea statutului profesional și moral al funcționarului public – în variantă copulativă, dar nu privity separat – „atinge prestigiul funcției” [6, p. 91] și a imaginii autorității publice la cote maxime.

Potrivit savantului A. Iorgovan [13, p. 675], specific abaterilor săvîrșite de funcționarii publici este faptul că ele pot interveni:

- 1) în timpul exercitării funcției;
- 2) în legătură cu exercitarea funcției;
- 3) prin abaterea de la anumite norme care nu au legătură directă, nemijlocită cu funcția, dar care pun sub semnul întrebării prestigiul funcționarului public.

Sintetizînd cele relatate, deducem că abaterea disciplinară poate fi comisă de un funcționar public: (a) atît în orele de serviciu, cît și în afara programului de muncă; (b) în legătură directă cu atribuțiile și împuternicirile funcției deținute, dar și în afara prerogativelor funcției.

Așadar, un factor important în calificarea încălcării normelor de conduită profesională sînt împrejurările de timp și de funcție. Este cert că răspunderea administrativ-disciplinară se produce numai în cadrul raportului de serviciu, în special în cadrul programului de lucru. Însă răspunderea administrativ-disciplinară poate surveni și

pentru acte comise în afara exercitării atribuțiilor de serviciu, dar în legătură cu acestea. În acest sens se impun unele precizări: utilizarea în scopuri personale a bunurilor ce aparțin autorităților publice, în special a mijloacelor de transport și a legitimației de serviciu în afara orelor de program pot fi calificate ca teme pentru aplicarea sancțiunii disciplinare. Totodată, abatere disciplinară poate constitui și folosirea irațională a timpului de lucru. Potrivit art. 9 alin. (2) din Legea privind Codul de conduită a funcționarului public nr. 25/2008 [14], funcționarul public este obligat să folosească timpul de lucru, precum și bunurile aparținînd autorităților publice numai în scopul desfășurării activităților aferente funcției publice deținute.

Întru determinarea și calificarea faptei comise/omise drept abatere disciplinară, vom identifica elementele constitutive ale acesteia:

a) *Subiect* – funcționarul public ori funcționarul public cu statut special, inclusiv funcționarul delegat ori detașat, indiferent de clasificarea funcției publice deținute: de execuție ori de conducere.

b) *Latură subiectivă* – vinovăția exprimată prin intenție directă ori indirectă. Formele vinovăției (intenția ori culpa) ar putea determina dozarea sancțiunii disciplinare.

c) *Obiect* – este valoarea socială lezată prin încălcarea îndatoririlor și responsabilităților de serviciu reglementate de fișa de post, de regulamentele interne/departamentale de activitate, ordine/dispoziții scrise ale conducerii prin care sînt delegate sarcini și responsabilități provizorii, coduri de conduită, coduri deontologice, acte normative guvernamentale, acte legislative.

d) *Latură obiectivă* – acele manifestări ilicite, prin care a fost realizată acțiunea/ inacțiunea; vor fi avute în vedere atît locul și timpul săvîrșirii abaterii, consecințele acesteia, afectarea standardelor de



integritate morală și organizațională, cât și legătura de cauzalitate dintre faptele comise/omise cu funcția deținută și rezultat.

Cum arată prof. M. Preda, se impune precizarea acțiunilor/inacțiunilor apreciate ca abateri disciplinare, „astfel încât acestea să poată fi receptate ca atare atât de către funcționarii publici (pentru a se abține de la săvârșirea lor), cât și de către cei abilitați să le constate și să le sancționeze” [4, p. 138].

Trecînd de la prevederile doctrine la cele normative, menționăm că, în temeiul art. 56 din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158/2008 [2], funcționarul public poartă răspundere disciplinară pentru încălcările „îndatoririlor de serviciu și a normelor de conduită săvârșite în timpul serviciului sau în legătură cu exercitarea atribuțiilor funcției”. Cu regret, norma citată este pasibilă criticii. Considerăm „inadmisibil faptul că această normă juridică nu apelează la instituția «vinovăției». Este cunoscut și indiscutabil principiul răspunderii juridice a funcționarului public numai pentru actele ilicite care sînt comise cu vinovăție” [1, p. 262].

Legislatorul român, în viziunea noastră, oferă o variantă mai reușită și lipsită de echivoc, stabilind, potrivit art. 75 din Legea României privind Statutul funcționarilor publici, nr. 188/1999 [15], că „încălcarea de către funcționarii publici, cu vinovăție, a îndatoririlor de serviciu atrage răspunderea disciplinară, contravențională, civilă sau penală după caz”.

Totodată, Legea României nr. 188/1999 [15] oferă claritate la componenta răspunderii disciplinare: în art. 77 alin. (1) definește abaterea disciplinară ca fiind „încălcarea cu vinovăție de către funcționarii publici a îndatoririlor corespunzătoare funcției publice pe care o dețin și a normelor de conduită profesională și civică prevăzute de lege”. Constatăm extinderea zonei

de acoperire a obiectului abaterii disciplinare, anexînd la îndatoririle corespunzătoare funcției publice atât normele de conduită profesională, cât și normele conduitei civice, fără a fi racordate la „timpul serviciului”.

În pofida faptului că răspunderea administrativ-disciplinară este cea mai des întîlnită formă a răspunderii juridice a funcționarului public, Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, nr. 158/2008 [2], nu definește această formă a răspunderii, însă însușește în art. 57 faptele ce constituie abateri disciplinare, care sînt:

„a) nerespectarea programului de muncă, inclusiv absența sau întîrzierea nemotivată la serviciu ori plecarea înainte de termenul stabilit în program, admisă în mod repetat;

c) intervențiile în favoarea soluționării unor cereri în afara cadrului legal;

d) nerespectarea cerințelor privind păstrarea secretului de stat sau a confidențialității informațiilor de care funcționarul public ia cunoștință în exercițiul funcției;

e) refuzul nejustificat de a îndeplini sarcinile și atribuțiile de serviciu, precum și dispozițiile conducătorului;

f) neglijența și/sau tergiversarea, în mod repetat, a îndeplinirii sarcinilor;

g) acțiunile care aduc atingere prestigiului autorității publice în care activează;

h) încălcarea normelor de conduită a funcționarului public;

i) desfășurarea în timpul programului de muncă a unor activități cu caracter politic;

j) încălcarea prevederilor referitoare la obligații, conflict de interese și restricții stabilite prin lege;

k) încălcarea regulilor de organizare și desfășurare a concursului, a regulilor de evaluare a performanțelor profesionale ale funcționarilor publici;

l) alte fapte considerate ca abateri disciplinare în legislația din domeniul funcției publice și funcționarilor publici”.

Parcurgînd lista [2, art. 57], le distingem din ele pe cele cu însușiri comportamentale, plasînd în prim-plan „încălcarea normelor de conduită a funcționarului public”. Precizăm că abaterea în cauză poartă o denumire generică, șirul conținînd și alte încălcări comune conduitei funcționarului public, cum sînt: intervențiile în favoarea soluționării unor cereri în afara cadrului legal; nerespectarea cerințelor privind păstrarea secretului de stat sau a confidențialității informațiilor de care funcționarul public ia cunoștință în exercițiul funcției; desfășurarea în timpul programului de muncă a unor activități cu caracter politic; încălcarea prevederilor referitoare la obligații, conflict de interese și restricții stabilite prin lege.

Încălcările săvârșite în afara serviciului și fără legătură cu sarcinile de serviciu nu vor fi supuse regimului răspunderii juridice a funcționarilor publici din motiv că pentru săvârșirea celorlalte funcționarii răspund, ca orice persoană fizică, potrivit dreptului comun în materie [16, p. 333-334]. Exemplificăm: în cazul comiterii unui accident rutier cu mijlocul de transport personal, funcționarul public va fi tras la răspundere ca persoană fizică. Însă, îndată ce, fiind implicat în afara orelor de program într-un accident rutier, funcționarul public, copleșit de emoții, va manifesta un comportament indecent, făcînd trimiteri, pentru a influența agentul de circulație, la funcția pe care o deține sau la autoritatea în care activează, identificăm exteriorizarea legăturilor cu funcția deținută și evident o atingere a prestigiului autorității în care activează. Într-o altă situație, funcționarul public manifestă profesionalism în examinarea unei cereri a persoanei fizice și refuză legal, argumentat soluționarea po-



zitivă a acesteia, însă a bruscat și a ofensat solicitantul, care i-a reproșat că va contesta acțiunile funcționarului – acțiunile exemplificate evident că vor afecta imaginea autorității publice.

Cu certitudine că abaterile disciplinare ce au rezultat din încălcarea „normelor de conduită profesională și civică” [8, p. 312] „pun sub semnul întrebării prestigiul funcționarului public” [13, p. 675] și pot aduce atingere „prestigiului autorității publice” [2, art. 57], însă din punctul nostru de vedere, o astfel de formulare acordă posibilitatea de aplicare a normei în interpretarea preferată.

Există necesitatea includerii în lista abaterilor disciplinare reglementate de Legea nr. 158/2008 a acțiunilor care „aduc atingere prestigiului autorității publice în care activează” [2, art. 57 lit. g)], le considerăm bine-venite, însă le apreciem extrem de sensibile în aplicare. Este cu neputință de a prevedea și a nominaliza toate acțiunile/inacțiunile ce pot afecta prestigiul autorității publice, iar „extinderea practic nelimitată a ilicitului disciplinar ar însemna deschiderea câmpului larg de acțiune *arbitrariului și subiectivismului* în calificarea juridică a acțiunilor și inacțiunilor funcționarilor publici”, relatează M. Preda [4, p. 137].

Conștientizând riscurile, susținem întru totul opiniile savantului, deoarece realizăm și partea gri a prevederilor citate. „Atingerea prestigiului” interpretată în varianta preferată poate fi un instrument utilizat întru „consolidarea unui climat favorabil” în autoritatea publică prin eliminarea persoanelor incomode conducerii nemijlocite ori ierarhic superioare, stare de lucruri inadmisibilă într-o autoritate publică integră.

În pofida faptului că „încălcarea normelor de conduită” constituie abatere disciplinară din 1 ianuarie 2009, odată cu intrarea în vigoare a Legii cu privire la funcția publi-

că și statutul funcționarului public nr. 158/2008, Codul de conduită a funcționarului public [14], în vigoare de asemenea din 01.01.2009, abia la expirarea a circa 4 ani a fost suplinit cu Capitolul III¹ „Răspunderea pentru încălcarea prevederilor prezentei legi” [17]. Grație completărilor efectuate, încălcarea prevederilor Codului [14] constituie abatere disciplinară, cu excepția exigențelor referitoare la conflictul de interese și neadmiterea solicitării și acceptării cadourilor.

Analizând cadrul normativ ce vizează răspunderea disciplinară a funcționarilor publici, am identificat anumite contradicții. Astfel, cât privește încălcarea prevederilor referitoare la conflictul de interese și restricții stabilite prin lege, specificate drept abateri disciplinare de Legea nr. 158/2008, [2, art. 57 alin. (1) lit. j)], constatăm o contrazicere cu art. 25¹ din Legea privind conflictul de interese, nr. 16/2008 [18], generând un conflict de norme ce promovează soluții diferite asupra aceluiași obiect al reglementării. În situația în care primul act legislativ nominalizează încălcarea prevederilor referitoare la conflictul de interese drept *abatere disciplinară* [2], celălalt, cu aceeași forță juridică, „sanționează în conformitate cu prevederile Codului contravențional sau ale Codului penal”, iar răspunderea administrativ-disciplinară survine numai pentru „încălcarea modului de evaluare, evidență, păstrare, utilizare sau răscumpărare a cadourilor” [18]. Totodată, Codul de conduită a funcționarului public [14], în aplicarea răspunderii pentru încălcarea prevederilor art. 12 „Conflictul de interese”, face trimitere la Legea privind conflictul de interese nr. 16/2008 [18]. Îndrumați de cerințele aplicării prevederilor actului posterior [19, art. 6 alin. (7)], deducem: funcționarul public nu poate fi sancționat disciplinar pentru nerespectarea întocmai a regimului conflictului de interese.

O altă situație de colizie de norme ține de neasigurarea protecției avertizorului de integritate, obligație a funcționarului public cu funcții de conducere stabilită de art. 13 lit. e) Cod de conduită [14]. Norma în cauză vine în contradicție cu prevederile Regulamentului-cadru privind avertizorii de integritate, aprobat prin Hotărârea Guvernului nr. 707/2013 [20, pct. 15], potrivit căreia aceeași încălcare atrage răspunderea penală, contravențională sau civilă, după caz.

Precizăm faptul că există două mari tipuri de răspundere disciplinară din punct de vedere al sferei lor de aplicabilitate. Primul tip duce la răspunderea generală a funcționarilor publici, în care se regăsesc norme și principii cu caracter general, aplicabile tuturor categoriilor de funcționari publici. Un al doilea tip dă naștere răspunderilor specifice, înfîlțite la anumite categorii de funcționari publici – funcționari cu statut special – ce urmează a fi consacrate prin norme speciale, ce reglementează statutul particular al funcției publice respective [12, p.171-172]. Astfel, normele de conduită a colaboratorilor vamali, polițiștilor, ofițerilor Centrului Național Anticorupție, diplomaților etc. sînt reglementate prin hotărîri de guvern și/sau acte departamentale, din care considerente susținem punctul de vedere că precizarea “prevăzute de lege” [12, p. 391] este o componentă de prisos în formula răspunderii administrativ-disciplinare a funcționarului public.

Prin argumente convingătoare, V. Vedinaș demonstrează că precizarea “prevăzute de lege” nu este obligatorie, dat fiind faptul că unele îndatoriri comportamentale derivă nu numai din lege, respectiv din Statutul funcționarului public, ci și din alte izvoare scrise sau nescrise, cum ar fi coduri deontologice, cunctume administrative etc. “Nu este obligatoriu ca o regulă de conduită să fie cuprinsă într-o lege pentru



ca ea să se impună destinatarilor ei. Avem în vedere aici inclusiv regulile de politețe pe care trebuie să le respecte funcționarii publici”, conchide savanta [12, p. 391]. Pe aceeași linie, specificăm existența unei legături strânse, dar în același timp și a unei diferențe între conduita etică a funcționarului public și disciplina acestuia. Atunci când conduita etică, bazată mai degrabă pe valori, reglementează îndatoririle morale și profesionale, disciplina este bazată pe reguli scrise, ferme și obligatorii.

Din punctul nostru de vedere, funcționarul public cu funcție de conducere de asemenea face parte din categoria funcționarilor publici cu răspundere specifică.

Potrivit art. 58 din Legea nr. 158/2008 [2], pentru comiterea abaterilor disciplinare, funcționarului public îi pot fi aplicate următoarele sancțiuni disciplinare: avertisment; mustrare; mustrare aspră; suspendarea dreptului de a fi promovat în funcție în decursul unui an; suspendarea dreptului de a fi avansat în trepte de salarizare pe o perioadă de la unu la doi ani; destituirea din funcția publică.

În legătură cu aceste sancțiuni disciplinare sînt de făcut unele precizări: sînt prevăzute numai prin normă cu putere de lege; sistemul ierarhic are un caracter relativ, putîndu-se aplica o sancțiune mai severă, chiar dacă anterior nu a fost aplicată una mai blîndă; sancțiunile au caracter personal; pentru aceeași faptă nu se pot aplica două sau mai multe sancțiuni disciplinare; se aplică printr-un act administrativ cu caracter individual; pentru unele categorii de funcționari publici, prin legi speciale pot fi prevăzute și alte sancțiuni disciplinare; poartă caracter moral, material sau mixt [4, p. 141].

Sancțiunea disciplinară se aplică de către persoana care are competența legală de numire în funcție, în termen de cel mult 6 luni de la data săvîrșirii abaterii, cu excepția

sancțiunii disciplinare pentru încălcarea legislației cu privire la declararea veniturilor și a proprietății, care se aplică în termen de cel mult 6 luni de la data rămînerii definitive a actului prin care se constată săvîrșirea abaterii disciplinare [2, art. 59].

Procedura de examinare a abaterilor disciplinare ce derivă din nerespectarea normelor de conduită este identică cu cea a încălcării îndatoririlor de serviciu și este efectuată de comisia de disciplină.

Parcurgînd cadrul normativ în vigoare, constatăm că funcționarul public poate fi tras la răspundere administrativ-disciplinară pentru comiterea următoarelor fapte ce constituie abateri de la normele comportamentale:

a) *subiect general* – toate categoriile de funcționari publici:

- încălcarea principiilor loialității, independenței, imparțialității, profesionalismului și legalității, reglementate de art. 3-7 Cod de conduită [14];

- neasigurarea informării active, corecte și la timp a cetățenilor asupra chestiunilor de interes public [14, art. 8 alin. (1) lit. a)];

- neasigurarea liberului acces la informație [14, art. 8 alin. (1) lit. b)];

- nerespectarea termenelor prevăzute de lege privind furnizarea informației [14, art. 8 alin. (1) lit. c)];

- nerespectarea transparenței în procesul decizional [21, art. 16¹];

- nerespectarea limitărilor accesului la informații, neasigurarea protecției informațiilor deținute față de accesul, modificarea sau distrugerea nesancționată a informației [14, art. 8 alin. (2)];

- nerespectarea cerințelor privind păstrarea secretului de stat sau a confidențialității informațiilor de care funcționarul public ia cunoștință în exercițiul funcției [2, art. 57 lit. d)];

- comunicarea neautorizată cu

mijloacele de informare în masă [14, art. 8 alin. (3)];

- neasigurarea protecției proprietății publice [14, art. 9 alin. (1)];

- folosirea timpului de lucru, precum și a bunurilor autorității publice în alte scopuri decît cele de serviciu [14, art. 9 alin. (2)];

- utilizarea în interes personal a bunurilor autorității publice pentru desfășurarea activității publiciste, didactice, de cercetare sau a altor activități neinterzise de lege [14, art. 9 alin. (4)];

- prejudicierea imaginii țării și a autorității publice pe care o reprezintă printr-o conduită demnă de reproșuri în cadrul relațiilor internaționale [14, art. 10 alin. (1)];

- exprimarea, în cadrul relațiilor internaționale, a opiniilor personale privind aspectele naționale sau disputele internaționale [14, art. 10 alin. (3)];

- nerespectarea regulilor de protocol și a legilor țării-gazdă [14, art. 10 alin. (2)];

- falsul în avertizarea de integritate [20, pct. 11];

- rezultatul negativ al testului de integritate profesională [22, art. 16];

- intervențiile în favoarea soluționării unor cereri în afara cadrului legal [2, art. 57 lit. b)];

- acțiunile care aduc atingere prestigiului autorității publice în care activează [2, art. 57 lit. g)];

- încălcarea normelor de conduită a funcționarului public [2, art. 57 lit. h)];

- desfășurarea în timpul programului de muncă a unor activități cu caracter politic [2, art. 57 lit. i)];

- folosirea inefficientă sau contrar destinației a banilor publici [14, art. 9 alin. (3)];

b) *subiect special* – funcționarii cu funcții publice de conducere:

- neasigurarea respectării normelor de conduită de către funcționarii publici din subordine [14, art. 13 alin. (1)];



- neasigurarea egalității în șanse și tratament în ceea ce privește cariera funcționarilor publici din subordine [14, art. 13 alin. (2) lit. a)];

- lipsa de obiectivitate la evaluarea competenței profesionale pentru personalul din subordine în cazul promovărilor, transferului, numirii sau eliberării din funcții, acordarea stimulentei, morale sau materiale, dînd dovadă de favoritism sau discriminare [14, art. 13 alin. (2) lit. b)];

- utilizarea criteriilor discriminatorii de rudenie, afinitate sau alte în accesul sau promovarea în funcția publică [14, art. 13 alin. (2) lit. c)];

- neîntreprinderea acțiunilor de prevenire a corupției în rîndul funcționarilor publici din subordine [14, art. 13 alin. (2) lit. d)];

- neasigurarea măsurilor pentru protecția avertizorilor de integritate sau aplicarea acestora cu încălcarea prevederilor legislației în vigoare [20, pct. 15].

Concluzii. Din cele investigate, consemnăm particularitățile răspunderii administrativ-disciplinare pentru încălcarea normelor de conduită ce constau în identificarea și calificarea celor comise/admise drept abateri disciplinare. Este cu neputință de a crea o listă exhaustivă a tuturor încălcărilor normelor de conduită ce constituie abateri disciplinare, în special datorită extinderii acestora nu numai asupra îndatoririlor și responsabilităților de funcție, ci și asupra statutului social și moral al funcționarului, asupra faptelor comise în afara programului de muncă, dar și pe linie indirectă cu funcția publică deținută. Acest cumul de circumstanțe, privite din punct de vedere critic, pot genera atît tolerarea unor abateri comportamentale, cît și aplicarea deciziilor sancționatoare injuste, ambele fiind de neacceptat. În fiecare caz concret se impune necesitatea identificării și analizei elementelor constitutive ale abaterii disciplinare, cu preponderență a laturii obiective.

Referințe bibliografice

1. Guțuleac V. Drept administrativ. Chișinău: Tipografia centrală, 2013, 600 p.

2. Legea Republicii Moldova cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, nr. 158-XVI din 04 iulie 2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 230-232 din 23.12.2008.

3. Aplicarea Codului de conduită a funcționarului public din Republicii Moldova. Cancelaria de Stat a Republicii Moldova. Ghid metodic. Chișinău, 2013, 60 p.

4. Preda M. Drept administrativ, partea generală. București: Lumina Lex, 2000, 400 p.

4. Овсянко Д.М. Административное право. Москва: Юристъ, 1997. 448 с.

5. Orlov M. Drept administrativ. Chișinău: Epigraf, 2001, 216 p.

6. Dabu V. Răspunderea juridică a funcționarilor publici. București: Global Lex, 2000, 423 p.

7. Apostol Tofan D. Curs universitar de Drept administrativ. Vol. I. București: ALL Beck, 2003, 336 p.

8. Brezoianu D. Drept administrativ, partea specială. București: Universitatea T. Maiorescu, 2002, 412 p.

9. Lege: Codul contravențional al Republicii Moldova, nr. 218-XVI din 24 octombrie 2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 3-6 din 16.01.2009.

10. Vedinaș V. Legea nr. 188 din 8 decembrie 1999 privind Statutul funcționarilor publici, comentată. Ediția a II-a, revăzută și adăugată. București: Ed. Lumina LEX, 2002, 360 p.

11. Vedinaș V. Deontologia vieții publice. București: Universul Juridic, 2007, 391 p.

12. Iorgovan A. Tratat de drept administrativ. Vol. II. București: Nemira, 1996, 687 p.

13. Legea Republicii Moldova privind Codul de conduită a funcționarului public, nr. 25 din 22.02.2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 74-75 din 11.04.2008.

14. Legea României privind Statutul funcționarilor publici, nr. 188 din 08.12.1999. În: Monitorul Oficial al României, partea I, nr. 600 din 8.12.1999.

15. Prisăcaru V. Tratat de drept

administrativ român. Partea generală. Ediția III. București: Lumina Lex, 2002, 915 p.

16. Legea Republicii Moldova pentru modificarea și completarea unor acte legislative, nr. 230 din 11 noiembrie 2011. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 38-41 din 24.02.2012.

17. Legea Republicii Moldova cu privire la conflictul de interese, nr. 16-XVI din 15.02.2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 72-75 din 13.04.2012.

18. Legea Republicii Moldova privind actele legislative, nr. 780-XV din 27.12.2001. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 36-39 din 14.03.2002.

19. Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului-cadru privind avertizorii de integritate, nr. 707 din 09.09.2013. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 198-204 din 13.09.2013.

20. Legea Republicii Moldova privind transparența în procesul decizional, nr. 239 din 13 noiembrie 2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 215-217 din 05.12.2008.

21. Legea Republicii Moldova privind testarea integrității profesionale, nr. 325 din 23 decembrie 2013. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 35-41 din 14.02.2014.



PERICOLUL ȘI TENDINȚELE INFRAȚIONALITĂȚII LEGATE DE CIRCULAȚIA ILEGALĂ A SUBSTANȚELOR NARCOTICE

Iurie LARII,

doctor în drept, conferențiar universitar

Marian NUCU,

doctorand

SUMMARY

This article reflects the trends and the real danger posed by the illicit trafficking of drugs to society. Thus, it appears that the trend of investigated phenomenon is characterized by an increasing number of offenders related to illegal circulation of drugs. This trend is specific both in Republic of Moldova and Romania, and in other states.

Keywords: danger of illicit drug trafficking, trends of illicit drug trafficking, illicit drugs, offenders related to illegal circulation of drugs

REZUMAT

În acest articol sînt reflectate tendințele și pericolul real pe care îl prezintă pentru societate fenomenul traficului ilicit de substanțe narcotice. Astfel, se constată că tendința esențială a fenomenului investigat se caracterizează prin existența unui număr tot mai mare de infracțiuni legate de circulația ilegală a drogurilor. Această tendință este caracteristică atît pentru Republica Moldova și România, cît și pentru alte state ale lumii.

Cuvinte-cheie: pericolul traficului ilicit de droguri, tendințe ale traficului ilicit de droguri, consum ilicit de droguri, criminalitate legată de circulația ilegală a substanțelor narcotice

Introducere. Fenomenul traficului și consumului ilicit de droguri devine în prezent tot mai complex din mai multe considerente, printre care menționăm deschiderea frontierelor între multe țări, mutațiile de ordin politic și economic, apariția unui tip de consumatori care dispun de resurse financiare importante pentru achiziționarea drogurilor, creșterea cererii și ofertei pentru majoritatea substanțelor aflate sub control internațional, schimbările culturale aduse de globalizare și de rapiditatea mijloacelor de comunicații etc.

În ultimii ani, flagelul drogurilor reprezintă fenomenul cel mai complex, profund și tragic al lumii contemporane, în condițiile în care, anual, miliarde de dolari și sute de mii de oameni sînt angrenați în acest mariaj al morții, numit „Traficul și consumul ilicit de droguri” [1, p. 7]. În perspectivă, amploarea acestui fenomen este deosebit de îngrijorătoare și din cauza faptului că nu există o statistică clară și precisă a producției, traficului, ofertei, consumului și numărului celor decedați din cauza drogurilor.

Materiale și metode aplicate. Suportul metodologic al cercetării

îl constituie tezele fundamentale ale filosofiei, teoriei generale a dreptului, criminologiei, dreptului penal, sociologiei, precum și ale altor discipline socioumane și juridice care reflectă tema investigată. Caracterul complex și interdisciplinar al studiului determină diversitatea metodelor, procedurilor și tehnicilor utilizate: metode generale (sistematică, logică, istorică, comparativă, tipologică); metode și tehnici sociologice (observarea, cercetarea de documente, metoda biografică); juridice (formal juridică, juridică comparată); statistice (analiza datelor statistice).

Rezultate obținute și discuții. Criminalitatea creată de droguri, prin consecințele sale de ordin social, economic, medical, cultural și politic, cauzează prejudicii considerabile nu numai intereselor de stat, dar și celor ale societății, ale multor persoane particulare, atențază la viața și sănătatea cetățenilor, influențază în mod demoralizator asupra conștiinței și comportamentului oamenilor [2].

Consumul de droguri și problemele asociate acestuia continuă să se răspîndească în majoritatea regiunilor lumii, transformînd unele

zone în puncte roșii pe harta degradării sistemului social. Menținerea la un nivel constant a cererii de droguri sau chiar creșterea acesteia a determinat orientarea și preocuparea grupurilor de crimă organizată către producția și traficul acestor substanțe, activități din care se obțin venituri importante într-un timp scurt [3, p. 5].

Drogurile, sub felurile lor înfățișări, au constituit încă din cele mai vechi timpuri un însoțitor permanent al spiritualității umane. Astfel, ele au constituit un fenomen transcendent al cărui origine se pierde în negura timpului, apariția lor fiind învăluită, chiar și pînă în zilele noastre, într-un adevărat nimb de legende și superstiții. În acest sens, renumitul botanist și ecologist francez Jean-Marie Pelt aprecia că „în afara comunității de viață și de limbă, popoarele se exprimă prin tradiții, ritualuri și credințe proprii, astfel încît și utilizarea drogului constituie un element esențial al culturilor ancestrale, la fel ca și versul ori formula magică ce conferă sens misterios și sacru diferitelor culturi” [4, p. 21].

În prezent, traficul ilicit de droguri este o activitate criminală foar-



te lucrativă, cu caracter supranațional, care acționează în conformitate cu legile economiei de piață, avînd drept scop imediat alimentarea centrelor de consum și, ca finalitate, obținerea unor enorme beneficii, ceea ce presupune, în mod justificat, interesul statului de a-și orienta cît mai eficient propria politică în lupta antidrog, pentru apărarea sănătății propriilor cetățeni și salvarea valorilor sociomorale [1, p. 1].

În măsura în care cultivatorii, producătorii, transportatorii, furnizorii, distribuitorii și consumatorii de droguri provin din toate regiunile lumii, comerțul cu droguri a devenit o componentă esențială a crimei organizate. Efectele globalizării se resimt puternic și în acest domeniu; de exemplu, comprimatele de ecstasy fabricate în Europa sînt vîndute și în America de Nord, în Asia de Sud-Est și în Oceania, în timp ce cocaina produsă în America de Sud face obiectul unui trafic intens către Europa, uneori chiar pe rutele ce trec prin Africa de Vest [5, p. 9].

Reieșind din considerentele sus-menționate, combaterea traficului ilicit de droguri a reprezentat și reprezintă, la nivel național și la nivel internațional, o problemă socială complexă, ale cărei modalități de manifestare, repercusiuni și moduri de soluționare interesează atît factorii instituționali ai statelor, cît și opinia publică, din cauza faptului că este un fenomen deosebit de grav și periculos atît pentru sănătatea populației, cît și pentru stabilitatea economico-socială și buna dezvoltare a instituțiilor democratice ale statelor. În prezent, producția și consumul de droguri au cunoscut o explozie extraordinară, rezultată din profiturile obținute în urma traficului ilicit de către structurile criminale organizate. Vechile locuri geografice unde se cultivau plante din care se obțineau droguri au atras atenția traficantilor care au

preluat această practică, transformând-o într-o activitate profitabilă.

Traficul ilicit de droguri este strîns legat de alte forme grave de criminalitate, precum traficul de migranți, traficul de persoane, falsificarea cărților de credit, constituind în același timp și o importantă sursă de finanțare a unor activități deosebit de violente și distructive, în care sînt implicate organizațiile teroriste și rețelele de crimă organizată. Infractorii implicați în traficul ilicit de droguri adoptă o abordare din ce în ce mai profesionistă și se adaptează cu flexibilitate la noile condiții geopolitice, juridice, economice și tehnologice, utilizînd structuri antreprenoriale și combinînd activitățile de afaceri ilegale cu cele comerciale legitime. În același timp, aceștia sînt pregătiți să acționeze prin orice mijloace pentru a-și atinge obiectivele, recurgînd la amenințări sau la acte de violență împotriva persoanelor și a bunurilor, căutînd să-și exercite influența în vederea manipulării oamenilor politici, a oamenilor de afaceri și a autorităților publice, cu principalul scop al maximizării profiturilor și al obținerii puterii.

Metoda de operare a rețelelor infracționale implicate în traficul de droguri se caracterizează prin specializare, diviziune a muncii și compartimentare. Profiturile ilegale sînt reinvestite în noi activități infracționale sau injectate în activități comerciale licite pentru spălarea banilor și crearea paravanului legal. Prin toate aceste îndeletniciri se caută cîștigarea de influență și construirea unui monopol criminal [3, p. 9].

Analizele efectuate în ultima perioadă de timp de majoritatea organizațiilor internaționale și de autoritățile naționale specializate în domeniul combaterii traficului ilicit de droguri scot în evidență faptul că structurile criminale cu caracter transnațional în domeniul

drogurilor își intensifică în mod constant activitățile, cucerind în permanență noi regiuni și teritorii destinate cultivării și producerii de stupefiante, perfecționîndu-și rutele de traficare și modalitățile de livrare a drogurilor.

În Africa, Asia și America Latină, spre exemplu, banii obținuți din vînzarea ilicită a drogurilor sînt folosiți la achiziționarea armelor și la sprijinirea războiului și a rebeliunii. Regiunea montană situată la nordul frontierei dintre Thailanda, Birmania și Laos, cunoscută sub numele de „Triunghiul de Aur”, a fost acaparată de traficantii de droguri. Culturile mari au putut exista datorită zonei semisălbatică, a populației seminomade, precum și inaccesibilității zonei din cauza vegetației sălbatică de junglă. Toate eforturile autorităților de a împiedica culturile de mac opiaceu au fost sortite eșecului. Aceasta s-a întîmplat din cauza sărăciei populației care supraviețuiește din punct de vedere economic de pe urma acestor culturi, obținînd venituri foarte mici, însă sigure în comparație cu sumele finale rezultate din traficul de droguri [6, p. 29].

Instabilitatea politică și militară, precum și sărăcia în care se află populația le-a permis traficantilor de droguri să stăpînească și zona cunoscută deja sub denumirea de „Semiluna de Aur”, ce cuprinde Afganistanul, Pakistanul și Iranul. Aici populația seminomadă, care se bucură de obținerea unor venituri sigure din traficul ilicit de droguri, cultivă pe suprafețe mari mac opiaceu și canabis, pe care traficantii le transformă în renumita „heroină persană” [6, p. 29].

Altă țară puternic afectată de invazia drogurilor și creșterea numărului de consumatori a devenit India. Întinsa suprafață a teritoriului, lungimea frontierelor maritime și terestre nu au permis autorităților să efectueze un control sever



asupra circulației. Handicapul a fost imediat speculat de traficanții de droguri, care la început au folosit India ca țară de tranzit pentru drogurile aduse din „Triunghiul de Aur”, după care s-au orientat către populație, numărul consumatorilor crescând continuu.

Față de acest fenomen distructiv din punct de vedere social, și nu numai, organismele internaționale au reacționat încercând să-și perfecțeze un sistem de luptă unitar. Având în vedere evoluția fenomenului traficului și consumului ilicit de droguri pe plan mondial, aceasta a influențat manifestarea genului respectiv de infracționalitate și în țara noastră. Astfel, România, dar și Republica Moldova, s-au preocupat permanent de îndeplinirea obligațiilor pe care și le-au asumat prin semnarea convențiilor internaționale, adaptându-și în acest sens legislația, fiind vorba despre: Convenția din 1988 contra traficului ilicit de stupefiante și substanțe psihotrope; Convenția unică asupra stupefiantelor din 1961, modificată prin protocolul din 1972; Convenția Națiunilor Unite din 1971 asupra substanțelor psihotrope etc. Instrumentele bilaterale privind Acordul Comun din 2003 privind extrădarea între Uniunea Europeană și Statele Unite și de Asistență Reciprocă au fost încheiate în 2007. Acestea au fost ratificate de ambele țări, dar încă nu au intrat în vigoare. Legislația română privind precursorii este în conformitate cu legislația specifică a Uniunii Europene. De asemenea, România este parte la Convenția ONU împotriva Criminalității Transnaționale Organizate, la cele trei protocoale adiționale și la Convenția ONU împotriva Corupției [7, p. 13 și urm.; 8, p. 47].

România prezintă interes din ce în ce mai mare pentru rețelele de traficare a drogurilor, în special a hașișului provenit din Africa și a cocainei traficate din America de Sud spre Europa Occidentală.

Traficul de droguri are statutul de amenințare la adresa securității naționale, pîrghia financiară a acestui fenomen facilitînd ascensiunea spre puterea politică. În urma evenimentelor din decembrie 1989 care au facilitat deschiderea totală a frontierei de stat, România, datorită poziției sale geografice, a devenit un segment important de traficare a drogurilor, fiind inclusă în așa-numita „Rută Balcanică” de traficare a heroinei dinspre Turcia spre piețele occidentale, prin trei variante din totalul de cinci existente ale acestei rute [9]:

1. Turcia (Istanbul) – România (Constanța, pe Marea Neagră – București – zona subcarpatică spre Vest – Arad) – Ungaria – Slovacia – Cehia – Germania – Olanda;

2. Turcia – Bulgaria – România (Vama Ruse – Giurgiu – București – zona subcarpatică spre Vest – Arad) – Ungaria – Austria – Germania – Olanda;

3. Turcia – Bulgaria – România – Ucraina – Polonia – Germania.

În Raportul strategic internațional privind controlul stupefiantelor (INCSR) se precizează că „România nu este o sursă majoră de droguri ilicite, ci servește ca țară de tranzit pentru narcotice, aflată pe ruta consacrată a Balcanilor de Nord, care este folosită pentru transportul derivatelor opiacee, precum opiu, baza de morfină și heroină – din Afganistan către Europa Centrală și de Vest” [9].

Capitala este zona principală pentru traficul și consumul de droguri. De aceea au fost intensificate programele orientate către consumatorii de heroină și de droguri sintetice, iar poliția și autoritățile guvernamentale au modernizat metodele de colectare a datelor și au înregistrat creșteri ale capturilor de droguri.

Pentru transportul terestru, se recurge atît la vehicule de marfă, cît și la cele de pasageri. Totuși drogurile,

în primul rînd heroina, sînt aduse în țară prin portul Constanța – la bordul unor nave comerciale – și pe la granița cu Republica Moldova, dar sînt introduse și prin aeroporturile internaționale ale țării. Odată ajunse în România, drogurile sînt dirijate fie către Nord-Vest, prin Ungaria, fie spre Vest, prin Serbia. Poliția estimează că 80% din drogurile care intră în România ajung în Europa de Vest [10, p. 216].

România se află, de asemenea, pe o rută de tranzit în plină dezvoltare, care merge în sens invers – dinspre Europa Occidentală și de Nord către Est. O mare cantitate din substanțele chimice precursore tranzitează România dinspre țările Europei de Vest către Turcia.

Din păcate, nicio regiune a globului pămîntesc unde situația geografică și social-politică au permis nu a scăpat de prezența traficantilor de droguri, care la prețuri mici reușesc cultivarea și transformarea culturilor în droguri ilicite pentru consum, după care le comercializează la prețuri exorbitante, profiturile fiind foarte mari. În consecință, consumul de droguri pune în pericol din ce în ce mai frecvent una din principalele valori ale omnirii – viața omului. În fiecare an, în întreaga lume, milioane de familii suportă consecințele consumului de droguri. Prin urmare, traficanții de droguri pot fi considerați criminali în serie, aceștia distrugînd viețile oamenilor, flagelul extinzîndu-se de la o persoană la alta, în special în rîndul tinerei generații.

Concluzii. Reieșind din caracteristicile criminologice ale traficului ilicit de droguri, constatăm că tendința esențială a narcotismului ca fenomen social negativ se caracterizează prin existența unui număr tot mai mare de infracțiuni legate de circulația drogurilor. Această tendință este inerentă narcotismului atît în România și Republica Moldova, cît și în alte state ale lumii.



Astfel, numărul acestor infracțiuni în perioada 2005-2014 a crescut de aproximativ 3 ori; proporția acestor fapte penale în structura generală a criminalității a crescut de la 11,5% până la 16,5%.

O atare tendință este însoțită de o serie de alte tendințe negative. Printre ultimele, cele mai clar și obiectiv exprimate sînt: 1) sporirea gradului de pericol public al infracțiunilor legate de traficul ilicit de droguri;

2) apariția și dezvoltarea rapidă a drogurilor noi și, ca urmare, creșterea numărului și diversității tipurilor de substanțe narcotice;

3) răspîndirea cultivării plantelor narcotice în zone izolate fizic;

4) implicarea unui număr tot mai mare de persoane în consumarea sistematică a substanțelor narcotice;

5) consolidarea gradului de organizare a acestor categorii de infracțiuni;

6) extinderea limitelor traficului ilicit de droguri la nivel internațional;

7) crearea și majorarea numărului laboratoarelor clandestine de producere a drogurilor;

8) perfecționarea metodelor și sporirea permanentă a numărului de rețele de comercializare a stupefiantelor prin prisma magazinelor ilegale și semiilegale, destinate sau adaptate pentru traficul de droguri;

9) creșterea numărului de cazuri de achiziționare a drogurilor, inclusiv furtul acestora din instituțiile medicale și farmaceutice;

10) perfecționarea metodelor de camuflare din partea funcționarilor corupți a organizatorilor și a altor participanți la traficul ilicit de droguri;

11) gradul foarte înalt de camuflare a metodelor de spălare, legalizare a surselor dobîndite în urma traficului ilicit de droguri;

12) creșterea nivelului și a gradului de latență a infracțiunilor

legate de circulația ilicită a drogurilor.

Astfel, în ceea ce privește tendința de *sporire a gradului de pericol public al infracțiunilor legate de traficul ilicit de droguri*, aceasta se exprimă, mai întîi de toate, prin creșterea numărului general al infracțiunilor din categoria vizată, a proporției infracțiunilor comise în scopul comercializării substanțelor narcotice și, în cele din urmă, a numărului de persoane condamnate la pedeapsa cu închisoare. De asemenea, gradul de pericol public al acestor infracțiuni mai poate fi constatat și prin elucidarea dimensiunilor referitoare la cantitatea totală de droguri aflate în circulație și retrase (confiscate) de către organele de drept abilitate în acest sens.

Apariția și dezvoltarea rapidă a drogurilor noi, inclusiv creșterea semnificativă a numărului și diversității tipurilor de substanțe narcotice, rezultă din actualizările periodice ale Listei de stupefiante (substanțe narcotice și substanțe narcotice medicamentoase), completate de Comitetul internațional pentru controlul asupra drogurilor al ONU, dar și din cadrul normativ național care se raliază permanent la standardele internaționale.

Răspîndirea cultivării plantelor narcotice în unele zone izolate fizic este confirmată de descoperirea sistematică, prin intermediul fotografiilor cosmice și aeriene, a culturilor acestor plante din diferite spații bine camuflate (izolate) ale globului pămîntesc.

Tendința *atragerii unui număr tot mai mare de persoane în consumarea sistematică a substanțelor narcotice* se manifestă prin creșterea numărului de persoane care suferă de narcomanie și care utilizează efectiv droguri. Majorarea permanentă a numărului de persoane care suferă de narcomanie este fixat și în statistica oficială a multor state, iar numărul în creștere al per-

soanelor consumatoare de droguri reiese din sondajul lucrătorilor medicali ai dispensarelor narcologice și personalului organelor de drept specializat în prevenirea și combaterea traficului și consumului ilicit de droguri.

Consolidarea gradului de organizare a infracțiunilor la regimul drogurilor se exprimă prin comasarea grupurilor și altor structuri infracționale, crearea sindicatelor, cartelurilor, întărirea disciplinei intragrupale, coeziunea membrilor, compatibilitatea acțiunilor acestora, înăsprirea metodelor de influență asupra celor care încalcă regulile de conduită în grupuri, punerea sub control strict a grupurilor, organizațiilor criminale, sindicatelor și cartelurilor de persoane care au comis infracțiuni legate de traficul drogurilor etc.

Extinderea limitelor traficului ilicit de droguri la nivel internațional se manifestă prin metoda contrabandei cu substanțe narcotice, acestea fiind răspîndite ulterior practic în toate statele lumii. Această tendință, ca și cea precedentă, este înregistrată în urma livrărilor controlate de droguri și a sondajului experților în domeniu (funcționarii organelor de drept și cei ai structurilor vamale).

Crearea și creșterea numărului laboratoarelor clandestine de producere a drogurilor, inclusiv îmbunătățirea modalităților de comercializare a stupefiantelor și apariția noilor metode de răspîndire a acestora, se observă foarte clar din datele oferite de organele de drept abilitate cu competențe de prevenire și combatere a traficului ilicit de droguri, care denotă creșterea anuală a numărului laboratoarelor respective și a magazinelor (camuflate ca vînzători de parfum, tutun, alcool etc.) sau a altor rețele comerciale specializate în traficul (comercializarea) ilicit de substanțe narcotice.



Creșterea numărului de cazuri de achiziționare a drogurilor, inclusiv furtul acestora din instituțiile medicale și farmaceutice, este demonstrată de datele statisticii oficiale. În plus, este înregistrată creșterea numărului de cazuri de eliberare printr-o prescripție medicală a mai multor doze de substanțe narcotice decât era indicat; deseori sînt constatate falsificări în pregătirea documentelor de distrugere a flacoanelor cu pulbere după utilizarea medicamentelor care conțin substanțe narcotice etc.

Tendința perfecționării metodelor de camuflare a organizatorilor și a altor participanți la traficul ilicit de droguri este evidențiată grație diferitor sondaje ale experților în domeniu (funcționari ai organelor de drept specializați în sfera prevenirii și combaterii narcotismului), care raportează că în ultimii ani crește tot mai mult numărul solicitărilor din partea înalților funcționari de a reduce pedeapsa penală sau chiar scutirea de aceasta a persoanelor împotriva cărora sînt inițiate cauze penale în baza comiterii diferitor infracțiuni legate de traficul ilicit al drogurilor.

Sporirea gradului de camuflare a metodelor de legalizare a surselor dobîndite în urma traficului ilicit de droguri se manifestă prin existența unei mari diversități de metode „de spălare” a veniturilor respective, fapt care creează dificultăți serioase în identificarea surselor primare de obținere a acestora. În prezent, se delimitează utilizarea concomitentă a trei acțiuni de legalizare a veniturilor obținute pe cale infracțională. Prima acțiune constă în plasarea banilor în instituțiile financiare sau comerțul cu amănuntul, cu conversia lor imediată în alte valute sau prin transfer în străinătate. A doua acțiune presupune creșterea numărului de tranzacții efectuate deseori în mai multe țări, pentru a împiedica urmărirea origi-

nii veniturilor obținute ilegal. Ultima fază a „spălării banilor” constă în integrarea veniturilor de origine criminală sub forma unor investiții în activități economice, cu scopul de a da „banilor murdari” aspectul de legalitate.

Tendința creșterii latenței infracțiunilor de trafic ilicit al drogurilor este urmărită în baza diferitor studii realizate atît de organizațiile din sfera științei și inovării, cît și de cele neguvernamentale. Tendințele conturate sînt unice nu doar pentru Republica Moldova și România, ci și pentru majoritatea țărilor lumii. În esență, aceste tendințe reflectă pericolul social sporit al flagelului narcomaniei pentru întreaga omenire, fapt care a generat o atenție sporită din partea comunității mondiale, care încearcă să ia măsuri drastice în vederea prevenirii și combaterii fenomenului vizat.

Referințe bibliografice

1. Gh. Alecu. Incriminarea traficului și consumului ilicit de droguri. Constanța: Ed. Europolis, 2004.
2. Gh. Alecu. Mijloace juridice, strategii și programe destinate prevenirii criminalității create de traficul și consumul ilicit de droguri. https://www.google.md/?gws_rd=ssl#q=MIJLOACE+JURIDICE%2C+STRATEGII+%C5%9E+PROGRAME+DESTINATE+PREVENIRII+CRIMINALITATE+%C4%82+%C5%A2+CREATE+DE+TRAFICUL+%C5%9E+CONSUMUL+ILICIT+DE+DROGURI.
3. Cătălin Țone ș.a. Drogurile și crima organizată. Craiova: Ed. Sitech, 2009.
4. Jean-Marie Pelt. Drogues et plantes magiques. Paris: Editeur Horizons de France, 1971.
5. Cătălin Țone. Drogurile – tentații și pasiuni ucigașe. Craiova: Ed. Sitech, 2010.
6. C.E. Ștefan. Flagelul drogurilor. București: Ed. Cermaprint, 2006.
7. A. Boroi, N. Neagu, V.R. Sultănescu. Infracțiuni prevăzute de Legea nr. 143/2000 privind combaterea tra-

ficului și consumului ilicit de droguri. București: Ed. Rosetti, 2001.

8. V. Bercheșan, C. Pletea. Drogurile și traficanții de droguri. Pitești: Ed. Paralela 45, 1998.

9. Raportul strategic internațional privind controlul stupefiantelor (IN-CSR), prezentat la 27 februarie 2009 (www.ana.gov.ro).

10. E. Stancu. Tratat de Criminalistică. Ediția a IV-a. București: Ed. Universul Juridic, 2008.



NOȚIUNEA, CONDIȚIILE ȘI EFECTELE CAZULUI FORTUIT ÎN DREPTUL PENAL

Elena BUGUȚA,
doctor în drept, avocat

SUMMARY

The article includes a study of the concept, conditions and effects of fortuitous event in criminal law, a circumstance which excludes criminal nature of an act. The simple finding of a prejudicial act prevision in criminal law is not sufficient to be classified as a criminal offense. Such a classification can be given only if the act was committed with guilt. Both action and injurious inaction must represent a conscious and volitional mental manifestation of the person. The person may be subject to criminal liability and criminal punishment only for acts committed with guilt.

A situation where the offense is committed without guilt is that the person does not realize the harmful nature of the act, does not foresee the possibility of its prosecution and, according to the circumstances of the case, did not have and could not have foreseen, which supposes there was a lack of intellectual factor. Because of the lack of the intellectual factor, the act provided by the criminal law is committed without guilt, which is the argument that removes the criminal nature of the act.

Keywords: fortuitous event, unforeseen circumstance, unexpected result, guilt, injurious character, injurious consequence, causal relationship

REZUMAT

Articolul cuprinde un studiu asupra noțiunii, condițiilor și efectelor cazului fortuit în dreptul penal, împrejurare care exclude caracterul penal al unei fapte. Simpla constatare a prevederii faptei prejudiciabile în legea penală nu este suficientă pentru calificarea acesteia drept infracțiune. O asemenea calificare poate fi dată numai în măsura în care fapta a fost săvârșită cu vinovăție. Atît acțiunea, cît și inacțiunea prejudiciabilă trebuie să reprezinte o manifestare psihică conștientă și volitivă a persoanei. Persoana poate fi supusă răspunderii penale și pedepsei penale numai pentru fapte săvârșite cu vinovăție.

O situație în care fapta se săvârșește fără vinovăție este aceea în care persoana nu își dă seama de caracterul prejudiciabil al faptei, nu prevede posibilitatea survenirii urmării ei și, conform circumstanțelor cauzei, nici nu trebuia și nici nu putea să le prevadă, ceea ce presupune că a lipsit factorul intelectual. Lipsind factorul intelectual, fapta prevăzută de legea penală este săvârșită fără vinovăție, acesta fiind argumentul pe baza căruia se înlătură caracterul penal al faptei.

Cuvinte-cheie: caz fortuit, împrejurare neprevăzută, rezultat neprevăzut, vinovăție, caracter prejudiciabil, urmare prejudiciabilă, raport de cauzalitate

Introducere. Problema „cazului fortuit” este un subiect cu un specific aparte, care merită a fi dezvoltat.

Spre deosebire de multe alte legislații care nu dau o reglementare expresă cazului fortuit (lăsând ca problema răspunderii să se rezolve pe baza principiilor care guvernează infracțiunea), Codul penal (CP) al Republicii Moldova instituie în situația cazului fortuit o situație legală expresă de împiedicare a constituirii infracțiunii.

Așa cum rezultă din prevederile alin. (1) art. 14 CP al RM, pentru ca o faptă să fie considerată infracțiune, ea trebuie să întrunească următoarele trăsături esențiale: fapta să fie prejudiciabilă (să prezinte pericol social), să fie săvârșită cu vinovăție, să fie prevăzută de legea penală și să fie pasibilă de pedeapsă penală.

Una dintre cele patru trăsături esențiale ale infracțiunii, potrivit alin. (1) art. 14 CP al RM, este *vinovăția*. Pentru existența infracțiunii nu este suficientă numai săvârșirea unei fapte prejudiciabile, chiar dacă s-a stabilit că aceasta este prevăzută de legea penală, ci este absolut necesar să se constate și existența unei legături de cauzalitate psihică între făptuitor și fapta prejudiciabilă săvârșită de el. În lege nu se prevede o definiție a vinovăției ca trăsătură esențială a infracțiunii, dar în art. 17 și 18 CP al RM se consacră formele vinovăției cu care se pot comite faptele incriminate, acestea fiind *intenția și imprudența*.

Sarcina definiției vinovăției a revenit științei dreptului penal, care a definit vinovăția ca fiind atitudinea psihică a persoanei față de fapta prejudiciabilă săvârșită și urmările ei [9, p. 231].

Dreptul penal exclude răspunderea penală obiectivă bazată numai pe existența faptei, fără vinovăție. Nicio faptă săvârșită fără vinovăție, oricît de prejudiciabile ar fi urmările ei, nu poate fi recunoscută drept infracțiune [10 p. 327].

Conform prevederilor art. 20 CP al RM, „fapta se consideră săvârșită fără vinovăție dacă persoana care a comis-o nu își dădea seama de caracterul prejudiciabil al acțiunii sau inacțiunii sale, nu a prevăzut posibilitatea survenirii urmărilor ei prejudiciabile și, conform circumstanțelor cauzei, nici nu trebuia sau nu putea să le prevadă”.

Astfel, observăm că legiuitorul autohton a legiferat cazul fortuit în cadrul art. 20 CP al RM – „faptă săvârșită fără vinovăție”.

Scopul studiului este elucidarea condițiilor subiective și obiective care urmează a fi întrunite cumula-



tiv pentru ca fapta să fie considerată săvârșită fără vinovăție în înțelesul art. 20 CP al RM, precum și descrierea efectelor cazului fortuit în dreptul penal.

Material și metode aplicate.

Pentru realizarea studiului au fost utilizate metodele analizei și sintezei. În calitate de suport doctrinar au servit studiile realizate de către cercetătorii autohtoni, români și ruși.

Rezultate obținute și discuții.

O faptă prevăzută de legea penală se consideră ca fiind săvârșită datorită cazului fortuit atunci când acțiunea sau inacțiunea unei persoane a produs un rezultat prejudiciabil pe care aceasta nu l-a prevăzut și nu l-a dorit, ca urmare a unei forțe străine ce n-a putut fi prevăzută în mod obiectiv. Această situație apare atunci când peste o faptă umană, social-utilă, se suprapune o întâmplare sau o împrejurare imprevizibilă, care deviază direcția și rezultatul firesc al faptei inițiale a omului, realizându-se componența unei infracțiuni concrete [3, p. 216].

Caracterul penal al faptei este înlăturat tocmai pentru că făptuitorul este în imposibilitate de a prevedea intervenția energiei străine care a produs rezultatul, ceea ce înseamnă că el nu a prevăzut și nici nu putea să prevadă intervenția acelei împrejurări care s-a suprapus peste activitatea sa și rezultatul care a survenit în urma acestei suprapunerii, ceea ce presupune că a lipsit factorul intelectual. Lipsind factorul intelectual, fapta prevăzută de legea penală este săvârșită fără vinovăție, acesta fiind și argumentul pe baza căruia se înlătură caracterul penal al faptei [7, p. 189].

Potrivit opiniei autorului român I. Tănăsescu, cazul fortuit este reprezentat de acțiunea (inacțiunea) unei persoane care produce un rezultat neconceput, neurmărit și neacceptat de autorul acțiunii, rezultatul datorându-se unei forțe naturale a cărei prezență nu a putut fi

prevăzută [8, p. 474-475]. Limita de comparație a imposibilității de prevedere a faptei este generată de aprecierea că, în situații identice, nicio persoană nu ar fi putut să prevadă rezultatul produs. Cu alte cuvinte, din punct de vedere al cercetării cauzalității săvârșirii faptei penale, trebuie arătat că activitatea unei persoane, care reprezintă o cauză a faptei, intră în concurs cu o altă cauză neprevăzută a exista, fie concomitent, fie succesiv față de prima, care produc un rezultat dat, cu consecințe juridice.

Dacă făptuitorul nu a putut prevedea, i-a fost imposibil de prevăzut intervenția forței externe și ca atare i-a fost imposibil de prevăzut și rezultatul produs, vom spune că ne găsim în fața cazului fortuit.

Ceea ce este pură întâmplare, în afară de orice acțiune subiectivă cu autorul, fără îndoială nu poate să intre sub incidența legii penale. Domeniul întâmplării, necunoscut și necontrolat de individul uman, nu poate fi cenzurat de legea penală, nu poate avea caracter de infracțiune [6, p. 128].

Nimănui nu i se poate imputa că nu a prevăzut și nu a preîntîmpinat un caz fortuit. Dar nu mai puțin adevărat este că el poate fi luat în considerare, așa încît ceea ce nu poate fi prevăzut este de fapt momentul intervenirii sale. Aceasta nu înseamnă adoptarea unei poziții categorice, în sensul că nu mai conduc automobilul pentru că orînd se poate rupe o piesă care să producă un accident, ci o poziție realistă: conducerea automobilului cu respectarea tuturor dispozițiilor legale, inclusiv a prescripțiilor tehnice, astfel încît, dacă ar interveni o împrejurare neprevăzută (defecțiune tehnică), să se poată evita producerea urmărilor prejudiciabile sau să se poată diminua consecințele acestuia, adică să fie adoptată o conduită și în raport cu eventualitatea intervenirii unui caz fortuit.

Dacă făptuitorul s-a comportat în acest ultim mod, adică a respectat toate dispozițiile legale, atunci este evident că urmările prejudiciabile (de ex., decesul, vătămarea corporală etc.) sînt rezultatul exclusiv al cazului fortuit și, în consecință, răspunderea penală nu poate fi antrenată. Dacă peste cazul fortuit, însă, s-a suprapus și comportarea neglijentă a făptuitorului, de așa manieră încît rezultatul prejudiciabil nu s-ar fi produs, atunci se consideră că urmează a fi antrenată răspunderea penală.

Fapta comisă în condițiile cazului fortuit nu constituie infracțiune, deoarece îi lipsește vinovăția, făptuitorul fiind în imposibilitate de a prevedea survenirea împrejurării care, suprapusă peste acțiunea sa, a condus la apariția urmării periculoase sub aspect material [6, p. 129]. Așadar, nicio faptă săvârșită fără vinovăție, orînd de prejudiciabile ar fi urmările ei, nu poate fi recunoscută drept infracțiune.

În ipoteza cazului fortuit, deși persoana săvârșește o faptă care aparent contravine legii penale, ea va beneficia de o cauză legală de împiedicare a constituirii infracțiunii, pentru simplul motiv că, deși rezultatul urmărilor prejudiciabile s-a produs în urma acțiunii sau inacțiunii sale, la producerea acestuia a contribuit în mod esențial și intervenția unei împrejurări imprevizibile.

Practica și doctrina judiciară au stabilit că nu există similitudine între cazul fortuit determinat de o „imprevizibilitate obiectivă” și „imprevizibilitatea subiectivă” determinată de lipsa de prevedere din partea autorului acțiunii (inacțiunii). Astfel, pentru cazul fortuit „accidens inseparabile” (accident inseparabil) operează imposibilitatea obiectivă de a prevedea o anumită împrejurare care a produs un rezultat neașteptat, iar în cazul imprevizibilității subiective se sta-



bilesc condițiile în care a acționat făptuitorul, apreciindu-se dacă rezultatul acțiunii sale putea sau nu să fie prevăzut de orice altă persoană [6, p. 131].

Cazul fortuit trebuie să se grefeze pe anumite condiții absolut necesare pentru a produce efecte pe linia înlăturării caracterului penal al faptei.

- În primul rând, trebuie să se săvârșească o faptă prevăzută de legea penală. Prin urmare, acțiunea sau inacțiunea făptuitorului a avut ca rezultat o faptă prevăzută de legea penală, deoarece numai în astfel de situații se poate pune problema înlăturării caracterului penal al faptei [4, p. 201].

- În al doilea rând, fapta săvârșită este rezultatul unei acțiuni sau inacțiuni peste care s-a suprapus încă o anumită împrejurare ce a provocat rezultatul periculos. Rezultatul faptei, adică urmarea fizică produsă de acțiunea sau inacțiunea făptuitorului, trebuie să fie consecința unei împrejurări a cărei intervenție nu a putut fi prevăzută [4, p. 202]. Cauzele împrejurărilor imprevizibile sînt generate de: fenomenele naturii (cutremure, trăsnete, avalanșe), tehnicizarea activităților umane (explozia unui utilaj, blocarea unor sisteme mecanice), starea maladivă a unei persoane (epilepsie, șoc nervos), conduita imprudentă a unei persoane (traversarea neatentă a străzii). Pentru reținerea cazului fortuit și înlăturarea caracterului penal al faptei, legea impune ca între împrejurarea imprevizibilă și rezultatul neașteptat al acțiunii (inacțiunii) să existe un raport de cauzalitate. Nu se impune, însă, ca între împrejurarea neprevăzută și activitatea autorului să existe un raport de cauzalitate, astfel că împrejurarea fortuită poate să apară înaintea săvîrșirii acțiunii (inacțiunii) de către autor sau în momentul producerii rezultatului

neașteptat pe care îl amplifică [8, p. 476].

- În al treilea rând, făptuitorul să fi fost în imposibilitatea de a prevedea intervenția împrejurării care a determinat producerea rezultatului. Deși astfel de împrejurări sînt cunoscute, imprevizibil este momentul apariției lor [9, p. 233]. Dacă în cazul fortuit „împrejurarea” care va determina rezultatul acțiunii (inacțiunii) nu trebuia să fie cunoscută de autor, în situația lipsei de vinovăție neprevăzută se referă doar la rezultatul posibil al unei acțiuni (inacțiuni) [4, p. 202]. Se știe, de exemplu, că este posibil ca trăsnetul să incendieze recolta adunată în stoguri, dar nu se poate prevedea apariția unei împrejurări fortuite și deci nimănui nu i se poate cere să o prevadă.

Imposibilitatea de prevedere trebuie să fie obiectivă, în sensul că, în situația dată, nicio persoană, oricît de perspicace și diligentă ar fi fost ea, nu poate să prevadă intervenția împrejurării care a determinat producerea rezultatului dăunător. Nu se poate reține infracțiunea de lipsire de viață din imprudență în sarcina conducătorului unui autovehicol, dacă accidentul care a produs moartea se datorează unei defecțiuni tehnice de construcție a motorului, din cauza căreia conducătorul autovehicolului a pierdut posibilitatea de control, precum și direcția. Această defecțiune nu putea fi observată la revizia mașinii, ci numai în cadrul unui control special, cu aparate speciale și, în consecință, făptuitorul s-a aflat în fața unei împrejurări cu totul imprevizibile, deci nu a putut să oprească mașina care s-a izbit de un pom. În aceste condiții, accidentul s-a produs datorită unui caz fortuit, care înlătură caracterul penal al faptei săvîrșite [4, p. 203].

Limita de comparație a imposibilității de prevedere a faptei este generată de aprecierea că, în situ-

ații identice, nicio persoană nu ar putea să prevadă rezultatul produs.

Trebuie să fie subliniat, însă, caracterul *obiectiv* și *general* al imprevizibilității rezultatului în cazul fortuit, în sensul că ea ține de limitele generale omenești ale posibilității de prevedere a ivirii împrejurărilor fortuite. Nimeni, în această situație, nu poate și deci nu i se poate pretinde să prevadă rezultatul socialmente periculos. Tocmai în aceasta constă deosebirea dintre imprevizibilitatea ivirii împrejurării fortuite și imprevizibilitatea subiectivă, ce apare în situația în care făptuitorul, deși trebuie să prevadă rezultatul în genere previzibil al faptei sale, totuși, din cauza unor deficiențe și limite personale, nu a putut prevedea în fapt acest rezultat. Imprevizibilitatea este, în acest caz, *subiectivă și personală*.

Chiar dacă cazul fortuit presupune o imposibilitate obiectivă de formare a vinovăției, el poate intra în concurs de succesiune (dar niciodată de suprapunere) cu acele cauze de împiedicare a constituirii infracțiunii care se întemeiază pe eliminarea vinovăției (doar din motive subiective). Cazul fortuit nu va putea fi invocat, în condițiile unui concurs de suprapunere, de un iresponsabil sau de un minor sub 14 ani, nici de vreuna din persoanele care au acționat sub imperiul constrîngerii fizice ori psihice.

Numai atunci cînd fapta întrunește cumulativ toate condițiile subiective și obiective enunțate, aceasta se consideră săvîrșită fără vinovăție în sensul art. 20 CP al RM.

Constatarea cazului fortuit se stabilește după ce fapta s-a produs. Între împrejurarea fortuită și rezultatul efectiv al acțiunii (inacțiunii) făptuitorului trebuie să existe o legătură de cauzalitate, adică să se constate că dacă nu ar fi intervenit acea împrejurare, rezultatul dăunător nu s-ar fi produs [4, p. 204].



Cazul fortuit produce efecte *in rem*, adică care se răsfrîng asupra tuturor participanților. Cînd împrejurarea neprevăzută se datorește unor energii animate sau neanimate (animal, construcții, mașini), va exista caz fortuit pentru făptuitor, nu și pentru cei din culpa cărora s-a produs împrejurarea ce a dus la urmarea prejudiciabilă. Astfel, atunci cînd se blochează direcția autovehicolului, conducătorul auto nu va răspunde, ci va răspunde mecanicul care nu a reparat-o bine [3, p. 219].

Concluzii. Cazul fortuit se află în zona de intersectare a unor conduite umane omisive sau comisive cu intervenția unor forțe, energii, întîmplări, care face ca rezultatul urmărilor prejudiciabile poate fi atribuit atît condiției umane, cît și împrejurării imprevizibile, astfel încît, în lipsa vreuneia dintre ele, să nu se fi produs în contextul dat.

În situația cazului fortuit, făptuitorul nu prevede și nici nu poate să prevadă că va interveni o împrejurare străină care, suprapunîndu-se acțiunii sau inacțiunii sale, va determina producerea urmărilor prejudiciabile, spre deosebire de constrîngerea fizică sau psihică, în cazul cărora făptuitorul, deși acționează fără vinovăție, cunoaște și prevede rezultatul faptei sale, urmărind producerea acestui rezultat sub constrîngerea necesității sau a unei energii fizice ori psihice străine. Imposibilitatea de a prevedea intervenția împrejurării care a condus la rezultatul neașteptat are un caracter atît de evident și de general, încît desfășurarea cu totul accidentală a evenimentelor și rezultatul lor nu ar fi fost prevăzute, în aceleași condiții de fapt, de nicio altă persoană cu dezvoltare psihică normală și experiență obișnuită.

Astfel, cazul fortuit pune în valoare o cauză de împiedicare a constituirii infracțiunii din lipsă absolută a vinovăției, care se în-

temeiază pe ideea că, în anumite situații de fapt, acțiunile sau inacțiunile umane sînt conduse de împrejurări imprevizibile la rezultate care depășesc puterea de prevedere a omului în general.

Nu vom fi în prezența cazului fortuit atunci cînd făptuitorul a acceptat riscul producerii urmării prejudiciabile.

Cazul fortuit înlăturînd caracterul penal al faptei, înlătură pe cale de consecință și răspunderea penală.

Ca urmare a comiterii faptei în circumstanțele unui caz fortuit se înlătură și răspunderea civilă. Poate fi supusă răspunderii civile pentru prejudiciile cauzate persoana – alta decît făptuitorul – din vina căreia s-a creat împrejurarea ce a condus la producerea rezultatului păgubitor (răspunderea civilă a terțului).

Așadar, cînd făptuitorul nu prevede urmările prejudiciabile ale faptei sale, nu a trebuit, dar nici nu ar fi putut să le prevadă, atunci nu există vinovăție, nu există răspundere penală, nu există nici răspundere civilă pentru prejudiciile cauzate și sîntem în fața cazului fortuit.

Referințe bibliografice

1. Codul penal. Legea Republicii Moldova nr. 985-XV din 18 aprilie 2002. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 128-129 din 2002. În vigoare din 12 iunie 2003.
2. Barbăneagră A., Alecu Gh., Berliba V/ ș.a. Codul penal al Republicii Moldova. Comentariu. Chișinău: Sarmis, 2009.
3. Botnaru S., Șavga A., Grosu V., Grama M. Drept penal. Partea Generală. Vol I. Chișinău: Cartier juridic, 2005.
4. Boroi Alexandru. Drept penal. Partea generală. Ediția a III-a cu modificările și completările intervenite pînă la 1 octombrie 2001. București: ALL Beck, 2001.
5. Bulai Constantin. Drept penal. Partea Generală. Vol. I. București: Casa de Editură și Presă „Șansa”, 1992.
6. Rusu M. Instituții de drept penal. Partea Generală. București: Editura Hamangiu, 2007.
7. Nistoreanu Gh., Boroi A. Drept penal. Partea generală. București: ALL Beck, 2002.
8. Tănăsescu I., Tănăsescu C., Tănăsescu G. Drept penal general. București: ALL Beck, 2000.
9. Козаченко И.Я., Незнамова З.А. Уголовное право. Общая часть. Москва: НОРМА-ИНФРА-М, 1999.
10. Кузнецова Н.Ф., Тяжкова И.М. Уголовное право. Общая часть. Москва: Зерцало-М, 2004.



CADRUL NORMATIV NAȚIONAL ÎN DOMENIUL PREVENIRII, CONSTATĂRII ȘI ELIMINĂRII FORMELOR DE DISCRIMINARE A PERSOANELOR CU DIZABILITĂȚI

Mariana PAVLENCU,
magistru în drept, doctorandă

SUMMARY

All governments are committed to a national approach to supporting people with disability to maximise their potential and participate as equal citizens in society. People with disabilities want to bring about a transformation of their lives. They disabilities want their human rights recognised and realised

Keywords: with disability, equal citizens, disabilities, human rights

REZUMAT

Toate guvernele s-au angajat la o abordare națională pentru sprijinirea persoanelor cu handicap, pentru a maximiza potențialul lor și pentru a asigura participarea acestora ca cetățeni egali în societate. Persoanele cu dizabilități își doresc o transformare în viața lor. Ele doresc ca drepturile omului să le fie recunoscute și realizate.

Cuvinte-cheie: persoane cu handicap, cetățeni egali, dizabilități, drepturile omului

Introducere Așa cum persoanele cu dizabilități sînt persoane ce locuiesc în societate, este necesar să fie abordat și cadrul normativ național de protecție a drepturilor persoanelor cu dizabilități, de asigurare a egalității și de combatere a fenomenului discriminării, cadru care a evoluat odată cu proclamarea independenței Republicii Moldova și a corespuns cu etapele edificării statului de drept în limitele acestei frontiere.

Materiale și metode aplicate.

Pentru elaborarea studiului a fost cercetat cadrul legislativ național. Au fost aplicate diferite metode de cercetare științifică: metode de analiză, deductive și inductive, de sinteză, comparație etc.

Rezultate și discuții. În evoluția cadrului normativ național putem distinge două perioade: pînă la și după adoptarea *Legii Republicii Moldova cu privire la asigurarea egalității*, nr. 121 din 25.05.2012, și a *Legii Republicii Moldova privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități*, nr. 60 din 30.03.2012. Considerăm că anume odată cu adoptarea acestor acte legislative oficiale s-a produs schimbul de atitudine față de persoanele cu dizabilități. Deși în realitate, după cum vom constata în continuare, realizarea acestor schimbări este destul de dificilă.

Actele normative din prima perioadă priveau doar momentele ce țin de protecția socială a persoanelor cu dizabilități și nu abordau această categorie ca deținători de drepturi și obligații, ei fiind priviți doar prin prisma sănătății lor sau, altfel zis, prin prisma medicală. Cele două legi au însemnat punctul de pornire într-o altfel de abordare a persoanelor cu dizabilități, care urmează a fi acceptate ca membri cu drepturi depline în societatea noastră.

Pentru a înțelege în ce măsură acest domeniu era reglementat la nivel național, vom supune analizei actele normative ce sînt în vigoare la această etapă și care, într-o măsură sau alta, combat fenomenul discriminării persoanelor cu dizabilități.

Vom începe cu prevederile reglementate în **Constituția Republicii Moldova**, deoarece acesta este actul politico-juridic fundamental cu forță juridică supremă față de toate actele normative [1, p. 79]. Această condiție este determinată de faptul că prin constituție se statorește modul de organizare a societății și bazele juridice ale statului, se consacră drepturile, libertățile fundamentale ale omului și ale cetățeanului și se stabilesc garanții de realizare a lor [2, p. 107].

În **art. 4 din Constituția Republicii Moldova** expres este indicat că: „(1) Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile omului se interpretează și se aplică în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care Republica Moldova este parte. (2) Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte și legile ei interne, prioritate au reglementările internaționale” [3, art. 4].

Aspectul pozitiv al acestei reglementări rezidă în faptul aplicării directe pe teritoriul Republicii Moldova a tuturor instrumentelor internaționale care se referă la drepturile omului. Această situație în niciun caz nu trebuie interpretată ca substituie a legislației naționale.

Nu este mai puțin adevărat că necunoașterea prevederilor internaționale face ca persoanele cu dizabilități, la nivel național, să nu se poată folosi de acestea. Aceeași situație este caracteristică și autorităților publice, care în activitatea lor ori că nu cunosc, ori că în mod intenționat nu țin cont de acele tratate, convenții, acorduri, recomandări etc. care combat fenomenul discriminării și



protejează în drepturi persoanele cu dizabilități.

În pofida amplitudinii fenomenului discriminării în societatea contemporană și mai cu seamă în Republica Moldova, legiuitorul nu a consacrat ca principiu nediscriminarea, și aici ne declarăm solidari cu profesorul Cârnaț T. [4, p. 222-223], care insistă asupra necesității introducerii unei astfel de modificări, considerând principiul egalității și cel al nediscriminării complementare, dar nu egale ca și conținut.

Reieșind din modul în care a fost formulat principiul egalității la **alin. (2) art. 16 al Constituției RM** – „Toți cetățenii Republicii Moldova sînt egali în fața legii și a autorităților publice, fără deosebire de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, opinie, apartenență politică, avere sau de origine socială”, rezultă că acesta deține o componentă pasivă care se prezintă în trei ipostaze:

- Egalitatea în drepturi a tuturor cetățenilor;
- Egalitatea cetățenilor în fața legii;
- Egalitatea cetățenilor în fața autorităților publice.

Această situație nu corespunde realităților contemporane, în care drepturile fundamentale nu poartă doar un caracter declarativ, ci valoarea acestora este condiționată de gradul de aplicabilitate.

Reieșind din logica expusă mai sus, considerăm că principiul egalității și cel al nediscriminării se generează reciproc, dar nu se identifică, deoarece primul are la bază o componentă *pasivă*, care consacră egalitatea între membrii unei comunități, iar cel de-al doilea are la bază componenta *activă*, care impune statului să-și guverneze comunitatea pe principii democratice, astfel încît să permită accesul fiecărei persoane aflate sub jurisdicția sa la toate domeniile vieții comunitare, fără deosebire bazată pe criterii protejate.

În ce privește formularea principiului egalității, o considerăm depășită, deoarece se referă doar la cetățenii Republicii Moldova, ori, conform noilor tendințe internaționale, drepturile fundamentale sînt specifice oricărui membru al familiei umane și deci, în cazul dat, criteriul de apartenență la cetățenie este prin sine însuși discriminatoriu.

Conform aceleiași norme din legea fundamentală, egalitatea se asigură fără deosebire de rasă, naționalitate, origine etnică, limbă, religie, sex, opinie, apartenență politică, avere sau de origine socială. Avînd în vedere această situație, considerăm necesară operarea unor modificări prin completarea listei de criterii protejate de la **alin. (2) art. 16 din Constituția RM** cu noi criterii, inclusiv cu referire la persoanele cu dizabilități și totodată în finalul listei să fie introdusă expresia „și alte criterii”, fapt care va permite interpretări în cazurile în care criteriul nu a fost indicat.

Punctul de vedere prezentat mai sus nu corespunde cu cel formulat de autorii comentariului Constituției RM, care consideră că **art. 16** este principalul izvor al principiului egalității și are trei componente: *Respectarea persoanei; Egalitatea; Nediscriminarea* [5, p. 347]. Noi continuăm să insistăm pe faptul că nediscriminarea trebuie consacrată ca principiu separat.

Pe parcursul acestui articol ne propunem să demonstrăm faptul că principiul egalității nu trebuie confundat în niciun caz cu egalitatea de tratamente pentru orice persoană, indiferent de condiții. Acest principiu mai cu seamă are în vedere aplicarea unui tratament echitabil reieșind din calitatea persoanei și condițiile în care aceasta a acționat.

Aceste aspecte rezultă și din practica Curții Constituționale,

care în mai multe hotărîri a statuat asupra acestui aspect, de exemplu: Hotărîrea Curții constituționale nr. 21 din 19.04.2001 privind controlul constituționalității art. 30 alin. (5) din Legea serviciului public nr. 443-XIII din 04 mai 1995 [6], Hotărîrea Curții Constituționale nr. 37 din 05.07.2001 pentru controlul constituționalității art. 43 din Legea bugetului pe anul 2001 nr. 1392-XIV din 30 noiembrie 2000 [7], Hotărîrea Curții Constituționale nr. 9 din 30.03.2004 pentru controlul constituționalității unor prevederi ale art. I pct. 22 și art. II-V din Legea serviciului public, nr. 358-XV din 31 iulie 2003, pentru modificarea și completarea unor acte legislative [8] etc. În continuare ne vom referi la acele prevederi care protejează în mod exclusiv persoanele cu dizabilități.

Unica normă ce se referă în mod exclusiv la drepturile persoanelor cu dizabilități este cea de la **alin. (1) art. 51 din Constituția RM**, care stabilește: „(1) Persoanele handicapate beneficiază de o protecție specială din partea întregii societăți. Statul asigură pentru ele condiții normale de tratament, de readaptare, de învățămînt, de instruire și de integrare socială”.

Această normă, cu părere de rău, este una depășită atît prin conținut, cît și prin abordare din următoarele considerente: persoanele cu dizabilități sînt identificate prin noțiunea de „*persoane handicapate*”, noțiune care este discriminatorie prin sine însăși, deoarece presupune infirmitate, neputință, un sentiment dezagreabil etc. [9].

Din conținutul acestei norme rezultă că a fost preluat modelul sovietic în raport cu oamenii cu dizabilități, adică aceștia sînt priviți ca pacienți care au nevoie de protecție din partea statului, dar nu ca membri egali cu drepturi depline ai comunității noastre.

Pentru redresarea protecției de-



ficitare oferite de legea supremă persoanelor cu dizabilități, considerăm oportun să fie operate modificări în Constituția RM prin care să se recunoască egalitatea în drepturi a acestor categorii cu celelalte persoane, să fie introdus un principiu distinct cum este cel al nediscriminării, iar în lista de criterii protejate să fie prevăzută și dizabilitatea. Totodată, este necesar de a se opera modificări în terminologie.

În continuare vom analiza succint și celelalte acte normative naționale pe care le considerăm relevante la subiectul abordat.

Până la 30.03.2012, când a fost adoptată **Legea RM cu privire la incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități**, protecția juridică a acestei categorii era asigurată de **Legea privind protecția socială a invalizilor** [10]. Acest act normativ, adoptat la originea consolidării statului RM în 1991, a reprezentat prima garanție reală oferită persoanelor cu dizabilități prin condamnarea expresă a discriminării acestei categorii de persoane și aderarea la valorile internaționale ce țin de protecția drepturilor omului.

Deoarece acest act normativ era învechit, la 30.03.2012, odată cu adoptarea **Legii cu privire la incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități** actul respectiv a fost abrogat, punându-se capăt unei perioade de excludere socială a acestei categorii de persoane.

Persoanele cu dizabilități întotdeauna au reprezentat una dintre cele mai vulnerabile categorii, iar statul în permanență a fost nevoit să intervină prin adoptarea unor măsuri de protecție. Astfel, pentru persoanele care au căpătat dizabilitatea ca urmare a unui accident de muncă, unei boli profesionale sau obișnuite în moment ce erau angajați și făceau contribuții la bugetul asigurărilor sociale urmează să fie asigurate cu pensie de invaliditate, care se va calcula

conform **Legii RM nr. 156 din 14.10.1998** [11].

Deoarece nu toate persoanele au căpătat dizabilitate fiind angajate în câmpul muncii, dar pentru a le oferi un grad de protecție, a fost adoptată **Legea RM nr. 499 din 14.07.1999** [12], prin care s-a dispus plata unor sume bănești lunare ca alocație socială de stat, inclusiv persoanelor cu dizabilități care nu cădeau sub incidența **Legii RM nr. 156 din 14.10.1998** și se refereau la următoarele categorii: persoane cu dizabilități severe, accentuate și medii; persoane cu dizabilități severe, accentuate și medii din copilărie; copii cu dizabilități severe, accentuate și medii în vârstă de până la 18 ani; persoane care îngrijesc, însoțesc și supraveghează un copil cu dizabilități severe în vârstă de până la 18 ani; persoane cu dizabilități severe din copilărie – pentru îngrijire, însoțire și supraveghere; persoane cu dizabilități severe nevăzătoare – pentru îngrijire, însoțire și supraveghere. Aplicabilitatea acestor acte normative intervine doar de la data stabilirii gradului de invaliditate al persoanei.

Astfel, prin **Legea RM nr. 933 din 14.04.2000** [13], înlesnirile acordate persoanelor cu dizabilități, dar și altor categorii vulnerabile au fost compensate prin plăți pentru servicii comunale, transport.

Un alt pas calitativ în combaterea discriminării persoanelor cu dizabilități l-a constituit adoptarea în R. Moldova a **Legii asistenței sociale, nr. 547 din 25.12.2003** [14]. Acest act legislativ a pus temelia sistemului asistenței sociale ca o componentă a sistemului național de protecție socială, în cadrul căruia statul și societatea civilă se angajează să prevină, să limiteze sau să înlătore efectele temporare sau permanente ale unor evenimente considerate drept riscuri sociale, ce pot genera marginalizarea ori ex-

cluderea socială a persoanelor și a familiilor aflate în dificultate.

Acest instrument a realizat mai multe schimbări pe care le considerăm importante. În primul rând, au avut loc schimbări la nivel de abordare, așa cum protecția socială a persoanelor dezavantajate nu era scopul final, ci mai degrabă un mijloc prin care să se asigure incluziunea socială a persoanelor dezavantajate, printre care și cele cu dizabilități. Responsabilitatea pentru integrarea persoanelor dezavantajate statul o împarte cu întreaga comunitate. În final este de apreciat că din textul legii dispărea termenul de "invalid", acesta fiind înlocuit cu cel de "persoană cu dizabilități", astfel acest act normativ reprezintă un început de schimbare a percepției.

Prin **Legea RM nr. 121 din 03.05.2001** [15] s-au prevăzut alocații fixe pentru persoanele cu dizabilități în cuantum de 700 lei pentru gradul I, 550 lei pentru gradul II și 475 lei pentru gradul III, pentru invalizii de război și cei care au participat la conflictului de menținere a integrității RM, la înlăturarea consecințelor avariei de la Cernobil, precum și rudelor inapte de muncă ale persoanelor respective.

S-ar putea considera că acordarea unor astfel de alocații este discriminatorie în raport cu alte persoane cu dizabilități care nu cad sub incidența acestui act normativ, dar acest punct de vedere nu este întemeiat, deoarece aceste alocații sînt acordate pentru merite deosebite în fața statului, pentru acte de jertfire de sine soldate cu dizabilitatea, pe care statul înțelege să le compenseze prin acordarea unor plăți suplimentare.

În vederea asigurării unui venit minim garantat pentru familiile în care sînt persoane încadrate în grade de dizabilitate sau se educă copii cu anumite grade de dizabi-



litate, prin **Legea RM nr. 133 din 13.06.2008 cu privire la ajutorul social** [16] statul a instituit plăți de asigurare socială și de asigurare pentru perioada rece a anului.

Cuantumul acestei prestații se stabilește ca diferența dintre venitul minim garantat familiei și venitul global al acesteia, în temeiul cererii adresate de unul dintre membrii familiei, la care se vor anexa certificatul privind componența familiei, actul de identitate însoțit de copia acestuia, precum și legitimația de ședere temporară, sau actul de identitate, eliberat de autoritățile competente, în copie: a) certificatul de naștere al copilului; b) decizia de instituire a tutelei/curatelei; c) decizia de plasament în instituție; d) certificatul de salariu de la locul de muncă; e) certificatul privind tipul de studii pe care le urmează orice membru al familiei, cu indicarea mărimii bursei, după caz, f) confirmarea de efectuare a plății pensiei de întreținere; g) certificatul privind perioada de satisfacere a serviciului militar în termen; h) actele de proprietate privind terenurile agricole de pe lângă casă (intravelanul localităților), precum și din extravelanul localităților; i) contractul de arendă, locațiune; j) actul ce confirmă gradul și termenul invalidității/severității [17].

Normele care vizează protecția socială a persoanelor cu dizabilități se regăsesc și în alte instrumente adoptate la nivel național, cum ar fi **Legea RM nr. 81 din 28.02.2003** [18], prin care au fost instituite cantinele sociale pentru persoanele vulnerabile, printre care și invalizi.

De această oportunitate pot beneficia persoanele cu dizabilități care în anul precedent solicitării nu au realizat un venit lunar mai mare de 1-2 pensii minime pentru limita de vârstă și au adresat o cerere în acest sens autorităților locale [19].

Prin **Hotărârea Guvernului RM nr. 711 din 09.08.2010**, a fost

instituit serviciul „Locuință protejată”, care este un serviciu social protejat, instituit de regulă prin deciziile autorităților administrației publice locale, ce are drept scop protejarea de la instituționalizarea persoanelor cu tulburări psihice care nu sînt declarate incapabile de instanțele de judecată și care nu au unde locui sau necesită îmbunătățirea condițiilor de trai [20]. Un serviciu similar a fost instituit prin **Hotărârea Guvernului RM nr. 936 din 08.10.2010** [21] pentru copii cu dizabilități mintale și adulții care au fost declarații incapabili și au nevoie de asistență permanentă, deoarece nu se pot îngriji singuri.

Pentru persoanele de la vîrsta de trei ani și adulte cu dizabilități severe, care necesită condiții speciale de îngrijire și asistență calificată, prin **Hotărârea Guvernului RM nr. 314 din 23.05.2014** [22] a fost introdus serviciul „Asistență personală”, organizat de către autoritățile administrației publice locale sau de fundații și organizații nonprofit în baza standardelor minime de calitate.

Prin **Hotărârea Guvernului RM nr. 722 din 22.09.2014** a fost introdus serviciul social „Echipa mobilă”, care oferă suport la domiciliu persoanelor cu dizabilități și familiilor acestora [23].

În conformitate cu tendințele din ultima perioadă, se încurajează dezinstituționalizarea și plasarea în familiile de origine a persoanelor cu dizabilități. Cu toate acestea, statul intervine prin diferite forme de suport, de exemplu prin serviciul „Respiro”, instituit prin **Hotărârea Guvernului RM nr. 413 din 14.06.2012** [24]. Acest serviciu creat la nivelul organelor administrației publice locale oferă asistență socială, suport, îngrijire și supraveghere 24 de ore persoanelor cu dizabilități severe, în cadrul unor centre specializate sau altor

tipuri de servicii sociale, pentru ca familiile, rudele sau alte persoane care le îngrijesc să poată beneficia de un repaus de maximum 30 de zile pe an.

Sub presiunea comunității internaționale, Republica Moldova a trebuit în permanență să se adapteze noilor tendințe care vizau în mod prioritar incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități. De aceea, la 09.07.2010, Parlamentul Republicii Moldova a adoptat **Legea pentru aprobarea Strategiei de incluziune socială a persoanelor cu dizabilități (2010-2013), nr. 169** [25]. În acest act normativ nu doar că sînt trasate clar problemele existente la nivel național, ci este propusă strategia de abordare a acestora în vederea depășirii lor. În cadrul unei conferințe de la Viena din ianuarie 2012, documentul dat a fost inclus în lista celor mai bune 24 de politici de incluziune socială a persoanelor cu dizabilități la nivel mondial [26].

În astfel de circumstanțe, următorul pas important a fost adoptarea, la 30.03.2012, a **Legii RM privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități, nr. 60** [27]. Acest act normativ a constituit reacția Republicii Moldova la toate acele reglementări adoptate la nivel internațional de protecție a drepturilor persoanelor cu dizabilități și de asigurare a egalității, în mod special la adoptarea Convenției privind drepturile persoanelor cu dizabilități. Este de remarcat faptul că acest act normativ a renunțat la noțiunile de ”invaliditate, handicap”, care prin însăși natura lor erau discriminatorii, și a adoptat noțiunea de ”dizabilitate”, pe care o definește ca ”termen generic pentru afectări/deficiențe, limitări de activitate și restricții de participare, ce denotă aspectele negative ale interacțiunii dintre individ (care are o problemă de sănătate) și factorii contextualii în care se regăsește



(factorii de mediu și cei personali), iar persoana cu dizabilități ca fiind persoana cu deficiențe fizice, mintale, intelectuale sau senzoriale, deficiențe care, în interacțiune cu diverse bariere/obstacole, pot îngreuna participarea ei deplină și eficientă la viața societății în condiții de egalitate cu celelalte persoane”.

Remarcăm că este foarte pozitiv faptul că legiuitorul, în **art. 8** al acestui act normativ, a indicat ca principii separate principiul egalității și cel al nediscriminării. Din analiza acestui articol se poate vedea că principiul egalității pentru persoanele cu dizabilități presupune următoarele aspecte: egalitate în fața legii; egalitatea capacității juridice; dreptul inalienabil la respectarea demnității umane indiferent de dizabilitate sau de starea sănătății; egalitatea în drepturile civile, sociale, politice, economice și culturale, precum și libertățile fundamentale consacrate în normele naționale, cât și în cele internaționale.

În ce privește discriminarea persoanelor cu dizabilități, legiuitorul o abordează sub două aspecte:

a) Orice deosebire, excludere, marginalizare, limitare sau preferință, care duce la imposibilitatea sau complicarea recunoașterii, îndeplinirii sau folosirii drepturilor civile, politice, economice, sociale sau culturale;

b) Refuzul de creare a condițiilor favorabile și de adaptare rezonabilă, care duce la imposibilitatea sau complicarea recunoașterii, îndeplinirii sau folosirii drepturilor civile, politice, economice, sociale sau culturale.

Structural, legiuitorul a încercat să cuprindă toate aspectele ce privesc dizabilitatea ca criteriu protejat și toate domeniile în care a considerat necesar să extindă această protecție. Pentru a reflecta întinderea protecției acordate persoanelor cu dizabilități, legiuitorul

și-a propus abordarea structurată pe domenii de activitate: accesibilitate, dreptul la educație și instruire, dreptul la muncă și protecție socială.

Noua paradigmă promovează educația incluzivă a persoanelor cu dizabilități, adică în instituții de învățământ generale, obligând organele administrației publice să adapteze condițiile din instituțiile generale de învățământ la necesitățile acestor persoane. Totodată, prin lege se instituie o serie de măsuri pozitive în acest domeniu, cum ar fi rezervarea a 15% din locurile bugetare la instituțiile de stat persoanelor cu dizabilități, acordarea bursei sociale studenților/elevilor cu dizabilități.

În domeniul încadrării în câmpul muncii, legiuitorul de asemenea a mizat pe caracterul incluziv, indicând că persoanele cu dizabilități au dreptul de a accede la muncă în condiții generale, cu respectarea a două condiții: pregătirea profesională; capacitatea de muncă atestată prin certificatul de încadrare în gradul de dizabilitate și recomandările formulate în programul individual de reabilitare și incluziune socială.

Sînt prevăzute trei forme de încadrare în câmpul muncii a persoanelor cu dizabilități:

a) la instituții, întreprinderi, organizații în condiții obișnuite;

b) la domiciliu;

c) la întreprinderi specializate.

Pentru a garanta locuri de muncă pentru persoanele cu dizabilități în organizații obișnuite, legiuitorul a indicat obligația pentru angajatorii care au un număr mai mare de 20 de angajați să rezerve cel puțin 5% din locurile de muncă persoanelor cu dizabilități, pe care să le amenajeze conform necesităților specifice acestei categorii.

Ca măsuri pozitive sînt instituite regimuri de lucru și de odihnă diferențiate pentru persoanele cu dizabilități: de 30 de ore săptămânale

pentru persoanele cu dizabilitate severă și accentuată și 40 de zile de concediu anual plătit, cu posibilitatea de a lua concediu suplimentar neplătit pe un termen de 60 de zile.

Legea RM din 30.03.2012 mai conține și reglementări cu privire la protecția socială a persoanelor cu dizabilități care, după cum rezultă din analiza cadrului normativ din domeniu, se prezintă sub două forme: *asigurare socială* (persoana îndeplinește condițiile de beneficiar al primelor de asigurare socială de la bugetul asigurărilor sociale de stat) și *asistență socială* (persoana nu îndeplinește condițiile de persoană asigurată de la bugetul asigurărilor sociale de stat).

Asistența socială a persoanelor cu dizabilități se asigură prin diverse *prestații sociale* și prin acordarea de *servicii sociale*. La prima categorie se referă diferite indemnizații, alocații, compensații, ajutoare sociale acordate persoanelor cu dizabilități pentru înlăturarea riscului social. La cea de-a doua categorie se referă serviciile sociale de îngrijire la domiciliu sau de asistență personală, care au ca scop atât reabilitarea persoanelor respective, cât și incluziunea lor socială.

Un alt act normativ important pentru subiectul abordat este **Legea RM cu privire la asigurarea egalității, nr. 121 din 25.05.2012** [28]. Această lege, numită inițial *Legea antidiscriminare*, a fost adoptată de autoritățile Republicii Moldova în condițiile unei opoziții vehemente din partea unei părți a clerului Bisericii Ortodoxe și a unei atitudini în mare parte negative a societății [29]. Această situație a fost condiționată mai ales de înțelegerea eronată a acestui act normativ, pe care l-au considerat doar unul care promovează toleranța în raport cu minoritățile sexuale.

Acest act normativ reprezintă ceea ce trebuia să fie legea de ne-



discriminare și, de fapt, reprezintă primul și cel mai important act normativ din domeniul ce vizează combaterea fenomenului discriminării și asigurarea egalității în drepturi a persoanelor, inclusiv pe criteriu de dizabilitate, fapt expres indicat în actul respectiv. Discriminarea în acest act normativ este definită ca "orice deosebire, excludere, restricție ori preferință în drepturi și libertăți a persoanei sau a unui grup de persoane, precum și susținerea comportamentului discriminatoriu bazat pe criteriile reale, stipulate de prezenta lege, sau pe criterii presupuse".

Concluzii. Analizând întregul cadru legislativ național privind prevenirea, constatarea și eliminarea formelor de discriminare a persoanelor cu dizabilități, putem afirma ca legiuitorul nu doar că a definit discriminarea, dar a și pus în evidență toate formele de manifestare a acesteia (discriminarea: directă, indirectă, prin asociere, hărțuire; instigare la discriminare etc.), interzicând-o în cele trei domenii de bază: accesul la muncă; accesul la servicii și bunuri de utilitate publică; accesul la educație.

În ce privește cadrul instituțional de combatere a fenomenului discriminării, legea are în vedere doar trei grupuri de instrumente: organele administrației publice, instanțele judecătorești și Consiliul pentru prevenirea și eliminarea discriminării și asigurarea egalității.

Considerăm că lista este incompletă, deoarece au fost omise așa o instituție importantă cum este Avocatul Poporului, totodată a fost neglijat și rolul societății civile, care în ultima perioadă de timp este în creștere.

Pentru eliminarea faptelor de discriminare, legiuitorul a propus instituirea următoarelor măsuri:

a) Adoptarea de măsuri pozitive de protecție a persoanelor aflate în condiții dezavantajoase;

b) Mediarea cazurilor de discriminare;

c) Sancționarea comportamentului discriminatoriu;

d) Repararea prejudiciului material și moral cauzat ca urmare a faptelor de sancționare.

Formularea acestei liste de modalități de eliminare a discriminării ridică numeroase semne de întrebare. În opinia noastră, există o multitudine de modalități de combatere a fenomenului discriminării care pot fi aplicate în diferite cazuri concrete, ca exemplu servind măsurile de informare a opiniei publice prin sursele mass-mediei etc.

De asemenea, Legea cu privire la asigurarea egalității prevede și răspunderea pentru fapte de discriminare, indicând toate cele patru forme: disciplinară, contravențională, civilă și penală. Modul în care urmează să fie angajată răspunderea pentru faptele concrete se reglementează de legile speciale.

Odată cu adoptarea Legii cu privire la asigurarea egalității și a Legii privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități, putem spune că legiuitorul autohton și-a îndeplinit misiunea și a asigurat cadrul normativ în ceea ce privește eliminarea fenomenului discriminării persoanelor cu dizabilități. Totuși, cu regret, cadrul normativ național este puțin funcțional, reducând din eficiența acestor reglementări.

Recenzent:

Ștefan BELECCIU,
conf. univ., dr. în drept

Referințe bibliografice

1. Cârnaț T. Drept constituțional. Chișinău: Print-Caro, 2010, p. 513.
2. Guceac I. Constituția la răscruce de milenii. Chișinău: Tipografia Centrală, 2013, p. 416.
3. Constituția Republicii Moldova din 29.07.1994. În: Moni-

torul Oficial al Republicii Moldova, nr. 1 din 18.08.1994. http://lex.justice.md/document_rom.php?id=44B9F30E:7AC17731

4. Cârnaț T. Nondiscriminarea în condițiile constituționalismului contemporan din Republica Moldova. Chișinău: Pontos, 2008, p. 388.

5. Negru B. ș.a. Constituția Republicii Moldova (comentariu). Chișinău: ARC, 2012, p. 576.

6. Hotărârea Curții Constituționale a Republicii Moldova nr. 21 din 19.04.2001 privind controlul constituționalității art. 30 alin. (5) din Legea serviciului public, nr. 443-XIII din 04 mai 1995. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 49-50/19 din 03.05.2001. http://www.constcourt.md/public/files/file/Actele%20Curtii/acte_2001/h_21.pdf

7. Hotărârea Curții Constituționale a Republicii Moldova nr. 37 din 05.07.2001 pentru controlul constituționalității art. 43 din Legea bugetului pe anul 2001, nr. 1392-XIV din 30 noiembrie 2000. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 81 din 20.07.2001. <http://lex.justice.md/md/291707/>

8. Hotărârea Curții Constituționale a Republicii Moldova nr. 9 din 30.03.2004 pentru controlul constituționalității unor prevederi ale art. I pct. 22 și art. II-V din Legea serviciului public, nr. 358-XV din 31 iulie 2003 pentru modificarea și completarea unor acte legislative. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 61-63 din 16.04.2004. http://lex.justice.md/document_rom.php?id=553CBDC8:FC0B3ABB

9. Dicționar explicativ. <http://dexonline.ro/definitie/handicapat>

10. Legea Republicii Moldova privind protecția socială a invalizilor, nr. 821 din 24.12.1991. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 8 din 24.12.1991. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=312881>

11. Legea Republicii Moldova privind pensiile de asigurări sociale de stat, nr. 156 din 14.10.1998. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 111-113 din 17.12.1998. http://lex.justice.md/document_rom.php?id=859FE1B9:69EC6998

12. Legea Republicii Moldova privind alocațiile sociale de stat pentru



unele categorii de cetățeni, nr. 499 din 14.07.1999. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 106-108 din 30.09.1999. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=311676>

13. Legea Republicii Moldova cu privire la protecția socială specială a unor categorii de populație, nr. 933 din 14.04.2000. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 70-72 din 22.06.1999. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=311748>

14. Legea Republicii Moldova cu privire la protecția socială specială a unor categorii de populație, nr. 547 din 25.12.2003. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 42-44 din 12.03.2004. <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=312847&lang=1>

15. Legea Republicii Moldova cu privire la protecția socială suplimentară a unor categorii de populație, nr. 121 din 03.05.2001. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 51 din 08.05.2001. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=312744>

16. Legea Republicii Moldova cu privire la ajutorul social, nr. 133 din 13.06.2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 625 din 30.09.2008. <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=329197&lang=1>

17. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului cu privire la modul de stabilire și plată a ajutorului social, nr. 1167 din 16.10.2008. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 189 din 21.10.2008. <http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=333589&lang=1>

18. Legea Republicii Moldova privind cantinele de ajutor social, nr. 81 din 28.02.2003. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 67-69 din 11.04.2003. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=312879>

19. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului-tip cu privire la funcționarea cantinelor de ajutor social, nr. 1246 din 16.10.2003. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 218-220 din 24.10.2003. <http://lex.justice.md/>

[index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=298392](http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=298392)

20. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului-tip privind organizarea și funcționarea Serviciului social „Locuință protejată” și a standardelor minime de calitate, nr. 711 din 09.08.2010. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 148-149 din 17.08.2010. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=335694>

21. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului-tip privind organizarea și funcționarea Serviciului social „Casă comunitară”, nr. 936 din 08.10.2010. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 202-205 din 15.10.2010. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=336340>

22. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului-cadru privind organizarea și funcționarea Serviciului social „Asistență personală” și a standardelor minime de calitate, nr. 314 din 23.05.2012. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 104-108 din 01.06.2012 (în vigoare din 01.01.2013). <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=343395>

23. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului-cadru privind organizarea și funcționarea Serviciului social „Echipă mobilă” și a standardelor minime de calitate, nr. 722 din 22.09.2011. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 160-163 din 30.09.2011. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=340345>

24. Hotărârea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului-cadru privind organizarea și funcționarea Serviciului social „Respiro”, nr. 413 din 14.06.2012. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 126-129 din 22.06.2012. <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=343701>

25. Legea Republicii Moldova pentru aprobarea Strategiei de incluziune socială a persoanelor cu dizabilități (2010-2013), nr. 169 din 09.07.2010. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 200-201 din 12.10.2010.

<http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=1&id=312879>

26. Consiliul Național pentru Participare. A intrat în vigoare Legea privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități. 03.08.2012. <http://www.cnp.md/en/working-groups/social-health-and-education/news/item/1232-incluziunea-persoane-dizabilitati>

27. Legea Republicii Moldova privind incluziunea socială a persoanelor cu dizabilități, nr. 60 din 30.03.2012. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 155-159 din 27.07.2012. <http://lex.justice.md/md/344149/>

28. Legea Republicii Moldova cu privire la asigurarea egalității, nr. 121 din 25.05.2012. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 103 din 29.05.2012.

29. Grîu L. Contribuții la Parteneriatul pentru Dezvoltare dintre România și Republica Moldova. Un partener pentru nediscriminare. file:///C:/Users/User/Downloads/2016156_md_lina_grau_stud.pdf



К ВОПРОСУ О ТРАНСГРАНИЧНОМ НАБЛЮДЕНИИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ УКРАИНЫ: ПРОБЛЕМЫ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ И ТОЛКОВАНИЯ КОНВЕНЦИОННЫХ ПОЛОЖЕНИЙ

Н. АХТЫРСКАЯ,

кандидат юридических наук, доцент, главный научный сотрудник отдела научно-методического обеспечения деятельности Высшей квалификационной комиссии судей Украины и Высшего совета юстиции Национальной школы судей Украины

SUMMARY

The analysis of certain forms of international cooperation enshrined the criminal process of Ukraine, determined the level of their compliance with the Convention's requirements and other international obligations. The content of the concepts of "controlled delivery", "cross-border pursuit", "cross-border control", "cross-border tracing." It is proposed to complement the existing legislation of Ukraine with new forms of legal assistance based on the experience of the European Union. The effectiveness of the practical application can be achieved by the procedural regulation is not only the name but also the procedures implemented in the framework of criminal proceedings.

Keywords: international cooperation in criminal proceedings; "Controlled delivery", "cross-border pursuit", "cross-border control", "cross-border tracing."

* * *

Дан анализ некоторых форм международного сотрудничества, закрепленных в уголовном процессе Украины, определен уровень их соответствия конвенционным требованиям и иным международным обязательствам страны. Раскрыто содержание понятий «контролируемая поставка», «приграничное преследование», «трансграничный контроль», «трансграничное слежение». Вносится предложение дополнить действующее законодательство Украины новыми формами оказания правовой помощи с учетом опыта стран Европейского Союза. Эффективность практического применения может быть достигнута путем процессуальной регламентации не только названия, но и процедуры осуществления в рамках уголовного производства.

Ключевые слова: международное сотрудничество в уголовном производстве; «контролируемая поставка», «приграничное преследование», «трансграничный контроль», «трансграничное слежение».

Постановка проблемы. Уголовном процессуальном кодексе Украины, принятом в 2012г. [1], появилось значительное количество понятий, ранее не известных ни практикам, ни ученым. На этапе обсуждения законопроекта особое внимание было уделено дефинициям, а в процессе его применения возникла потребность в уточнении первоначального их толкования. В условиях вхождения Украины в европейское и мировое сообщество в качестве полноправного субъекта, что влечет необходимость унификации правового регулирования взаимодействия в сфере борьбы с преступностью, очевидным является необходимость имплементации положений международного уголовного права в национальное законодательство. Небрежность и неполнота в изложении и разъяснении отдельных процессов, форм и

видов международного сотрудничества, оказания правовой помощи в уголовном процессе может повлечь ненадлежащее выполнение взятых государством обязательств (конвенционных, договорных).

Актуальность темы исследования подтверждается увеличением количества международных запросов, направляемых в Украину правоохранными органами других государств, а также судами. В 2014 году суды Украины получили 479 запросов (27 о предоставлении специального разрешения (ст. 562 УПК), 182 о вручении документов (ст. 564 УПК), 5 о допросе в режиме видеоконференции (ст. 567), об аресте и конфискации имущества (ст. 568 УПК) и др.

Состояние исследования. Научный анализ положений нового Уголовного процессуально-го кодекса Украины относитель-

но международного сотрудничества осуществляется многими учеными, среди которых В.В. Сердюк, Д.О. Савицкий, В.И. Бояров, В.М. Тертишник, О.М. Дроздов, И.И. Присяжнюк и другие. Вместе с тем практическая реализация отдельных форм сотрудничества обнаружила ряд несогласованных моментов и несовершенство в имплементации конвенционных требований, в частности, это касается трансграничного наблюдения.

Цель и задача статьи. Определить – значит понять. Вопрос понятийного аппарата закона был предметом изучения плеяды ученых. Так, Шарль Монтескье был убежден в «необходимости того, чтобы слова закона возбуждали во всех людях одинаковые понятия»; по мнению Наполеона «закон должен быть ясен, точен, однообразен; истолковывать его – значит исказить его»; Пьер



Баусти считал, что «отвлеченные термины не должны допускаться на язык правосудия: они дают слишком много воли произволу» [2, с.379]. Важность углубленного изучения толкования понятий обусловлена тем, что «ключевыми элементами поддержания и расширения отношений между Европейским Союзом и Украиной, которые будут создавать основу таких отношений, признаны принципы свободной рыночной экономики, надлежащего государственного управления, борьба с коррупцией и иными формами транснациональной организованной преступности и терроризмом, способствование стабильному развитию и эффективным многосторонним контактам» [3]. Статья 22 Соглашения об ассоциации Украины с Европейским Союзом гласит: «Стороны обязуются сотрудничать в борьбе с уголовной и незаконной организованной или иной деятельностью, а также с целью ее предупреждения. Такое сотрудничество будет направлено на решение, *inter alia*, таких проблем: а) незаконную переправку через государственную границу нелегальных мигрантов, торговли людьми и огнестрельным оружием и незаконный оборот наркотиков; б) контрабанда товаров; в) экономические преступления, в частности преступления в сфере налогообложения; г) коррупция как в частном так и в государственном секторе; д) подделка документов; е) киберпреступность. Стороны обязуются усиливать двустороннее, региональное и международное сотрудничество в этой сфере, в частности сотрудничество с привлечением Европола». Согласно ч.4 ст. 22 Соглашения Стороны обязаны эффективно выполнять Конвенцию ООН против транснациональной организованной преступности и три Протокола к ней, Конвенцию ООН против

коррупции и другие соответствующие международные документы. В связи с этим стоит особое внимание уделить понятиям и формам международного сотрудничества, зафиксированным в Уголовном процессуальном кодексе Украины и определить уровень их соответствия конвенционному смыслу.

Методы и использованные материалы. Компаративный метод, статистический, анализ и синтез. Используются данные Государственной судебной администрации Украины о состоянии правосудия за 2014г., международные нормативно-правовые акты, результаты анализа практики, проведенного автором.

Изложение основного материала. Европейская конвенция о взаимной помощи по уголовным делам обязала стороны оказывать взаимную помощь в уголовном преследовании [4], поскольку миграционные процессы, отмена визового режима некоторыми странами создает предпосылки для беспрепятственного проникновения на территорию государств лиц, совершающих преступления в составе преступных групп. По данным Государственной судебной администрации Украины, в 2014 году судами Украины было всего осуждено 102 170 лиц, из них 1200 иностранцев, в составе группы совершили преступления 16 060 осужденных, в составе организованной группы - 488, в составе преступной организации - 4 [5].

Одними из наиболее эффективных форм сотрудничества в плане выявления транснациональных преступлений являются «контролируемая поставка» и «приграничное преследование».

Согласно законодательству Украины, следователь органа досудебного расследования в случае выявления им контрабандной поставки при проведении процессуальных действий, в том

числе по запросу о международной правовой помощи, имеет право не изымать ее с места закладки или транспортирования, а по согласованию с компетентными органами государства, куда она адресована, беспрепятственно пропустить через таможенную границу Украины с целью выявления, изобличения и документирования преступной деятельности международных преступных организаций (ч.1 ст. 599). При выявлении контрабандной поставки составляется протокол, который направляется органу государства, на территорию которого пропущено контролирующую поставку, а в случае получения таких материалов от соответствующих органов другого государства они приобщаются к материалам досудебного расследования (ч.2 ст. 599).

Сущность «приграничного преследования» изложена в ст. 570 УПК Украины, где уточняется, что в случае проведения компетентными органами Украины приграничного преследования лица, совершившего незаконное перемещение через государственную границу Украины, проводится расследование его незаконной деятельности на территории Украины. Материалы уголовного производства касающиеся документирования незаконной деятельности данного лица на территории Украины согласно международным договорам о приграничном преследовании передаются соответствующим органам государства, где это лицо привлечено к уголовной ответственности, а в случае получения таких материалов от органов другого государства, они приобщаются к материалам досудебного расследования.

Анализ указанных статей позволяет сделать вывод, во-первых, о том, что указанные формы сотрудничества могут использоваться при расследовании



и выявлении конкретных видов преступлений: контролируемая поставка при расследовании исключительно контрабанды, а приграничное преследование – незаконного перемещения через границу. Очевидно, что транснациональными преступными группами совершается гораздо большее количество видов преступлений (торговля людьми, компьютерные преступления, финансовые преступления и др.), выявление которых требует сосредоточения усилий правоохранительных органов разных стран. Таким образом, данные формы в изложенной редакции являются весьма ограниченными в применении.

Во-вторых, по субъекту – приграничное преследование касается только лиц, привлеченных к уголовной ответственности на территории Украины или же иного государства. В этом аспекте возникает вопрос о толковании понятия «привлечение к ответственности».

Как определяет профессор Н.А. Стручков: «С точки зрения содержания уголовная ответственность – это реализация определенных общественных отношений, которые регулируются правовыми нормами трех отраслей права: уголовного, уголовно-процессуального и исправительно-трудового, иначе говоря, уголовную ответственность образует реализация уголовных, уголовно-процессуальных и исправительно-трудовых правоотношений. При этом определяющую роль играют уголовные правоотношения» [6]. Уголовное правоотношение возникает в момент совершения преступления. Оно заключается в обязанности государства раскрыть преступление, установить виновного и применить к нему уголовно-правовые меры, предусмотренные законом. Обязанность лица, совершившего преступление, за-

ключается в претерпевании принудительных мер, применяемых в соответствии с уголовным законом. Однако, если преступление остается латентным, неизвестным правоохранительным органам государства, уголовная ответственность как форма реализации уголовно-правового отношения не возникает. Поэтому нельзя признать правомерным отождествление уголовного правоотношения и уголовной ответственности. Когда же возникает уголовная ответственность? Где ее начало и конец? Российские авторы по-разному определяют момент возникновения уголовной ответственности. Одни ученые, отождествляя уголовную ответственность с уголовным правоотношением, считают, что она возникает в момент совершения преступления (Е.Ф. Мотовиловкер и др.), так как в этот момент возникает уголовно-правовое отношение между лицом, совершившим преступление, и государством [7]. Другие авторы (Л.М. Карнеева) считают, что, поскольку вопрос о виновности решается только судом при вынесении обвинительного приговора, уголовная ответственность наступает после вынесения обвинительного приговора [8]. Некоторые ученые убеждены в том, что процессуальным актом, устанавливающим начало уголовной ответственности, является составление обвинительного акта. По нашему мнению, реализация уголовной ответственности осуществляется в различных формах на протяжении определенного времени и завершается с момента прекращения уголовной ответственности – с момента уведомления лица о подозрении до постановления обвинительного или оправдательного приговора (отбывания наказания). Значит, что приграничное преследование осуществляется в отношении лиц, объявленных в розыск.

На практике возникает ряд ситуаций, требующих «трансграничного контроля» при выявлении, например, торговли людьми (в 2014 г. осуждено в Украине 36 лиц). При этом, перемещение людей не является контрабандой, граница пересекается группой потерпевших на законных основаниях (турпоездка), и лица их сопровождающие не находятся под уголовным преследованием (или потерпевшие самостоятельно пересекают границу). Приведенный пример свидетельствует о том, что для установления лиц «принимающих живой товар на территории другого государства» неприменимы контролируемая поставка и приграничное преследование. Названные формы уголовного сотрудничества не позволяют достичь желаемого результата по уголовным правонарушениям, предусмотренным в Соглашении об ассоциации. Что же упустил законодатель в данном вопросе?

В Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности определено, что «контролируемая поставка» означает метод, при котором допускается вывоз, провоз или ввоз на территорию одного или нескольких государств незаконных или вызывающих подозрение партий груза с ведома и под контролем их компетентных органов в целях расследования какого-либо преступления и выявления лиц участвующих в совершении этого преступления [9]. Исходя из определения, этот метод может применяться страной отправления груза, транзитной страной и страной назначения. Немаловажным является указание на то, что груз перемещается не только «с ведома», но и «под контролем». Правоохранительные органы не могут ограничиться лишь составлением протокола выявления и передачей его другой стране.



Конвенция обязывает, на сколько это допустимо, осуществлять дальнейшее сопровождение операции. Указанные элементы не отображены в нормах Уголовного процессуального кодекса Украины. К тому же, ст. 20 Конвенции допускает иные «специальные методы расследования»: каждое государство предпринимает необходимые меры для надлежащего выполнения контролируемых поставок, а в тех случаях, когда это целесообразно, для использования электронного наблюдения или иных форм наблюдения, а также агентурных операций.

Протоколом к Конвенции против транснациональной организованной преступности также предусматривается возможность применения «мер трансграничного контроля», которые могут понадобиться при расследовании торговли людьми (ст. 11) [9]. По смыслу этой статьи, контроль устанавливается за режимом использования транспортных средств для совершения указанного преступления, то есть, трансграничный контроль касается не только лиц, обремененных уголовным преследованием, он распространяется на более широкий круг лиц, пересекающих границу. Согласно ч. 6 ст. 11 Протокола, предусматривается в рамках трансграничного контроля «установление и поддержание прямых каналов связи» [10].

Соглашением об ассоциации Украины предусмотрено международное сотрудничество в уголовном производстве по киберпреступлениям [3]. Специфика данной категории преступлений состоит в виртуальности границ компьютерных возможностей, что требует консолидации усилий в оказании правовой помощи. Согласно ст. 23 Конвенции против киберпреступности, стороны обязались сотрудничать между собой «у наиболее

широких объемах», с целью расследования и преследования уголовных правонарушений, связанных с компьютерными системами и данными или с целью собирания доказательств в электронной форме. В этом документе содержится новая форма сотрудничества – «трансграничный доступ к компьютерным данным, которые сохраняются, по согласованию или в случае, когда они являются публично доступными» [11]. Сущность этой формы сотрудничества заключается в том, чтобы какая-либо сторона имела право, не получая разрешения другой стороны: а) осуществлять доступ к публично доступным (открытым источникам) компьютерных данных, которые сохраняются, независимо от того, где такие данные находятся географически; б) осуществлять доступ или получать с помощью компьютерной системы, которая находится на его территории, сохраняющиеся компьютерные данные, находящиеся в другой Стороне, если Сторона получает законное и добровольное согласие лица, имеющего законные полномочия раскрывать такие данные Стороне с помощью такой компьютерной системы (ст. 32)

Указанные термины используются и в Конвенциях СНГ. Так, Конвенция СНГ о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам от 7.010.2002г. [12] содержит указание на использование «контролируемой поставки», однако не раскрывает ее содержание – «Стороны в соответствии с внутренним законодательством принимают меры, обеспечивающие на основе взаимной договоренности компетентных учреждений юстиции по расследуемым уголовным делам использование метода контролируемой поставки в целях выявления лиц,

участвующих в совершении преступления, получения доказательств и обеспечения уголовного преследования» (ст. 108).

Более полное содержание в данную форму сотрудничества вложено законодателем Эстонии, которая как страна Евросоюза, комплексно подошла к определению и процессуальному регулированию применения на практике «трансграничного слежения» (ст. 472 КПК Эстонии) [13]. Так, если подозреваемый находится в иностранном государстве, и его выдача не исключается с юридической точки зрения, а также в других случаях, когда имеются основания предполагать, что он может изменить свою внешность или документы либо иным образом уклониться от производства по уголовному делу, допускается ходатайствовать перед иностранным государством о проведении там представителем компетентного юридического учреждения, расследующего преступление, трансграничного слежения за подозреваемым. Если при предварительном расследовании в случаях, не терпящих отлагательства, трансграничное слежение начато до получения на то разрешения от страны местонахождения, то следует немедленно: 1) уведомить страну местонахождения о том, что работник компетентного юридического учреждения ходатайствующего государства пересек границу и приступил к осуществлению слежения; 2) представить стране местонахождения ходатайство.

При трансграничном слежении: 1) необходимо соблюдать законы и указания представителей власти страны местонахождения; 2) необходимо иметь при себе документ, разрешающий осуществление трансграничного слежения; 3) можно носить служебное оружие с согласия страны местонахождения и использовать его только для



самозащиты; 4) нельзя вступать в частные владения или входить в другие места, не предназначенные для общественного пользования, а также задерживать, опрашивать или заключать под стражу преследуемое лицо; 5) необходимо уведомлять компетентное юридическое учреждение страны местонахождения о каждом совершенном при слежении действии.

Трансграничное слежение прекращается: 1) по достижении цели указанного действия; 2) по ходатайству страны местонахождения; 3) если в течение двенадцати часов с момента пересечения границы для осуществления трансграничного слежения от страны местонахождения не получено разрешение на трансграничное слежение. Следовательно применение данной формы сотрудничества может основываться на принципе экстерриториальности (а не только ведения контроля на территории собственной страны), к тому же предоставляется право использовать определенный период времени без наличия официального разрешения страны пребывания), что весьма эффективно сказывается на результате.

В Уголовном процессуальном кодексе Украины несмотря на значительное количество статей, регулирующих международное сотрудничество (74 статьи), не нашло достаточно полного отражения ряд важных положений. В этом аспекте стоит учесть практику Республики Молдова, где принят специальный Закон «О международной правовой помощи по уголовным делам», в ст. 30 которого детально раскрыта сущность «трансграничного наблюдения», на основании чего «представители органа уголовного преследования одного государства, осуществляющие в ходе уголовного преследования наблюдение на территории другого

государства за лицом, в отношении которого предполагается, что оно участвовало в совершенном преступлении, допускающего экстрадицию, или за лицом, в отношении которого существуют серьезные мотивы верить, что оно может способствовать идентификации или выявлению места нахождения вышеуказанного лица, вправе продолжать данное наблюдение на территории Республики Молдова». К тому же наблюдение может проводиться только в отношении преступлений, считающихся в соответствии с Уголовным кодексом Республики Молдова тяжкими, особо тяжкими и чрезвычайно тяжкими [14].

Выводы. Для минимизации рисков в получении доказательств с нарушением прав человека в рамках международного сотрудничества по уголовным делам необходимо в Уголовный процессуальный кодекс Украины внести дополнения, а именно предусмотреть возможность осуществлять трансграничное наблюдение (контроль), которое существенно отличается от приграничного преследования, закрепленного в законе. Нецелесообразно, по нашему мнению, в процессуальном законодательстве ограничивать применение процессуальных норм исключительно к определенным составам уголовных правонарушений, к примеру, контрабанде, (оправданным является указание лишь на тяжесть совершенных преступлений).

Литература:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI // Голос України від 19.05.2012 р./ № 90-91 /.
2. Антология мудрости / Сост. В.Ю. Шойхер. – м. : Вече, 2007.
3. Угода про асоціацію України з Європейським Союзом від

21.03.2014р. /Політична складов // http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00_Ukraine

4. Європейська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах від 20.04.1959р. // Офіційний вісник України від 16.07.2004 р., № 26, стор. 231, стаття 1735.

5. Звіт судів першої інстанції за 2014р. Ф.7. // Державна судова адміністрація України. - К., 2014.

6. Стручков Н.А. Уголовная ответственность и ее реализация в борьбе с преступностью. Саратов, 1978. С. 14

7. Мотовиловкер Е.Л. Теория регулятивного и охранительного права. - Воронеж, 1990.

8. Белкин Р., Чувилов А. Карнеева Л.М. Привлечение к уголовной ответственности, Законность и обоснованность. - М.: Юрид. лит., 1971.

9. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000р. // Офіційний вісник України від 19.04.2006р., № 14, стор. 340.

10. Протокол про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює Конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року // Офіційний вісник України від 19.04.2006 р., № 14, стор. 360.

11. Конвенція проти кіберзлочинності від 23.11.2001р. // Офіційний вісник України від 10.09.2007 р., № 65, стор. 107

12. Конвенція СНД про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних та кримінальних справах від 07.10.2002р. // Зібрання чинних міжнародних договорів України 2006 р., № 5, / Книга 1 /, стор. 564, стаття 1156.

13. Уголовно-процесуальний кодекс Естонії от 12.02.2003р. // <http://zakon24.ee/ugolovno-processualnyj-kodeks/>

14. Закон Республики Молдова «О международной правовой помощи по уголовным делам» от 1 декабря 2006 года // http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=18594



ТРАНСФОРМАЦИЯ МЕХАНИЗМОВ РЕГУЛИРОВАНИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ВЛАСТИ В КОНТЕКСТЕ ЕВРОПЕЙСКИХ ПРИНЦИПОВ ПУБЛИЧНОГО УПРАВЛЕНИЯ

А. БАШТАНИК,

директор Днепропетровского регионального отделения Национальной школы судей Украины

SUMMARY

Modern approaches of scientists to understand aspects of public administration reform are analysed in the article, and the nature of the mechanisms for regulating the activities of public authorities are characterized. Scientific results are based on the use of complex scientific and special methods of research. In particular, the use of a systematic approach gave the opportunity to consider legal regulation of organization and operation of public administration in its development and to identify the causation of such development. The influence of European integration process on the essential aspects of regulatory mechanisms using the principles of the European administrative space are described in the article. The basic directions of formation of effective mechanisms for regulating the activities of public authorities in the process of modernization of public administration are proposed.

Keywords: public administration, mechanisms of regulation of activity of public authorities, system of public administration, administrative reform, governance principles.

* * *

В статье исследованы современные подходы ученых к пониманию аспектов реформирования государственного управления, охарактеризованы сущность механизмов регулирования деятельности органов государственной власти. Научные результаты базируются на основе использования комплекса общенаучных и специальных методов исследования. В частности, применение системного подхода дало возможность рассмотреть нормативно-правовое регулирование организации и деятельности государственного управления в его развитии и выявить причинную обусловленность такого развития. В статье охарактеризовано влияние европейского интеграционного процесса на сущностный аспект механизмов регулирования через принципы Европейского административного пространства. Предложены основные направления формирования эффективных механизмов регулирования деятельности органов государственной власти в процессе модернизации государственного управления.

Ключевые слова: государственное управление, механизмы регулирования деятельности органов государственной власти, система государственного управления, административная реформа, принципы управления.

Постановка проблемы. Необходимость исследования механизмов регулирования органов власти связана с теми обстоятельствами, что за 24 года независимости Украины пока что не удалось построить устойчивую, достаточно функциональную и непротиворечивую систему органов публичной власти, которая была призвана рационально осуществлять государственно-управленческие функции, решать вопросы внешней политики, обеспечивать эффективную региональную политику и гарантировать соблюдение прав и свобод граждан Украины. Такое положение вещей связано с перманентным характером реформ государственного управления, политизацией административной составляющей публичной службы, отсутствием действенных механизмов регулирования

деятельности органов власти – как на уровне государства, так и на уровне общественных структур. В свою очередь, это является причиной несовершенства многих элементов механизма государственного управления, который достался в наследство от авторитарно-тоталитарного режима советских времен. Преодолеть недостатки деятельности органов власти возможно путем реализации концептуальных основ административного реформирования европейского типа, что имеет целью поэтапное создание на научных принципах более эффективной и демократической системы государственного (публичного) управления, достаточно прозрачной для общественности, максимально приближенной к потребностям человека. Становится очевидным, что без полноценной административной реформы в

Украине, основой которой выступает процесс децентрализации, невозможно системное и результативное проведение экономических и социальных реформ.

Актуальность темы исследования. Актуальность темы исследования связана с тем, что собственно механизмам регулирования деятельности органов государственной власти (в отличие от понятия «механизмы государственного управления») уделено недостаточное внимание. Это вызвано сложившимся представлением о том, что, во-первых, механизмы управления и регулирования отчасти воспринимают как однопорядковые понятия, и содержательно не отделяются друг от друга. Во-вторых, постепенно утверждается мнение, что регулирование деятельности происходит на уровне правовых норм, и это является исключи-



тельной предметной плоскостью юридической науки, а сам процесс регулирования содержится в рамках понятия «управление». В-третьих, общепринятым является отождествление механизмов регулирования деятельности органов власти и механизмов государственного регулирования, что кардинально влияет на формирование научных подходов к указанной проблеме. Следовательно, возникает необходимость детерминировать понятия механизмов регулирования деятельности органов власти, особенно в условиях современных трансформационных процессов в Украине.

Состояние исследования. Формализация механизмов регулирования деятельности органов власти актуализируется, помимо прочего, в связи с тем обстоятельством, что современное системное реформирование государственного управления, которое началось в 2014 г., требует сочетания общих процессов оптимизации деятельности органов власти, совершенствования института государственной службы, службы в органах местного самоуправления и специализированной служебной деятельности работников органов власти (понятие «публичная служба»), формирования новой интегративной региональной политики страны через децентрализацию управленческих отношений, развитие политической системы Украины.

Степень научной разработки проблемы исследования следует охарактеризовать с позиций тех научных школ, которые сейчас сформированы в Украине. Общий процесс реформирования государственного управления выступил объектом исследования ведущих отечественных ученых, таких как: В. Бакуменко, К. Ващенко, Л. Гаевская, В. Голубь, И. Грицяк, Ю. Кальниш, Ю. Ковбасюк, В. Куйбида, М. Корецкий, Н. Липовская, В. Мартыненко,

А. Мордвинов, Н. Нижник, В. Рыжих, С. Серегин, В. Тертичка, В. Шаповала. Основы реализации административной реформы рассмотрены в исследованиях Ю. Друка, В. Князева, А. Коротич, В. Лугового, Г. Минченко, Л. Приходченко и другие.

Целью и задачей статьи является исследование современных механизмов регулирования деятельности органов власти в контексте процессов децентрализации и модернизации системы государственного управления. Новизна работы заключается в том, что в данной работе представленный новый подход к детерминированию понятий «механизм регулирования», «механизм управления» в контексте предмета и задач государственного управления. На основе полученных результатов будет сформирована основа для разработки современной парадигмы государственного (публичного) управления.

Изложение основного материала. Система государственного управления в Украине сейчас находится на этапе радикального реформирования, модернизации принципов, правил и процедур регулирования государственно-управленческой деятельности. Это предполагает изменения в деятельности органов власти, в том числе и через имплементацию современных европейских принципов публичного управления согласно концепта «good governance». Ведь современные европейские принципы публичного управления как общепризнанные демократические ценности европейской цивилизации служат ориентиром проведения государственно-правовых реформ, детерминируют сущность модернизации государственного управления именно в политико-административном понимании путем формирования инновационных механизмов регулирования в системе государственного

управления. В настоящее время процесс формирования властного механизма в Украине, построение механизмов реализации компетенций законодательной и исполнительной власти и определения путей их взаимодействия насыщен противоречиями, отступлениями от доктрины разделения государственной власти, закрепленной Конституцией. К важным направлениям реорганизации системы органов власти следует отнести трансформацию институционального механизма власти через изменения соотношения государства и других составляющих политической системы, вместе с изменениями механизмов представительства социальных интересов на пути демократизации власти.

Вместе с тем, важным направлением трансформации политических отношений в Украине выступает европейский интеграционный процесс. Определенный спектр научных трудов современных исследователей по данной теме позволяет сделать вывод относительно постепенного формирования самостоятельного научного направления, в рамках которого экономические, политические, социальные и другие исследования интеграции являются элементами самостоятельной составляющей научной отрасли государственного управления, посвященной исследованию нового явления в европейской истории – Европейского Союза как надгосударственного образования с большинством атрибутов федеративного (или конфедеративного) образования. Вполне логично определить интеграцию не только как категорию, которая символизирует состояние взаимосвязи отдельных составляющих (стран, регионов) и функциональные особенности определенной новообразованной системы, но и как процесс, характеризующий движение до такого состояния



через соответствующую иерархию исторических этапов и формирования институтов на основе концепта наднационализма.

Необходимость внесения корректив в стратегию проведения административной реформы, переход к ее новому этапу – этапу реформирования публичной администрации – связана с попыткой приблизить государственное управление в Украине к стандартам ЕС, что в свою очередь требует построения эффективного механизма государственного регулирования. Вместе с тем, остается один из самых сложных этапов углубление трансформационных процессов, формирование новых институтов, организация структуры и инструментов государственного управления, но также сегодня государственное управление в нашей стране столкнулось с большим количеством не решенных проблем, к которым можно отнести: 1) необходимость и в дальнейшем формировать высокоэффективную организацию исполнительной власти как на центральном, так и на местном уровнях управления; 2) необходимость формировать современную действенную систему местного самоуправления; 3) необходимость введения действенной идеологии функционирования органов исполнительной власти, местного самоуправления как деятельности по обеспечению и реализации прав и свобод граждан, предоставление государственных и общественных услуг; 4) внедрение рационального административно-территориального устройства; 5) финансирование реформы; 6) совершенствование нормативно-правового обеспечения осуществления административного реформирования, прежде всего, в формате рационализации механизмов регулирования деятельности органов власти.

Такие определения дают осно-

вания рассматривать государственное (публичное) управление и соответствующие общественные отношения в широком аспекте, как деятельность всех ветвей власти по урегулированию социальной, политической, экономической жизни, и в узком – как организацию и функционирования исполнительных органов. При этом следует отметить, что существуют две группы основных государственно-управленческих отношений: организационно-структурные и организационно-функциональные, возникающие в процессе управления и имеют обязательным субъектом орган исполнительной власти, в связи с тем, что преимущественно отношениями «власти – подчинения». Кроме того, при анализе сущности механизма регулирования следует акцентировать внимание на целесообразность использования европейского опыта при формировании основ деятельности органов власти в Украине. Н.В. Гнидюк отмечает, что в европейских принципов деятельности органов власти (формат «принципов Европейского административного пространства») необходимо относить следующие группы: 1) надежность и возможность прогнозировать (правовая уверенность): принцип верховенства права, принцип пропорциональности (целесообразности и ответственности), принцип своевременности функционирования администрации, профессионализма, профессиональная добропорядочность, беспристрастность, отсутствие необъективного отношения, профессиональная независимость; 2) открытость и прозрачность: открытость для внешней проверки, прозрачность для проверок и надзора; 3) ответственность: обоснование действий перед теми, кто этого требует, использования механизмов отчетности: судебное разбирательство, обжалование, инспектирования, проверки в

парламентских комитетах; 4) эффективность и результативность: принцип производительности, управленческое умение [1, с. 16-17]. С позиций нашего исследования стоит указать, что такие группы принципов решительно влияют на формирование механизма регулирования деятельности органов государственной власти.

Проведение административно-правовой реформы является важным фактором выхода из трансформационного кризиса украинского общества и заключается в создании современной, эффективной системы государственного управления. В науке нет единого подхода к механизму управления и его составляющих. Так, по мнению Г.В. Атаманчука, механизм формирования и реализации государственного управления – это совокупность и логическая взаимосвязь социальных элементов, процессов и закономерностей, посредством которых субъект государственного управления (его компоненты) охватывает потребности, интересы и цели общества в управляющих воздействиях, закрепляет их в своих управленческих решениях и действиях и практически воплощает их в жизнь, опираясь на государственную власть [2]. Таким образом, процессы модернизации государственного управления и становления эффективных механизмов государственного регулирования являются взаимозависимыми. Кроме того, государственную власть, независимо от конституционных особенностей на уровне национальных государств, вполне мотивировано следует детерминировать как инструмент обеспечения существования государства, достижения ее целей. При этом государственная власть способна влиять на общественные процессы, поведение отдельных социальных групп с помощью специальных органов и учреждений как составных ча-



стей единого механизма государственной власти. При исследовании системы государственного управления Г.Атаманчук выделяет два подхода к ее структуры: во-первых, анализ взаимодействия в рамках системы «субъект управления (государство) – взаимоотношения (прямые и обратные связи) – общественная система»; во-вторых, анализ системы «субъект управления – воздействие – объект управления» [2]. При этом традиционной ошибкой широкого внедрения зарубежных методик модернизации таких крупных систем как государственное управление, местное самоуправление и т. д. есть простое копирование технологий административных реформ, безоговорочная реализация в национальной практике государственного управления таких концепций как «политические сети», «new public management», «good governance». Впрочем, концепция «нового государственного управления» имеет существенные отличия, среди которых усиление надзорной функции центрального уровня, децентрализация и усиление мобильности, обеспечение контроля и подотчетности, рационализация управления человеческими ресурсами, обеспечение конкуренции и отбора, и одновременно – повышение качества государственного регулирования, транспарентность как ключевой принцип в деятельности органов власти.

На нынешнем этапе развития Украинского государства особую актуальность приобретают вопросы, связанные с модернизацией государственного управления, проведением системных трансформаций во всех сферах общественной жизни и гуманизацией властных отношений. Реформирование государственного управления, направленное на достижение целей и реализацию функций государства путем усовершен-

ствования организационно-распорядительной деятельности органов власти в пределах, определенных нормативно-правовыми актами [3, с. 26]. Для определенных достижений и осуществляется публично-управленческая деятельность. Система органов публичного управления создается именно как инструмент реализации цели и задач относительно общественных процессов, которые происходят в общественной жизни, как средство конкретизации общих функций государственного управления в определенных сферах общественной жизнедеятельности; учитывая конкретную цель, разрабатываются, принимаются и реализуются конкретные правовые нормы.

Функции определенного органа системы публичного управления являются производными от задач и цели. Каждый орган, входящий в систему управления, осуществляет принадлежащую ему компетенцию, выполняет собственные функции и тем самым реализует часть общих задач управления [4]. Следовательно, механизм регулирования деятельности органов власти следует анализировать в виде системы взаимосвязанных элементов: цели, которой желательно достичь в процессе становления и функционирования механизма; правовых норм – от нормативного обеспечения цели регулирования тех отношений, которые возникают между органами управления, системы тех органов, которые по своему назначению являются органами управления; системы объектов регулирования. При таких условиях каждый из элементов механизма регулирования рассматривается с позиций системно-функционального анализа, то есть как составляющая системы правового обеспечения деятельности органов власти с присутствующими ей функциями, а также как самостоятельная система опреде-

ленных элементов, каждый из которых выполняет, в свою очередь, конкретные функции.

Современная правовая, социальная государство требует таких средств и механизмов организации государственно-управленческой деятельности, которые соответствуют национальным традициям публичного управления, получают общественное признание, регулируются устоявшимися правовыми нормами и развиваются в контексте цивилизационного процесса гуманизации властных отношений. Такое положение вещей требует от стран, находящихся на этапе трансформации политико-правовых принципов публичного управления, обращение к мировым и, в частности, европейским традициям эффективного управления. Практическое осуществление рациональных управленческих процессов зависит от конкретных социальных условий, в которых они происходят. Поскольку государственно-управленческая деятельность – это субъективная деятельность людей, она зависит от социального опыта, уровня культуры и сознания людей, зрелости общества, его технических возможностей, оптимальности и масштабы социальных целей и тому подобное.

Построение демократического, правового государства требует четкого научного представления о признаках, особенностях, свойствах, характерных функциях управления, которые присущи всем общественным формациям на разных стадиях развития. Наряду с этим чрезвычайно важным выступает понимание характера государственного (в широком понимании публичного) управления, осуществляемого в конкретных пространственных рамках именно через механизмы регулирования. Ведь процесс управления должен как можно полнее соответствовать



демократическим принципам, поскольку люди обладают неотъемлемым, естественным правом на эффективное управление самоуправлением [5]. Базовая теоретико-методологическая проблема управления сводится к тому, что процессы управления присущи лишь сложным, динамическим системам, имманентным атрибутом которых является самоуправление, то есть способность к упорядочению системы, приведение ее в соответствие с объективной закономерности данной среды, в оптимизации ее функционирования [6].

В настоящее время перед системой власти в Украине в процессе трансформации национальной системы управления возникли принципиально новые задачи. Прежде всего, важно в процессе реформирования на основе практики международного менеджмента, разработать программные основы совершенствования механизмов евроинтеграционной политики Украины и определить пути их внедрения в практику формирования и рационализации управленческих механизмов страны. Так же, в процессе реформирования необходимо на уровне государственных целевых программ усовершенствовать правовые основы государственной политики в условиях участия Украины в надгосударственных интеграционных процессах, и для этого необходимо уточнить методологические ориентиры и критерии рациональной государственно-управленческой деятельности. Наконец, в качестве основы формирования концепции административной реформы следует определить и предложить к дальнейшим исследованиям совокупность общественных регуляторов трансформационного процесса (трансформационных факторов) в системе государственного управления в Украине.

Выводы. Развитие гражданского общества и его демократических институтов в Украине объективно требует разработки теоретико-методологических основ и практического обоснования концепции реформирования государственного управления. При этом определяющими характеристиками реформирования является реализация современных принципов управления, обеспечения политической стабильности, рациональное сочетание процессов становления социального, правового государства и гражданского общества. В условиях трансформации украинского общества одним из главных направлений современного государства является формирование системы государственного управления, которая бы максимально соответствовала устоявшимся стандартам правового государства, обеспечивала реализацию прав и свобод граждан.

Именно поэтому среди основных задач формирования эффективных механизмов регулирования деятельности органов государственной власти в процессе модернизации государственного управления следует выделить такие: во-первых, разработку методологии структурно-функционального анализа механизмов регулирования в системе государственного управления, что определяется путем исследования институциональных форм, систематизации организационных принципов и социально-исторических истоков возникновения и тенденций развития государственного управления. Во-вторых, формирование направлений и средств обеспечения адаптации механизмов регулирования деятельности органов власти в процесс институциональных трансформаций на уровне государства. В-третьих, интерпретация категории «регулирование деятельности органов вла-

сти» и разработка на этой основе понятийно-категориального аппарата, формализующего понятие «инновационные механизмы регулирования государственно-управленческой деятельности». В-четвертых, обеспечение достаточного уровня интегративности приведенных механизмов в системе сузспільних отношений. В-пятых, обеспечение в процессе функционирования указанных механизмов регулирования демократических принципов управления – прозрачности, открытости, вовлечения общественности, а также максимального соответствия устоявшимся европейским стандартам публичного управления.

Литература:

1. Механізми координації європейської політики: практика країн-членів та країн-претендентів / [Гнидюк Н., Новак-Фар А., Гончар А., Родюк І.] ; ред. Н. Гнидюк. – К. : Міленіум, 2003. – 384с.
2. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления: Курс лекций. М.: Юрид. лит., 1997. – 400 с.
3. Авер'янов В.Б. Предмет, метод і принципи адміністративного права // Адміністративне судочинство України: Підруч. / за заг. ред. О.М Пасенюка. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 545 с.
4. Борденюк В. Теоретичні аспекти співвідношення правових актів державного управління та органів місцевого самоврядування / В. Борденюк // Право України, 2004. – №4. – С.16-20.
5. Грицяк І.А. Орієнтація на стандарти європейського адміністративного простору / І.А. Грицяк // Адміністративне право України. Академічний курс : в 2 т. / [Авер'янов В.Б., Андрійко О.Ф., Битяк Ю.П., Голосніченко І.П., Ківалов С.В. та ін.] ; під ред. В.Б. Авер'янова (голова). – К. : Юридична думка, 2008–2005. – Т. 2 : Особлива частина. – 2005. – С. 526–530.
6. Blackwell Handbook of Global Management / Maznevski, Martha L.; ред. McNett, Jeanne. – Malden, MA : Blackwell Pub, 2004. – 476 p.



ПОДГОТОВКА УГОЛОВНОГО ДЕЛА К РАЗБИРАТЕЛЬСТВУ В СУДЕ АПЕЛЛЯЦИОННОЙ И КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

Н. БОБЕЧКО,

кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики
Львовского национального университета имени Ивана Франко

SUMMARY

In the article the preparation of the criminal case for trial in court of appeal and cassation instance is researched. The definition, tasks and significance of the preparation of the criminal case for trial in court of appeal and cassation instance is formulated, factual and formal bases of its beginning are determined. The procedural form of carrying out of the preparation of the criminal case for trial in court of appeal and cassation instance is considered. The content of the preparation of the criminal case for trial in court of appeal and cassation instance discloses, decisions and actions of the judge-speaker on obligatory and facultative are classified. That activity of the judge-speaker on carrying out of the preparation of the criminal case for trial in court of appeal and cassation instance is justice realization is underlined. The attention to general and distinctive powers of the judge-speaker in the time of the preparation of the criminal case for trial in court of appeal and cassation instance is paid. It is underlined that in a stage of appeal proceeding the volume of preparatory actions is more, than in a stage of cassation proceeding. Actions and decisions of the judge-speaker are characterized by the preparation of the criminal case for trial in court of appeal and cassation instance.

Keywords: appeal proceeding, cassation proceeding, the preparation of the criminal case for trial in appellate instance court, the preparation of the criminal case for trial in court of cassation instance, the judge-speaker.

* * *

В статье исследуется подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции. Формулируется дефиниция, задачи и значение подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции, определяются фактические и формальные основания ее начала. Рассматривается процессуальная форма проведения подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции. Раскрывается содержание подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции, классифицируются решения и действия судьи-докладчика на обязательные и факультативные. Указывается на то, что деятельность судьи-докладчика по проведению подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции является осуществлением правосудия. Обращается внимание на общие и отличительные полномочия судьи-докладчика при подготовке уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции. Подчеркивается, что в стадии апелляционного производства объем подготовительных действий больше, чем в стадии кассационного производства. Характеризируются действия и решения судьи-докладчика при подготовке уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции.

Ключевые слова: апелляционное производство, кассационное производство, подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной инстанции, подготовка уголовного дела к разбирательству в суде кассационной инстанции, судья-докладчик.

Постановка проблемы. Основной целью апелляционного и кассационного разбирательства является определение правосудности или неправомерности обжалованного судебного решения. При этом успешность рассмотрения уголовного дела по существу судами высшей инстанции напрямую зависит от эффективности деятельности, что предшествует центральной части апелляционного и кассационного производства. Такой деятельностью является подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции.

Актуальность темы. Новеллой УПК Украины 2012 г. является учреждение качественно иного порядка подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции, который реализуется судьей-докладчиком единолично без участия сторон. В связи с этим возникает необходимость исследования механизма реализации норм института подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции, анализа точек зрения процессуалистов по этим вопросам.

Подготовка уголовного дела к

разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции стала предметом исследований В.Ю. Брянского, В.Л. Головова, А.А. Динера, О.С. Кашки, Н.Н. Ковтуна, В.Я. Мармаша, Л.Ф. Мартыняхина, А.С. Омаровой, О.П. Палиевой, Н.Н. Сенина, Е.С. Шмелевой и др.). Тем не менее, все еще не до конца раскрыта сущность подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции, не определены задачи и значение этой части апелляционного и кассационного производства, комплексно не проанализированы полномочия



судьи-докладчика на этом этапе уголовно-процессуальной деятельности.

Целью статьи является исследование подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной и кассационной инстанции.

Изложение основного материала исследования. Подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции является обязательной частью апелляционного (кассационного) производства, сущность которой заключается в деятельности судьи-докладчика, который единолично, заранее не разрешая вопроса о наличии или отсутствии оснований к удовлетворению апелляционной (кассационной) жалобы, принимает процессуальные решения и производит процессуальные действия, направленные на беспрепятственное проведение апелляционного (кассационного) разбирательства.

Задачей анализируемой части апелляционного (кассационного) производства является: а) обеспечение прав, свобод и интересов сторон на участие в апелляционном (кассационном) разбирательстве; б) выявление и устранение препятствий, что делают невозможным проведение апелляционного (кассационного) разбирательства; в) применение всех необходимых мер к проведению качественного судебного заседания апелляционной (кассационной) инстанции.

Подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции является звеном, связывающим апелляционное (кассационное) обжалование с апелляционным (кассационным) рассмотрением. В ходе ее производства закладывается фундамент для эффективного проведения апелляционного (кассационного) разбирательства. Во время подготовки также определяются объем и пределы

апелляционного (кассационного) разбирательства.

Фактическим основанием для начала подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции является соответствие апелляционной (кассационной) жалобы требованиям к ее содержанию, представлению такой жалобы надлежащим субъектом, в пределах предоставленных ему прав и на судебные решения, подлежащие обжалованию в апелляционном (кассационном) порядке, в сроки, на основаниях и с соблюдением правил подсудности, установленных уголовно-процессуальным законом. Формальным основанием для этого является постановление судьей-докладчиком определения об открытии апелляционного (кассационного) производства. Данный процессуальный документ является позитивным результатом проверки судьей-докладчиком апелляционных (кассационных) жалоб, изучения материалов уголовного дела, поступивших от суда первой инстанции.

Подготовка уголовного дела к разбирательству в суде кассационной инстанции в соответствии с ч.1 ст. 430 УПК Украины осуществляется без вызова участников судебного производства. Об участии сторон во время подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной инстанции тоже умалчивается. То есть все решения, судья-докладчик принимает единолично, за пределами зала судебного заседания, основываясь на материалах уголовного дела, принесенных апелляционных (кассационных) жалобах и иных документах.

Закрепленная процессуальная форма подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции требует активных действий судьи-докладчика. Впрочем, при принятии ряда решений

судья-докладчик обязан опираться на мнение сторон – об избрании, изменении или отмене меры пресечения, истребовании новых доказательств.

С одной стороны, такое правовое регулирование позволяет оперативно решать вопросы, что подлежат выяснению в связи с назначением апелляционного (кассационного) разбирательства. Это рациональный законодательный подход к регламентации процессуальной формы подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции, поскольку он учитывает как интересы личности и правосудия, так и интересы процессуальной экономии. С другой стороны, учрежденная процессуальная форма подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции лишает данную часть апелляционного (кассационного) производства отдельных элементов состязательности и гласности. Особенно это касается подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной инстанции, в ходе которой судья-докладчик уполномочен разрешать ходатайства об избрании, изменении или отмене меры пресечения.

В связи с этим, отечественные исследователи предложили расширить полномочия судьи-докладчика путем предоставления ему возможности для обсуждения и принятия решений по вопросам истребования и исследования доказательств, а также разрешения вопроса об избрании, изменении или отмене меры пресечения назначать предварительное слушание в апелляционном суде [1, с. 4, 9; 2, с. 10].

Поддерживая в целом эту идею, отметим, что, во-первых, ходатайство об истребовании новых доказательств целесообразно рассматривать в судебном заседании, поскольку такое ходатайство, при соблюдении участ-



ником судебного производства установленных ч.3 ст. 404 УПК Украины условий, является обязательным для судьи-докладчика. Во-вторых, рассмотрение этого вопроса требует разработки отдельного порядка подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной инстанции, в чем нет необходимости ни с практической, ни с теоретической точки зрения.

Фактически с участием сторон необходимо рассматривать всего два вопроса – об избрании, изменении или отмене меры пресечения, а также о приостановлении апелляционного производства, поскольку они непосредственно касаются прав, свобод и интересов сторон. Тем не менее, процедура их рассмотрения в УПК Украины выписана, ее нормы необходимо только надлежащим образом применить.

Поэтому в случае заявления ходатайства об избрании, изменении или отмене меры пресечения в УПК Украины стоит предусмотреть обязанность судьи-докладчика вызвать участников судебного производства для участия в судебном заседании. Такую регламентацию целесообразно распространить и на разрешение вопроса о приостановлении апелляционного (кассационного) производства. Предложенная процедура будет способствовать эффективной защите прав, свобод и интересов сторон, станет гарантией реализации таких принципов уголовного судопроизводства как состязательность, гласность, право на защиту. В идеале порядок подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции должен эффективно соединять единоличные действия и решения судьи-докладчика, как более экономичную, быструю и несложную процедуру, с коллегиальным разрешением отдельных вопросов с участием сторон.

Содержание подготовки уго-

ловного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции раскрыто в ч.1 ст. 401 и ч.1 ст. 430 УПК Украины. С изложенных в них положений следует, что данная часть апелляционного (кассационного) производства состоит из совокупности процессуальных действий и решений организационно-распорядительного характера судьи-докладчика, направленных на: а) информирование участников судебного производства об их правах и обязанностях на стадиях апелляционного (кассационного) производства, а также создание условий для реализации этих прав во время апелляционного (кассационного) разбирательства (пп. 1, 2 ч.1 ст. 401, пп. 1 ч.1 ст. 430 УПК Украины); б) обеспечение выяснения всех обстоятельств уголовного дела (п.3 ч.1 ст. 401, пп. 2, 3 ч.1 ст. 430 УПК Украины); в) недопущение исполнения явно неправосудных судебных решений, вступивших в законную силу (п.4 ч.1 ст. 430 КПК Украины); г) организацию будущего апелляционного (кассационного) разбирательства (п.4 ч.1 ст. 401, п.5 ч.1 ст. 430 КПК Украины).

Решения и действия судьи-докладчика в рамках подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции можно поделить на обязательные и факультативные. Обязательными являются такие решения и действия судьи-докладчика, которые он должен принять и произвести в силу принципа публичности (*ex officio*), а факультативными – которые он осуществляет только с инициативы сторон.

К обязательным решениям и действиям относятся: направление копии определения об открытии апелляционного (кассационного) производства участникам судебного производства вместе с копиями апелляционных (кассационных) жалоб, информации об их правах и обязанностях,

определения срока принесения возражения на апелляционную (кассационную) жалобу; предложение участникам судебного производства представить новые доказательства, на которые они ссылаются; истребование материалов уголовного дела; разрешение вопроса о приостановлении исполнения обжалованных судебных решений; разрешение иных вопросов, необходимых для апелляционного (кассационного) разбирательства. Факультативными решениями и действиями являются: истребование по ходатайству лица, подавшего апелляционную жалобу, новых доказательств; разрешение иных ходатайств, заявленных участниками судебного производства.

Деятельность судьи-докладчика по проведению подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции является осуществлением правосудия.

Большинство решений и действий судьи-докладчика являются общими для стадий апелляционного и кассационного производства.

Прежде всего, согласно п.1 ч.1 ст. 401, п.1 ч.1 ст. 430 УПК Украины судья-докладчик обязан направить копии определения об открытии апелляционного (кассационного) производства участникам судебного производства вместе с копиями апелляционных (кассационных) жалоб, информацией об их правах и обязанностях и установить срок принесения возражения на апелляционную (кассационную) жалобу. Перечисленные действия судьи-докладчика призваны обеспечить права, свободы и интересы участников будущего апелляционного (кассационного) разбирательства.

В соответствии с п.6 Информационного письма Высшего специализированного суда Украины с рассмотрения гражданских



и уголовных дел «Об отдельных вопросах осуществления судебного производства с пересмотра судебных решений в суде апелляционной инстанции согласно Уголовно-процессуального кодекса Украины» от 21 ноября 2012 г. информация о правах и обязанностях может содержаться в определении об открытии апелляционного производства или в сопроводительном письме [3].

Получение копий указанных документов для заинтересованных лиц означает констатацию судьей-докладчиком соблюдения всех предусмотренных уголовно-процессуальным законом требований для апелляционного (кассационного) обжалования и гарантию рассмотрения судом апелляционной (кассационной) инстанции уголовного дела по существу в связи с принесенной апелляционной (кассационной) жалобой.

В отличии от императивно установленного срока принесения возражения на апелляционную (кассационную) жалобу согласно УПК Украины 1960 г. – до начала апелляционного (кассационного) разбирательства, уголовно-процессуальный закон отнес разрешения этого вопроса на усмотрение судьи-докладчика. Наличие у судьи-докладчика полномочия по самостоятельному определению срока принесения возражения на апелляционную (кассационную) жалобу свидетельствует о гибком подходе законодателя к реализации сторонами своих субъективных прав в зависимости от объекта апелляционного (кассационного) обжалования, дисциплинирует участников судебного производства, предупреждает злоупотребление ими своими процессуальными правами, устраняет волокиту, обусловленную отложением апелляционного (кассационного) разбирательства в связи с принесением таких возражений до начала рассмотрения уголовного

дела вышестоящими судами.

Вторым общим решением является разрешение судьей-докладчиком заявленных ходатайств (п.3 ч.1 ст. 401, п.3 ч.1 ст. 430 УПК Украины). Предоставление судьи-докладчику полномочия по разрешению заявленных ходатайств оправдано, поскольку их разрешение в подготовительной части апелляционного (кассационного) разбирательства может значительно затягивать слушание дела. Ходатайства, что разрешаются в ходе подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции, должны быть оформлены только письменно – составлять часть апелляционной (кассационной) жалобы или в виде отдельного процессуального документа. Ходатайства способствуют лучшей подготовке к разбирательству в апелляционной (кассационной) инстанции. К таким ходатайствам в стадии апелляционного производства принадлежат: о вызове свидетелей, потерпевших, обвиняемых, экспертов, об истребовании вещественных доказательств и документов, назначении экспертизы, приостановлении апелляционного производства, осуществление апелляционного разбирательства в режиме видеоконференции.

В тоже время, за пределами полномочий судьи-докладчика находится разрешения ходатайств о признании доказательств недопустимыми, поручении органу предварительного следствия произвести определенные следственные (розыскные) действия, прекращении уголовного дела в связи с примирением потерпевшего и обвиняемого. Такие ходатайства, имея функциональный характер, надлежит заявлять и разрешать только во время апелляционного (кассационного) разбирательства.

Третьим общим полномочием является возможность приостановить исполнение судебного

решения. По общему правилу, приостановление исполнения судебного решения относится к прерогативе судьи-докладчика кассационной инстанции (п.4 ч.1 ст. 430 УПК Украины). Это обусловлено тем, что в кассационном порядке могут быть обжалованы и проверены судебные решения, набравшие закону силу. Из содержания п.2 ч.1 ст. 430 УПК Украины следует, что такое решение судьи-докладчик уполномочен принять как по ходатайству сторон, так и по собственной инициативе. В соответствии с ч.4 ст. 534 УПК Украины аналогичным полномочием обладает и судья-докладчик апелляционной инстанции в случае восстановления судом апелляционной инстанции срока апелляционного обжалования.

Полномочие приостановить исполнение судебного решения возникает у судьи-докладчика с момента вынесения определения об открытии апелляционного (кассационного) производства. Исполнение судебного решения приостанавливается на срок до вынесения вышестоящим судом решения за результатами рассмотрения уголовного дела или решения о прекращении апелляционного (кассационного) производства.

Четвертым общим полномочием судьи-докладчика во время осуществления подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции является истребование уголовного дела. Поскольку после завершения апелляционного производства уголовное дело возвращается в суд первой инстанции, судья-докладчик, в связи с необходимостью подготовки к кассационному разбирательству, обязан его истребовать (п.2 ч.1 ст. 430 УПК Украины). Аналогичным полномочием согласно ч.1 ст. 422 УПК Украины обладает и судья-докладчик апелляционной инстанции, который должен ис-



требовать необходимые материалы для апелляционного разбирательства жалобы на определение следственного суда.

Стоит обратить внимание на наличие именно обязанности, а не права судьи-докладчика истребовать уголовное дело. Подготовить доклад дела, вынести правосудное судебное решение в результате разбирательства уголовного дела в апелляционном (кассационном) порядке без изучения материалов уголовного дела невозможно. Определение судьи-докладчика об истребовании уголовного дела является обязательным для нижестоящего суда.

Последним общим полномочием судьи-докладчика является разрешение иных вопросов, необходимых для апелляционного (кассационного) разбирательства. Согласно п.4 ч.1 ст. 401, п.5 ч.1 ст. 430 УПК Украины перечень вопросов, подлежащих выяснению в связи с подготовкой уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции, не является исчерпывающим. Это объясняется тем, что судьи-докладчику требуется ответить еще на целый ряд важных вопросов, в частности: имеются ли обстоятельства, влекущие прекращение апелляционного (кассационного) производства или его приостановление; о проведении письменного апелляционного (кассационного) производства; о рассмотрении уголовного дела в открытом или закрытом судебном заседании апелляционной (кассационной) инстанции; о месте, дате и времени апелляционного (кассационного) разбирательства; о круге лиц, которые будут участвовать в судебном заседании апелляционной (кассационной) инстанции.

Вопрос о вызове лиц в заседание суда апелляционной (кассационной) инстанции судья-докладчик разрешает, исходя с норм ч.4 ст. 401, ч.3 ст. 404, ч.4

ст. 430 УПК Украины. В частности, вызов на апелляционное разбирательство свидетелей, ранее допрошенных судом первой инстанции, потерпевших, экспертов осуществляется только по ходатайству участников судебного производства о повторном исследовании обстоятельств, что уже являлись предметом рассмотрения в суде первой инстанции.

В ходе подготовки уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции судья-докладчик также готовится к представлению доклада в судебном заседании.

В тоже время, в некоторых полномочиях судьи-докладчика, связанных с подготовкой уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции есть и различия. Так, в соответствии с п.2 ч.1 ст. 401 УПК Украины судья-докладчик предлагает участникам судебного производства представить новые доказательства, на которые они ссылаются, или истребует их по ходатайству лица, подавшего апелляционную жалобу. Таким образом, уточняются обстоятельства, имеющие значение для уголовного производства. Кроме того, данное положение является проявлением принципа состязательности в стадии апелляционного производства. Следовательно, в стадии апелляционного производства объем подготовительных действий больше, чем в стадии кассационного производства.

Подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции заканчивается вынесением определения о завершении подготовки и назначении апелляционного (кассационного) рассмотрения. Данное определение является итогом проведенной судьей-докладчиком работы, связанной с обеспечением надлежащих условий для производства апелляционного (кассационного) разбирательства.

Выводы. Подготовка уголовного дела к разбирательству в суде апелляционной (кассационной) инстанции является второй частью апелляционного (кассационного) производства, в ходе которой судья-докладчик принимает процессуальные решения и производит процессуальные действия организационно-распорядительного характера. Она является обязательным компонентом в механизме производства проверки судебного решения в апелляционном (кассационном) порядке. Подготовка направлена не только на применение всех необходимых мер к проведению качественного судебного заседания апелляционной (кассационной) инстанции, выявление и устранение препятствий, что делают невозможным проведение апелляционного (кассационного) разбирательства, но и на обеспечение прав, свобод и интересов сторон на участие в апелляционном (кассационном) разбирательстве. В ходе ее производства закладывается фундамент для эффективного проведения апелляционного (кассационного) рассмотрения.

Литература:

1. Мармаш В.Я. Попередній розгляд справи судом апеляційної інстанції у кримінальному судочинстві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / В.Я. Мармаш. – К., 2010. – 20 с.
2. Кашка О.С. Повноваження суду апеляційної інстанції в кримінальному процесі України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / О.С. Кашка. – К. 2014. – 20 с.
3. Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про деякі питання порядку здійснення судового провадження з перегляду судових рішень у суді апеляційної інстанції відповідно до Кримінального процесуального кодексу України» від 21 листопада 2012 р. № 10-1717/0/4-12. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v171_7740-12.



ПРОФИЛАКТИКА ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНЫХ ПРОИСШЕСТВИЙ В СИСТЕМЕ ГАРАНТИЙ БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ

Л. ВЕСЕЛОВА,

преподаватель-методист отделения методического обеспечения учебного процесса учебно-методического центра Одесского государственного университета внутренних дел

SUMMARY

The article is devoted to the prevention of road accidents. Based on the analysis the author describes the causes of accidents by analyzing which offers methods to reduce accidents through preventive work, which deals with the specially authorized state authority responsible for road safety. The article offers the author's preventative measures to prepare people to safe participation in traffic and to prevent traffic accidents.

Key words: prevention, road traffic, road safety, security guarantee, road traffic injuries.

* * *

Статья посвящена профилактике дорожно-транспортных происшествий. На основании проведенного анализа автор статьи называет причины дорожно-транспортных происшествий, анализируя которые, предлагает методы, направленные на снижение аварийности посредством профилактической работы, которой занимается специально уполномоченный государственный орган власти, отвечающий за безопасность дорожного движения. В статью предлагаются авторские мероприятия профилактической направленности с целью подготовки людей к безопасному участию в дорожном движении и предотвращения дорожно-транспортных происшествий.

Ключевые слова: профилактика, дорожное движение, безопасность дорожного движения, гарантия безопасности, дорожно-транспортный травматизм.

Постановка проблемы. Главной причиной значительного количества аварий на автодорогах является неудовлетворительный уровень дисциплины участников дорожного движения. Очевидно, поведение немалой части участников дорожного движения говорит об игнорировании нормативно-правовых актов, в том числе и Правил дорожного движения, нарушения мер безопасности, отсутствия взаимопомощи и уважения во время дорожного движения. В этих условиях остро встает проблема обеспечения безопасности дорожного движения с целью сохранения здоровья и жизни людей, именно поэтому приоритетным направлением совершенствования обеспечения безопасности дорожного движения должна быть профилактическая деятельность в сфере дорожного движения.

Состояние исследования: рассматривая категорию «профилактика административных правонарушений в сфере безопасности дорожного движения», вспомним о научных исследованиях ученых в сфере предупреждения правонарушений: Д.В. Белых, В.Б. Аверьянова, Н.Ю.

Веселова, В.В. Новикова, С.Б. Алимова, А.А. Трофимчука, В.П. Лобзякова, С.В. Бородин, К.Л. Бугайчука, А.М. Бандурки, Е.В. Додина, А.Э. Жалинского, В.М. Струса, В.М. Кудрявцева, В.П. Сальникова, В.П. Филонова, В.К. Шкарупы и других, которые служили фундаментальной базой для дальнейшего исследования рассматриваемого вопроса.

Целью статьи является анализ и характеристика функций специально уполномоченных государственных органов в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, определение основных направлений профилактических мероприятий для уменьшения дорожно-транспортных происшествий.

Изложение основного материала. Причины дорожно-транспортных происшествий разнообразными. Это, прежде всего, нарушение правил дорожного движения, превышение скорости движения, технические неисправности автомобиля, недостаточная подготовка лиц, управляющих автомобилем, их медленная реакция из-за недостаточного опыта и умения вождения транспортного средства. Нередко причиной

аварий и катастроф становится управление автомобилем в нетрезвом состоянии. К серьезным дорожно-транспортным происшествиям приводит несоблюдение правил перевозки опасных грузов и необходимых требований безопасности [1], также частой причиной дорожных аварий является неудовлетворительное состояние дорог: открытые люки, не огражденные и неосвещенные участки ремонтных работ, отсутствие знаков о предупреждении опасности. Все это в совокупности приводит к большим потерям здоровья участниками дорожного движения, а иногда и к более негативным результатам.

Безопасность на дороге создается путем усовершенствования организации дорожного движения и контроля за соблюдением Правил дорожного движения. Однако главным все же остается человеческий фактор, а именно ответственность участников дорожного движения, то есть от нас с вами зависит безопасность на дорогах, жизнь других людей и собственная жизнь [2].

Наше государство нуждается в реальном снижении уровня правонарушений в сфере дорож-



ного движения. Это наталкивает на мысль о необходимости создания эффективной системы предупреждения правонарушений, которая действительно была бы действенной.

К большому сожалению, деятельность государственных органов в основном направлена на выявление и раскрытие уже совершенных правонарушений. Мы полагаем, что именно профилактика должна занимать одно из ведущих мест как действенное направление по снижению дорожно-транспортных происшествий, ведь лучше не допустить правонарушения, чем принимать меры по наказанию виновных.

Как и любая деятельность, профилактика дорожно-транспортных происшествий в сфере дорожного движения должна предусматривать четкий механизм ее реализации с гарантией эффективности в виде положительных результатов за счет методов и средств по предупреждению административных деликтов. К составляющим профилактических мероприятий отнесем динамику административных деликтов, и опять же, условия, которые влияют на снижение административных правонарушений.

Профилактическая работа в сфере дорожного движения должна включать в себя разработку, принятие и использование средств и методов (за счет выделения необходимых материально-технических ресурсов), целью которых является гарантированное снижение уровня дорожно-транспортных происшествий.

Известно, что общими методами воздействия на поведение людей является убеждение (стимулирование управления к сознательному желаемому поведению через интересы правонарушителя - агитация, воспитание, разъяснения, демонстрация положительного опыта, поощрение, обсуждение поведения) и принуждение (побуждение объекта к должному поведению вопреки его желанию), их сочетание пред-

ставляет собой универсальный принцип социального управления, который проникает через всю систему стимулирующих методов, включая административные, социально-психологические и экономические [3, с. 199].

В свою очередь, профилактика административных правонарушений в сфере дорожного движения имеет следующие признаки:

во-первых, специфика цели профилактики административных правонарушений, как следствие дорожно-транспортных происшествий, заключается в воспитании правосознания участников дорожного движения, как результат, осмотрительность их поведения на дорогах;

во-вторых, профилактическая деятельность - система административно-правовых актов в сфере дорожного движения;

в-третьих, это деятельность государственных органов управления, в результате которой достигаются определенные результаты в виде укрепления правопорядка и безопасности лиц, участвующих в дорожном движении.

Главная цель борьбы с административными деликтами в сфере дорожного движения - их предупреждение и недопущение. Вспомним высказывания К. Маркса: «Мудрый законодатель предупредит преступление, чтобы не быть вынужденным наказывать за него» [4, с. 131].

Среди субъектов системы профилактики административных правонарушений в сфере безопасности дорожного движения особое место занимают подразделения специально уполномоченного государственного органа в сфере обеспечения безопасности дорожного движения (далее - СУГО). Правовой статус таких подразделений как субъектов профилактической деятельности определяется, прежде всего, нормативно закрепленными основными задачами по профилактике административных деликтов, наличием полномочий с применением профилактических меро-

приятий, возможностью их осуществления и характером связей с другими субъектами системы [5, с. 204].

Поговорим о функциях СУГО, которые определяются как основные направления деятельности этой службы. Их можно разделить на общие и специальные.

Общие функции касаются всех подразделений СУГО без исключения. Они направлены на охрану общественного порядка и обеспечение общественной безопасности, профилактике правонарушений, прочее.

Специальные функции СУГО - это направления его деятельности, которые нацелены на реализацию задач, при этом все эти задачи посвящены обеспечению безопасности дорожного движения. Сюда следует отнести деятельность СУГО по предупреждению аварийности, правонарушений, связанных с безопасностью движения и эксплуатацией транспортных средств, а также привлечения виновных к ответственности, выявление и устранение причин ДТП, снижение тяжести последствий аварий, организации дорожного движения, уменьшения вредного воздействия транспорта на окружающую среду.

Контроль за правомерностью эксплуатации транспортных средств необходимо отнести к специальной функции, которая имеет административно-профилактический характер [6, с. 153-154]. Профилактическая работа СУГО должна сопровождаться соответствующей аналитической и организационной деятельностью. Профилактика должна быть главным направлением деятельности СУГО, осуществляться всем его личным составом в тесной взаимосвязи с другими службами органов внутренних дел, министерствами, ведомствами, трудовыми коллективами предприятий, учреждений и организаций независимо от форм собственности и хозяйствования, средствами массовой



информации, органами местного самоуправления, членами общественных формирований, религиозными объединениями и другими организациями, деятельность которых может способствовать обеспечению безопасности дорожного движения.

К признакам профилактической работы СУГО, исходя из их центрального места, указанного нормативно-правовыми документами, можно отнести:

во-первых, комплексный характер профилактических мероприятий (индивидуальное, общее предупреждение административных правонарушений);

во-вторых, объединение методов убеждения и принуждения к участникам дорожного движения, которые являются нарушителями на дорогах; осуществление мер административно-профилактического характера.

На наш взгляд именно гибридная модель «принуждение-убеждение» является одним из наиболее действенных методов предупреждения административных правонарушений на дорогах.

Профилактическая работа детского дорожно-транспортного травматизма (далее - ДДТТ) также является неотъемлемой частью деятельности СУГО. Анализ показывает, что ДТП, во время которых дети получили травмы различной тяжести, составляют около 13,76% от всех происшествий с пострадавшими. Удельный вес погибших и раненых детей в общем количестве пострадавших в дорожно-транспортных происшествиях составляет 11,5%. Наибольшее число происшествий с пострадавшими детьми - это наезды на пешеходов (65,4% от всех ДТП с пострадавшими детьми). Второе место по удельному весу занимают столкновения транспортных средств - 13,5% от всех ДТП, в которых пострадали дети. [7, с. 27].

Таким образом, мы можем утверждать, что профилактической деятельностью СУГО является сохранение и защита жизни

участников дорожного движения, предупреждение и недопущение неблагоприятных последствий в виде дорожно-транспортных происшествий. СУГО (с учетом их практического опыта) обязаны принимать участие в разработках программ и стратегий по уменьшению количества дорожно-транспортных происшествий, агитационных наглядных материалов и т.д.

Анализ ведомственных приказов и указаний нормативных актов, которые относятся к области дорожного движения, свидетельствует, что основными направлениями предотвращения ДТП с участием детей специальной службы являются:

- организация учета ДТП с участием детей и подростков, их регулярный и дифференцированный анализ по категориям участников (пешеход, пассажир, велосипедист, водитель), по возрасту, времени и месту осуществления, месту жительства;

- контроль за организацией обучения детей и подростков правилам дорожного движения, соблюдением и созданием дорожных условий, обеспечивающих их безопасность;

- содействие в обучении детей правилам дорожного движения;

- ведение специальных наблюдательных дел в каждом районе, каждом дошкольном и учебном заведении, в котором учитываются ДТП и принятые по ним оперативные и профилактические мероприятия;

- оказание практической помощи в создании и организации работы базовых школ и детских садов, офисов по безопасности дорожного движения, автогородков и площадок;

- привлечение детей к профилактической работе по предупреждению дорожного травматизма среди подростков и младших школьников путем организации в школах, в домах и дворцах школьников формирований юных инспекторов дороги, руководство их деятельностью;

- организация и проведение регулярных районных, городских и региональных конкурсов по знанию ПДД, обзоров работы школ и дошкольных учреждений на лучшую организацию работы по профилактике ДДТТ, соревнований юных велосипедистов, целевых мероприятий по окончании и перед началом учебного года, других профилактических мероприятий [7, с. 125-126].

В свою очередь исследования показывают, что безопасность детей на дорогах - это обязанность, которая требует большой ответственности не только от водителей, но и от родителей или опекунов маленьких детей, и этим ни в коем случае нельзя пренебрегать. Поведение детей на дорогах - наиболее уязвимое звено всей системы общества.

И.И. Смалюк считает, что предотвращение детского дорожно-транспортного травматизма - одна из важнейших задач учебных заведений всех уровней независимо от форм собственности. Детей нужно приучать к правилам дороги еще с детства, ведь именно в детском возрасте закладываются основные принципы поведения на всю жизнь. Если мы хотим жить в здоровом физически и морально психологически безопасном обществе, надо прежде всего направить усилия на воспитание у подрастающего поколения определенных норм поведения, вежливости и ответственности, и в будущем дети станут хорошим примером поведения на дороге для других, вырастут дисциплинированными участниками дорожного движения [8].

В практическом осуществлении комплекса профилактических мероприятий по предупреждению детского дорожно-транспортного травматизма СУГО использует разнообразные формы и методы. Согласно с мнением ученых о необходимости использования при ДДТТ методов обучения, убеждения, воспитания, поощрения, предостережения [9, с. 28-29]: метод «обучение»: ребенку



с детства нужно рассказывать о правилах безопасного поведения на дорогах; метод «убеждения»: ребенка постоянно нужно убеждать, напоминать о необходимости соблюдения правил дорожного движения, что будет являться гарантией сохранения жизни; метод «воспитания»: ребенка необходимо воспитывать с чувством ответственности за свою жизнь и жизнь других участников дорожного движения; метод «поощрения»: представителям профилактических мероприятий придумывать различные вознаграждения, поощрения за знание правил дорожного движения; метод «предостережение» разрабатывать наглядные материалы с демонстрацией последствий неосторожности на дорогах.

Эффективность указанной работы во многом зависит от их правильного выбора, использования всевозможных средств правового, организационного, технического и иного характера. Условием успешности и правильности указанного выбора при осуществлении профилактической деятельности является широкое использование теоретического и практического опыта в сфере обеспечения безопасности дорожного движения, педагогики, детской психологии, социологии.

Р.И. Михайлов говорит, что обеспечение безопасности дорожного движения заключается в снижении общего количества дорожно-транспортных происшествий и их последствий, количества погибших и раненых в условиях современного развития [10, с. 159]. Профилактические мероприятия также влияют на уменьшение дорожно-транспортного травматизма через систему разработанных мероприятий и способов убеждения и принуждения лиц, участвующих в дорожном движении, что является целью данного мероприятия, а именно сохранение жизни и здоровья человека. Из этого следует, что профилактика является одним из самых действенных методов «мяг-

кого» воздействия на участников дорожного движения.

Целью профилактической работы по предупреждению дорожно-транспортного травматизма является систематическое информационное воздействие на участников дорожного движения, которое формирует стереотипы как допустимого поведения, так и недопустимости возможных правонарушений.

Безусловно, обеспечение безопасности дорожного движения требует комплексного подхода со стороны органов государственной власти, местного самоуправления, отраслевых специализированных учреждений и общественных организаций. Особое значение приобретает организация профилактической работы по вопросам безопасности дорожного движения в подразделениях СУГО.

Профилактическая работа в сфере обеспечения безопасности дорожного движения должна быть направлена на подготовку населения к безопасному участию в процессе дорожного движения, формированию у всех его участников сознательного отношения к выполнению действующих правил, нормативов и стандартов, воспитания у водителей чувства высокой ответственности и дисциплинированности при управлении транспортным средством [11, с. 15].

Выводы. Основные направления профилактических мероприятий по уменьшению дорожно-транспортных происшествий:

- совершенствование профилактической работы с пешеходами, в том числе и с детьми;
- совершенствование подготовки водителей, воспитания у них правосознания;
- разработка мер безопасных перевозок пассажиров;
- материально-техническое обеспечение целевых профилактических программ;
- улучшение технического состояния дорог, железнодорожных перевозок.

Действенными мерами профилактической работы с целью подготовки людей к безопасному участию в дорожном движении и уменьшению количества дорожно-транспортного травматизма, считаем:

1. Целесообразно в программы обучения учащихся автошкол внести занятия с демонстрацией наглядных видео-, фотоматериалов дорожно-транспортных происшествий с целью формирования у будущих водителей недопустимости нарушений правил дорожного движения.

2. С учетом того, что наиболее действенным инструментом информационного воздействия на человека является использование различных форм социальной рекламы, разработать раздаточные наглядные открытки, проспекты с разделением на категории (для водителей, пешеходов, велосипедистов), где прописать их правила поведения на дорогах с фотовставкам последствий при нарушении правил дорожного движения.

3. Создать отдельную социальную телепередачу о последствиях нарушения правил дорожного движения, с демонстрацией видеороликов ДТП, ведение репортажей с улиц, демонстрацией профилактических мероприятий в общеобразовательных учреждениях, прокруткой репортажей с пострадавшими, свидетелями и виновниками аварий, врачами, деятелями общественных организаций, работниками СУГО и т.д. . На наш взгляд, такая профилактическая социальная программа должна быть в каждом регионе и транслироваться на муниципальном телеканале не менее одного раза в неделю в вечернее время (в период наибольшего количества людей у экранов телевизора).

Литература:

1. Архив статей. Безпека дітей на дорогах: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://archive-statey.pp.ua/index.php?newsid=28096>.



2. Цапко В. Г. Безпека життєдєяльностї: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://pidruchniki.ws/10981205/bzhd/aviatsiyiny_transport.

3. Адміністративне право : навчальний посібник / [О. І. Остапенко, З. Р. Кісіль, М. В. Коваль, Р.В. Кісіль]. – Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 536 с.

4. Маркс К. Дебаты по поводу закона о краже леса // К. Маркс., Ф. Энгельс. Соч. - Т.16., 1960, 882 с.

5. Струс В. М. Підрозділи ДАІ як суб'єкт профілактик адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху / В. М. Струс // Науковий вісник. – 2012. - № 4. – С. 203-211.

6. Гаркуша В.В. Особливості адміністративно-правового статусу державної автомобільної інспекції як суб'єкта контролю за правомірністю експлуатації транспортних засобів в Україні / В.В. Гаркуша // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2011. – № 2. – С. 150 – 157.

7. Веселов М.Ю. Адміністративно-правова профілактика дитячого дорожньо-транспортного травматизму в Україні: канд. юр. наук: 12.00.07 / Веселов М.Ю. – Донецьк, 2009. – 236 с.

8. Смалюк І.І. Запобігання аварійності та дитячого травматизму – головна мета безпеки руху на дорогах [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/vchdpu/ped/2012_97/Smal.pdf.

9. Веселов М. Ю., Зубенко О. М., Коробкін В. Ф., Мартиніхіна Л. В. Профілактика дитячого дорожньо-транспортного травматизму підрозділами ДАІ: організаційні заходи та планування : науково-практичні рекомендації. – Донецьк: ДЮІ ЛДУВС, 2007. – 192 с.

10. Михайлов Р. І. Сучасні підходи забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні: шляхи та досвід удосконалення / Р. І. Михайлов // Держава та регіони. Сер. Право. – 2010. – № 2. – С. 156-161.

11. Стоцька М. М. Профілактика – основний напрямок діяльності державтоінспекції / М. М. Стоцька // Наше право. – 2007. – № 3. – С. 15-18.

ПУТИ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ ЕВРОПЕЙСКИХ ОБРАЗОВАТЕЛЬНЫХ СТАНДАРТОВ В НАЦИОНАЛЬНУЮ ПРАВОВУЮ СИСТЕМУ УКРАИНЫ

Е. ГОДОВАНИК,

кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного, административного и международного права Мариупольского государственного университета

SUMMARY

The article discusses the main methods and techniques of implementation of European standards of educational services in the national legal system of Ukraine. Disclosed are the most important features of the process of implementation of European legal standards in terms of the analysis of its legal nature and concrete forms of implementation. It is proved that in the present conditions of the interstate European integration education is one of the most important spheres of society, requiring primary legislation to bring the profile generally accepted principles and standards to improve the quality of education, providing the most complete educational rights of citizens, Ukrainian adaptation of the education system to the needs of the European labor market in the context of increasing economic competition and globalization trends intensify the knowledge of both the universal and regional levels.

Keywords: education, educational services, European legal standards, the European interstate integration, implementation.

* * *

В статье рассматриваются основные методы и способы имплементации европейских стандартов предоставления образовательных услуг в национальную правовую систему Украины. Раскрываются важнейшие особенности процесса имплементации европейских правовых стандартов с точки зрения анализа его правовой природы и конкретных форм реализации. Обосновано, что в современных условиях европейской межгосударственной интеграции образование является одной из важнейших сфер жизнедеятельности общества, требующих первоочередного приведения профильного законодательства к общепризнанным принципам и стандартам с целью повышения качества образования, наиболее полного обеспечения образовательных прав граждан, адаптации украинской системы образования к требованиям европейского рынка труда в контексте усиления экономической конкуренции и интенсификации тенденций глобализации знаний как на универсальном, так и на региональном уровне.

Ключевые слова: образование, образовательные услуги, европейские правовые стандарты, европейская межгосударственная интеграция, имплементация.

Постановка проблемы. В условиях глобализации, роста взаимодействия и взаимозависимости государств на международной арене, с учетом стремления Украины к обретению полноправного членства в европейском политико-правовом пространстве, значительно актуализируется вопрос качественного предоставления образовательных услуг и приведения их к общепринятым европейским

стандартам высокого качества и максимальной социально-экономической эффективности. На современном этапе развития национальной правовой системы Украины, проведения кардинальных правовых и управленческих реформ, важнейшими в повестке дня становятся вопросы перестройки существующей системы подготовки специалистов в различных сферах жизнедеятельности общества. В этом контексте



особенно важным видится роль высшего образования, причем основной целью современного высшего образования, по нашему глубокому убеждению, должна стать подготовка профессионалов в соответствии с европейскими стандартами, что требует коренного изменения нормативно-правовых требований к содержанию и качеству образования, выработки эффективного механизма ее законодательного обеспечения.

Актуальность темы исследования обусловлена, прежде всего, тем обстоятельством, что в последнее время процессы правовой интеграции укрепляют взаимодействие и взаимозависимость Украинского государства с государствами Европейского Союза в различных сферах сотрудничества на основе как двусторонних отношений, так и в рамках межгосударственных интеграционных объединений, чем детерминирована необходимость существенного повышения роли отечественной юридической науки в проведении комплексных научно-практических исследований формирования правового механизма обеспечения европейских стандартов в сфере предоставления образовательных услуг в Украине с целью поиска практических путей его совершенствования.

Состояние исследования. Проблемам правового обеспечения образовательной политики уделяется достаточно большое внимание как учеными-правоведами, так и специалистами в области педагогики. Наиболее весомый вклад в разработку указанной проблематики внесли такие выдающиеся исследователи, как С. Алексеев, М. Баймуратов, Ю. Волошин, М. Гуренко, С. Гусарев, Л. Дольникова, А. Коллодий, В. Копейчиков, В. Кравченко, С. Лысенков, А. Малько, В. Погорилко, П. Рабинович,

В. Сиренко, О. Скакун, Ю. Тихомиров, Ю. Тодыка и другие.

В то же время, в имеющихся исследованиях отсутствует комплексное рассмотрение взаимосвязи и взаимного влияния национальной правовой системы и европейского права в сфере предоставления образовательных услуг в контексте поиска оптимальных путей практической имплементации европейских образовательных стандартов в национальную правовую систему Украины. Построение эффективной модели имплементации европейских правовых стандартов в сфере предоставления образовательных услуг представляет собой важное научное и практическое задание для отечественной юридической науки, требующее методологического решения и внедрения полученных результатов в интеграционную практику государственных органов, ответственных за надлежащее осуществление стратегического курса Украины на европейскую межгосударственную интеграцию и восприятия норм и принципов европейского права во всех сферах общественных отношений.

Целью и задачей статьи является определение оптимальных путей имплементации европейских образовательных стандартов в национальную правовую систему Украины. Новизна работы состоит в применении широкого методологического инструментария интеграционного права к разработке эффективной модели предоставления образовательных услуг в Украине на нынешнем этапе реализации ее евроинтеграционной политики и гармонизации украинского законодательства с правом Европейского Союза.

Изложение основного материала. Качественные и количественные параметры функционирования правового механизма

обеспечения европейских стандартов в сфере предоставления образовательных услуг в Украине определяются способностью ее национальной правовой системы к восприятию соответствующих стандартов и принципов, причем следует отметить, что современные национальные правовые системы при регулировании социальных отношений в своих государствах обычно придают юридическое значение правовым нормам интеграционных объединений и их совместных органов. Вместе с тем, это означает установление через интеграционные процессы опосредованной связи между правовой системой конкретного государства и зарубежными правовыми системами [1, с. 34].

В то же время, взаимодействие в общем философском смысле может осуществляться и без определенного взаимного жеста или поступка. Однако следует заметить и то, что до настоящего времени в юридической литературе взаимодействию правовых систем не было уделено должного внимания, давалась только краткая характеристика некоторых отдельных, наиболее общих, аспектов указанного процесса. Именно поэтому, на наш взгляд, целесообразно говорить не только о новой категории «взаимодействие правовых систем», но и о формах такого взаимодействия, исходя из философского подхода к терминам «взаимодействие» и «форма».

Термин «взаимодействие» отсутствует в действующем законодательстве, однако он широко используется в правовой теории и практике, поскольку удачно отражает концептуальный характер коллективных усилий различных правовых систем при решении поставленных перед ними задач [1, с. 36].

Поэтому, раскрывая данное понятие, необходимо учиты-



вать его смысловое значение. В широком смысле, «взаимодействие» выступает как философская категория, отражающая процессы воздействия объектов друг на друга, их взаимную обусловленность и порождение одним объектом другого. При этом взаимодействие выступает как объективная и универсальная форма движения, развития, определяет существование и структурную организацию любой материальной системы. Такое определение взаимодействия является всеобъемлющим и касается отражения любых процессов и форм проявления сознания.

При этом под целями взаимодействия понимается состояние или результат, которого в настоящее время еще нет, но который намечено достичь, в том числе – и в процессе взаимодействия с другими правовыми системами. Степень достижения поставленных целей при осуществлении взаимодействия называют его эффективностью. Чем больше степень достижения целей, тем больше эффективность. Однако цели могут быть неодинаковы и неравноценны. В юридической литературе они подразделяются по степени их важности на цели высокого и низкого уровня [2, с. 109].

Таким образом, взаимодействие – это очень сложный, динамичный и непрерывный процесс. Вместе с тем, чтобы лучше изучить любое явление или предмет, всесторонне понять его сущность, удобнее рассмотреть его в статике. Для лучшего понимания процесса взаимодействия, на наш взгляд, целесообразнее рассмотреть его сначала как явление, раскрыв основные его положения.

При этом необходимо учитывать ряд важных требований, предъявляемых к взаимодействию, которые отражают его

сущность и концептуальное содержание.

Во-первых, взаимодействие должно базироваться на основе строгого соблюдения требований законности, т.е. осуществляться в соответствии с международными правовыми актами, договорами, предписаниями законов и подзаконных нормативных актов, регулирующих как совместную деятельность, так и порядок функционирования каждой правовой системы в отдельности.

Во-вторых, взаимодействие не должно приводить к слиянию функционирования правовых систем, т.е. должно осуществляться в условиях четкого разграничения компетенции всех взаимодействующих систем. Необходимость такого разграничения обусловлена необходимостью выполнения задачи обеспечения объективности и обоснованности проводимых мероприятий.

Основным показателем непрерывности осуществления взаимодействия является обмен информацией между различными органами – субъектами интеграционного взаимодействия.

При определении понятия форм взаимодействия следует исходить из основополагающего, философского понимания формы как связи и способа взаимодействия частей и элементов предмета и явления. При подобной интерпретации форма является способом организации и существования предмета, процесса или явления. Такой подход позволяет рассмотреть формы взаимодействия как способ организации и осуществления взаимодействующими системами совместной деятельности. Как следует из этого определения, формы взаимодействия можно разделить на два вида: формы организации взаимодействия и формы его осуществления.

Формы организации взаимодействия показывают, каким об-

разом одна сторона побуждает другую сторону к выполнению тех действий, которые необходимы для нее на данном этапе. С учетом рассмотренных выше правовых основ взаимодействия и особенностей такого взаимодействия к формам данного вида следует отнести, например, заключение международно-правового договора [3, с. 221].

Формы осуществления взаимодействия показывают, каким образом его участники решают поставленные перед ними задачи. Такой формой взаимодействия является, например, имплементация норм международного права в предметной сфере предоставления образовательных услуг [4, с. 120].

Таким образом, под формами взаимодействия правовых систем мы понимаем объективную связь, возникающую между правовыми системами, которая выражается в наделении определенных норм, относящихся к иной правовой системе, юридическим значением, а также способ выражения данной связи.

Взаимодействие правовых систем в сфере предоставления качественных образовательных услуг – это глобальное юридическое явление. В настоящее время в мире существует большое количество национальных правовых систем и три уровня правовых систем [1, с. 45].

Обобщая сказанное, важно отметить, что межгосударственное интеграционное сотрудничество в образовательной сфере, которое происходит сегодня, выдвигает на первый план взаимодействие правовых систем в рамках глобального права. В то же время, универсальные глобальные подходы к качественному предоставлению образовательных услуг объективируются через имплементацию конкретных принципов и стандартов на региональном уровне



функционирования интеграционных объединений, ключевым из которых для современного этапа государственно-правового развития Украины является Европейский Союз, адаптация национального законодательства к праву которого позволяет достичь надлежащего уровня предоставления образовательных услуг в контексте построения общего европейского образовательного пространства.

Более того, межгосударственная интеграция в сфере предоставления образовательных услуг во всех ее проявлениях стала следствием глобализации процессов, которые начались в начале XX века, и уже стала своеобразным трендом начала XXI века. Происходящие интеграционные процессы в сферах экономики, политики, образования, науки предполагают объединение материальных, организационных, финансовых, трудовых, интеллектуальных ресурсов отдельных стран для совместного решения проблем, связанных с их функционированием и развитием, примером чему является функционирование Европейского Союза на современном этапе. Основу интеграционных процессов составляют интернационализация хозяйственной жизни, международное разделение труда, усиление взаимосвязи и взаимозависимости между отдельными странами, объединениями государств, регионами. Интеграция предусматривает согласование государственных интересов на основе формирования общего экономического, научно-технологического, информационного, образовательного пространства, а также создание с этой целью различных международных объединений, организаций и органов.

Гармонизация в современном праве представляет собой процесс взаимодействия двух

правопорядков, результатом которого является перенос или модификация норм, принципов и других компонентов одного правового порядка в другой, в нашем случае – норм европейского образовательного права в правовую систему Украины.

При этом понимание европейского права как региональной международно-правовой системы является наиболее адекватным, поскольку оно охватывает различные его составляющие. Европейское право является частью международного права, сохраняет все его признаки, но в силу особенно стремительного и продуктивного развития межгосударственных отношений на континенте оно проявляет гораздо большую монолитность, чем другие региональные системы, и даже приобретает собственные характеристики как автономной правовой системы. Иными словами, европейское право сегодня можно было бы назвать «международным правом Европы». На современном этапе развития уже сформировались и продолжают формироваться ряд правовых положений, которые разделяются практически всеми субъектами европейского права, что отражает их взаимное стремление выработать общее понимание ключевых принципов и норм в сфере предоставления образовательных услуг. Такие принципы и нормы в определенном смысле можно обозначить как европейское образовательное право, а его ядром вполне закономерно является право Европейского Союза [1, с. 51].

С этой точки зрения, как представляется, имплементация европейских правовых стандартов предполагает наличие диалектического взаимодействия двух уровней европейского права: конституционного правового порядка отдельных европейских государств и права Европейского Союза.

Данные компоненты европейского права находятся в тесной взаимосвязи, точнее, логично проистекают друг из друга. Так, Европейский Союз, создавая собственные стандарты в области предоставления образовательных услуг, опираясь, прежде всего, на стандарты Совета Европы и практику отдельных государств-членов. Статья 6 Договора о Европейском Союзе с учетом изменений, внесенных Лиссабонского договора, предполагает присоединение Европейского союза к основополагающим конвенциям Совета Европы. Конечно, существует тесная взаимосвязь между существующими в Европейском союзе общими образовательными стандартами и конституционными нормами государств-членов организации, которые также нашли свое отражение в ст. 6 Договора (в редакции Лиссабонского договора), где указано, что права и свободы (в том числе – право на образование) в том виде, как они гарантированы Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод, и так, как они происходят из конституционных традиций государств-членов, составляют неотъемлемую часть права Европейского Союза.

Таким образом, можно говорить о существовании нескольких уровней имплементации европейских образовательных стандартов, на каждом из которых формировалась определенная совокупность правовых норм, которую можно назвать собственно «стандартами европейского права в сфере предоставления образовательных услуг», представляющими собой непосредственный объект интеграционных процессов и процессов практической имплементационной деятельности в современной национальной правовой системе Украины.



Выводы. Проведенное исследование оптимальных путей имплементации европейских образовательных стандартов в национальную правовую систему Украины позволило систематизировать основные принципы имплементации европейских стандартов предоставления образовательных услуг в национальной правовой системе и ее правового обеспечения, при этом на основе теоретико-методологических обобщений и научно-практического анализа установлена необходимость усиления взаимодействия между-народного права, национальных правовых систем между собой и наднационального европейского права с целью усовершенствования качества предоставления образовательных услуг и их соответствия общепризнанным европейским стандартам и принципам. Кроме того, анализ конституционно-правовой и интеграционной природы межгосударственного сотрудничества в сфере предоставления образовательных услуг привел к принципиально новому для отечественной юридической науки выводу о существовании нескольких уровней обеспечения европейских образовательных стандартов, среди которых особую роль играет уровень национальной правовой системы, ведь именно на соответствующей стадии происходит практическая имплементация рамочных стандартов и принципов в профильное законодательство путем его гармонизации с европейским законодательством.

Исходя из подобной концептуально-теоретической интеграционно-имплементационной модели, в прагматическом аспекте определены следующие основные функцио-

нальные характеристики гармонизации законодательства Украины с законодательством ЕС в сфере предоставления образовательных услуг: а) обновление (модернизация) правовой системы. Гармонизация выступает одним из способов обновления правовой системы, поскольку приводит к модификации существующих правовых норм и появления новых; б) средство сближения правовых систем, поскольку последствия (результаты) гармонизации всегда включают в себя аналогичность регулирования соответствующих сфер общественных отношений; в) средство конвергенции правовых систем, поскольку гармонизация законодательства всегда приводит к взаимному проникновению норм одной правовой системы в другую; г) приведение правовой системы в соответствие с существующими стандартами в праве. В ходе гармонизации, как правило, заимствуются и совершенствуют нормы, которые отмечаются лучшим качеством регулирования общественных отношений. Такого рода нормы нередко отражают стандарты в праве; д) средство устранения коллизий и конфликтов между правовыми нормами и институтами различных правовых систем; е) средство совершенствования правовой системы в целом и отдельных ее элементов.

Таким образом, своевременная и эффективная имплементация европейских образовательных стандартов в национальную правовую систему Украины является действенным методом повышения качества предоставления образовательных услуг, прежде всего, благодаря заимствованию позитивного опыта различных национальных правовых систем,

квинтэссенция которого отражена в коммунитарных нормах права Европейского Союза. При проведении столь важной и ответственной работы огромное значение имеет надлежащее организационное, материально-техническое, кадровое обеспечение государственных институциональных структур, в компетенцию которых входит гармонизация образовательного законодательства Украины с образовательным правом ЕС на современном этапе европейской межгосударственной интеграции.

Литература:

1. Волошин Ю. О. Гармонізація правових систем в сучасній доктрині конституційного права в умовах європейської інтеграції / Ю. О. Волошин, І. О. Гоша; за заг. ред. М. О. Баймуратова. – Одеса : Фенікс, 2014. – 270 с.
2. Папаяні С. В. Конституційно-правовий аспект зовнішньополітичної діяльності України в умовах євроінтеграції: теоретико-методологічний аналіз / С. В. Папаяні // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2014. – Вип. 27. – Том 1. – С. 106-110.
3. Квач С. С. Європейські та світові правові стандарти в галузі освіти: визначення та перспективи для України / С. С. Квач, Е. О. Татай // Вісник Маріупольського державного університету. Серія : Право / гол. ред. К. В. Балабанов; відп. ред. серії М. О. Баймуратов. – Маріуполь : МДУ, 2014. – Вип. 7. – С. 218-225.
4. Хоббі Ю. С. Проблеми впровадження європейських стандартів дистанційного навчання у вищих навчальних закладах України / Ю. С. Хоббі // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. – Одеса, 2014. – № 8. – С. 119-122.