



NATURA JURIDICĂ A ABUZULUI DE DREPT

Daniela POJAR,

magistru în drept, doctorandă, lector universitar, Universitatea de Stat „Alec Russo” din Bălți

SUMMARY

The purpose of the article is to provide an analysis of the legal nature of the abuse of right. The analysis of this principle of law is undertaken with a view of its two essential elements: the subjective one and the objective one. In the mean time we will try to highlight the common features and the differences from other legal notions such as illegal action, the cause of the legal act and the interest.

Keywords: abuse of right, subjective right, illegal action, the cause of the legal act, interest

REZUMAT

În articol este abordată problematica naturii juridice a abuzului de drept. Acest principiu de drept este analizat prin prisma celor două elemente care îl caracterizează: elementul subiectiv și cel obiectiv. La fel, sînt punctate asemănările și deosebirea față de alte instituții juridice precum: fapta ilicită, cauza actului juridic și interesul.

Cuvinte-cheie: abuz de drept, drept subiectiv, faptă ilicită, cauza actului juridic, interes

Introducere. Una dintre preocupările permanente ale doctrinei juridice a fost de a cunoaște dacă drepturile subiective pot fi exercitate după bunul plac al titularului acestora, conform interesului acestuia sau, dimpotrivă, acestea trebuie exercitate în asemenea mod încît să se evite anumite excese, abuzuri sau prejudicii. Este de menționat că această preocupare nu se referă numai la un anumit drept, în particular, ci în general la multitudinea drepturilor subiective. Explicația pentru această preocupare a variat în funcție de schimbările în abordarea gândirii juridice în funcție de situația social-economică, care au fost reflectate în diverse raționamente juridice. Astfel, în sec. XIX, reprezentativ pentru ideile liberale și pentru respectul față de norma legală, era salutabilă exercitarea liberă a drepturilor, fără careva restrîngeri sau obstacole, cu excepția celor pe care însuși titularul dreptului și le-a stabilit. Promotorii gândirii juridice liberale considerau că numai legea poate și trebuie să marcheze limitele acțiunilor umane, iar oamenii trebuie să acționeze în limitele stabilite de lege și nu este necesar să ne preocupăm care a fost intenția titularului dreptului sau dacă prin acțiunile sale acesta cauzează un prejudiciu unor terți.

O situație distinctă se conturează în secolul XX, secol în care au dominat ideile reacționare la individualismul tipic secolului XIX. Secolul XX este perioada în care a apărut doctrina abuzului de drept, acea care a stabilit că drepturile subiective nu sînt absolute, ci sînt limitate de drepturile și interesele legitime ale celorlalți membri ai comu-

nității. În această perioadă, abuzul de drept reprezintă un element indispensabil al edificării unei societăți bazate pe echitate, solidaritate și securitate. În acest context, putem să afirmăm că abuzul de drept reprezintă un postulat propriu unei viziuni solidariste a lumii juridice și care răspunde afirmativ la întrebarea dacă drepturile subiective trebuie să fie exercitate în anumite limite, insistînd asupra ideii că trebuie să se evite anumite excese și să se protejeze și interesele celorlalți subiecți ai raportului juridic.

Menționăm că, atunci cînd vorbim despre drepturile subiective, ne referim la toate drepturile în general și nu la particular; altfel spus, acest principiu își găsește aplicabilitatea în întreg sistemul de drept, începînd cu instituția persoanelor pînă la succesiuni, avînd incidențe atît în materia drepturilor subiective patrimoniale (obligații, contracte, drepturi subiective reale), cît și în materia drepturilor nepatrimoniale (dreptul familiei, dreptul de autor etc.).

Materiale utilizate și metode aplicate. Prezentul articol este elaborat în baza unei analize a literaturii științifice de specialitate și a jurisprudenței naționale și a celei străine în domeniu. De asemenea, au fost supuse cercetării un șir de acte normative, atît naționale, cît și străine. În studiu au fost utilizate metodele: analitică, logică, hermeneutică și sistemică, precum și metoda comprehensivă în scopul consolidării actului de înțelegere a materialelor supuse cercetării.

Rezultate și discuții. Doctrina civilistă a enunțat o multitudine de criterii pentru a determina situațiile de confi-

gurare a abuzului de drept. Unii autori consideră două elemente ca fiind constitutive ale abuzului de drept, și anume: elementul subiectiv al relei-credințe și cel obiectiv al deturnării dreptului de la rațiunea sa intrinsecă. Alți autori nu procedează la o clasificare propriu-zisă a elementelor constitutive, ci le descriu în totalitatea lor. În ceea ce ne privește, sîntem de părerea că criteriul mixt este cel care determină existența abuzului de drept, constituindu-se în cele două elemente: de ordin *subiectiv* și de ordin *obiectiv*.

Din analiza elementului subiectiv rezultă că sîntem în prezența abuzului de drept atunci cînd subiectul de drept acționează cu intenția de a-l prejudicia pe altul (intenție răuvoitoare) și atunci cînd acesta acționează din culpă. În acest caz, abuzul de drept poate fi confundat cu reaua-credință. La fel, abuzul de drept poate fi săvîrșit și din ușurință sau dintr-o simplă neglijență, deci din culpă obișnuită. În ambele cazuri, abuzul de drept este contrar bunei-credințe, abuzul de drept și reaua-credință constituind cele două forme opuse ale bunei-credințe, dar fiecare dispune de o sferă de acțiune proprie: reaua-credință se circumscrie în sfera înșelăciunii, fraudei, pe cînd abuzul de drept are ca fundament intenția de a-l păgubi pe altul, neglijență și ușurință în exercițiul unui drept subiectiv, comise pentru a deturna acest drept de la finalitatea sa economică și socială.

Criteriul subiectiv a fost agreat inițial de către doctrina franceză. Totuși, acest criteriu nu este suficient pentru a determina abuzul de drept, iar întru susținerea acestei poziții venim cu ur-



mătorul exemplu: atunci cînd un cămătar împrumută bani cu o dobîndă foarte mare, nu putem afirma că acesta acționează fără interes sau din intenția de a-l prejudicia pe debitorul împrumutat; în asemenea situație nu putem califica conduita cămătarului drept una abuzivă. Autoarea Veronica Pribac afirmă că „în cazul în care pe primul plan se află deturnarea dreptului de la finalitatea sa legală, nu se poate considera că aceasta constituie unicul element definitoriu al abuzului de drept, deoarece o deturnare a dreptului de la scopul prevăzut de lege – exercitarea lui în vederea unui alt scop – presupune și o atitudine subiectivă a titularului său, care îmbracă, de cele mai multe ori, forma intenției. În esență, pentru stabilirea existenței abuzului de drept se impune confruntarea motivelor autorului actului abuziv, element personal și subiectiv a cărui materializare o reprezintă actul sau fapțul, element social și obiectiv” [1, p. 33].

Referitor la reglementarea abuzului de drept, ținînd cont de elementul subiectiv al instituției, menționăm art. 9 alin. 1 Cod civil al RM, care stabilește că „persoanele fizice și juridice participante la rapoartele juridice civile trebuie să își exercite obligațiile cu bună-credință, în acord cu legea, cu contractul, cu ordinea publică și cu bunele moravuri”. De asemenea, menționăm aici art. 9 alin. 2 din Codul muncii al RM, care incumbă salariatului obligația de a-și îndeplini conștiincios obligațiile prevăzute în contractul individual de muncă.

Analizînd elementul obiectiv, ajungem la concluzia că sîntem în prezența abuzului de drept atunci cînd titularul deturnează dreptul de la rațiunea sa intrinsecă, de la finalitatea care îi justifică existența, chiar și atunci cînd nu se acționează cu dol sau din culpă. Unii doctrinari afirmă că elementul obiectiv al abuzului de drept se profilează atunci cînd dreptul subiectiv este exercitat contrar limitelor impuse de normele moralei, bunelor moravuri și buneicredințe. Alți autori examinează criteriul/elementul obiectiv prin prisma moralității, insistînd și evidențiind importanța acesteia.

Unul dintre doctrinarii progresiști francezi, Louis Josserand, a afirmat că „este de netolerat ca prerogativele legale să poată servi drept arme ale relei-intenții, răutății și relei-credințe. Frauda care viciază toate actele, care face să

înceteze aplicația tuturor regulilor juridice nu trebuie să-și dea frîu liber sub egida binevoitoare a drepturilor civile; ea trebuie să fie combătută fără milă, căci altfel dreptul însuși – fiind pus în serviciul unor scopuri antisociale, parodiat în mod nedemn de către cei care îl folosesc – ar risca să sucombe sub lovitura acestei profanări” [2, p. 51].

Ideea de morală a teoriei abuzului de drept, scoasă în evidență de către acesta, rezidă în faptul că orice drept subiectiv nu este absolut, *per a contrario*, dreptul subiectiv conferă titularului o putere limitată în conținutul și exercițiul său. Dumitru Gherasim afirma că „faptul de a fi titularul unui drept subiectiv nu scutește persoana de a avea o voință onestă; conștiința morală nu poate fi niciodată înlăturată, căci există îndatoriri față de ceilalți oameni pe care niciun drept nu le permite a le încălca.” [3, p. 105]. Autoarea Veronica Pribac consideră că elementul obiectiv al abuzului de drept constă în deturnarea dreptului de la funcția sa social-economică, de la finalitatea sa legală, stabilind că „orice drept subiectiv este social prin originea sa, în esență și prin misiunea pe care este chemat să o îndeplinească. Aceasta înseamnă că fiecare drept subiectiv prevăzut de legiuitor trebuie să se realizeze conform spiritului instituției dreptului subiectiv.” [1, p. 34].

Profesorul român Dumitru Petre Andreiu D. Florescu afirma următoarele cu privire la criteriul obiectiv al elementelor constitutive ale abuzului de drept: „Elementul obiectiv al scopului social include și criteriul economic, care a fost prezentat uneori ca un element, un criteriu independent, iar în unele cazuri ca un element exclusiv al abuzului de drept. Un corectiv adus acestei teorii a fost interpretarea noțiunii de *interes economic*, și anume nu în mod necesar ca interes personal al autorului actului, ci ca un interes legitim care poate fi diferit și exterior personalității sale. Nu mai puțin, criteriul economic, scopul economic al dreptului, poate fi util pentru identificarea unor abuzuri de drept, ca un criteriu subsidiar” [4, p. 89]. Sediul materiei în acest caz îl constituie art. 9 din C. civ. (enuțat mai sus) și art. 1 alin. (2) C. civ.: „persoanele fizice și juridice sînt libere să stabilească pe bază de contract drepturile și obligațiile lor, orice alte condiții contractuale, dacă acestea nu contravin legii”. Deducem această afirmație din analiza

„Comentariilor la Codul civil al RM”, ai căror autori reiterează că, pornind de la importanța principiului libertății contractului, legiuitorul a consfințit o dată în plus în alin. (2) că persoanele fizice și cele juridice sînt libere să stabilească pe bază de contract drepturile și obligațiile lor. Drepturile și obligațiile prevăzute de contract trebuie să fie însă în concordanță cu normele imperative și să nu fie contrare ordinii publice, bunelor moravuri, precum și drepturilor și intereselor ocrotite prin lege ale terțelor persoane [5, p. 110].

Avîndu-și originea în viața socială și fiind determinate de ea, drepturile subiective reprezintă atît semnificația juridică a libertății umane, cît și expresia libertății ca necesitate înțeleasă. Ion Deleanu consideră că acestea trebuie „valorizate potrivit cu destinația lor economică și socială, în deplină concordanță cu sensurile majore ale mișcării sociale, sintetizate și exprimate prin *interesul obștesc*. Destinația social-economică a dreptului subiectiv este – pentru el – un fel de *tunică a lui Nessus*, de care niciodată nu se poate despuia” [6, p. 51].

Abuzul de drept presupune exercitarea dreptului subiectiv în limitele sale externe: materiale sau juridice, după caz, dar prin încălcarea limitelor sale interne, din moment ce „s-a produs deturnarea dreptului de la scopul în vederea căruia a fost recunoscut” [6, p. 75], deoarece „actul încalcă limitele interne obiective, teleologice *ale dreptului subiectiv, nesocotind scopul social-economic în vederea căruia legea recunoaște acest drept*” [7, p. 166].

Dacă ne referim la elementul-cheie al instituției abuzului de drept, observăm că însăși sintagma „abuz de drept” semnifică faptul că fenomenul juridic desemnat prin ea implică existența unui drept subiectiv a cărui exercitare se realizează în afara limitelor sale interne, prin deturnarea lui de la scopul economic și social în vederea căruia a fost recunoscut și garantat [6, p. 78]. Problema abuzului de drept nu se poate pune decît acolo unde autorul daunei a exercitat un anumit drept definit: fie un drept subiectiv în sensul obișnuit al termenului (de ex., un drept real), fie o prerogativă legală, precum o acțiune în justiție [8, p. 673]. Este evident că abuzul de drept nu este posibil în lipsa dreptului subiectiv. Fapta ilicită săvîrșită fără vreo legătură cu existența unui drept subiectiv, avînd chiar aparența de legalitate și confor-



mitate cu normele sociale, nu indică un posibil abuz de drept, ci, eventual, un delict civil [8, p. 117].

Doar depășirea limitelor interne ale unui drept subiectiv concret prin deturnarea acestuia de la scopul său social și economic constituie un abuz de drept și atrage răspunderea civilă a autorului, fiind un aspect prin care se diferențiază abuzul de drept de fapta ilicită, care este săvârșită în lipsa unui drept subiectiv sau prin depășirea limitelor material ale acestuia. Distincția dintre aceste două noțiuni este adesea greu de realizat, iar doctrina juridică civilă a formulat diverse opinii referitor la natura juridică a abuzului de drept. Există anumiți autori care deosebesc abuzul de drept de fapta ilicită generatoare a răspunderii juridice sub forma răspunderii civile delictuale. De exemplu, Gheorghe Fekete și Silviu Curticeanu consideră că, deși atât abuzul de drept, cât și fapta ilicită au drept rezultat încălcarea normelor juridice, totuși în cazul abuzului de drept există – cel puțin formal – un drept subiectiv ce se manifestă ca atare, pe când fapta ilicită delictuală nu se întemeiază nici formal pe un asemenea drept, săvârșindu-se în lipsa totală a acestuia [10, p. 65].

Caracterizarea abuzului de drept ca o faptă ilicită este realizată de diverși autori, precum Dumitru Rădescu, Mircea Costin, Mircea Mureșan și Victor Ursa, iar pentru alți autori (Ion Pitulescu, Ion Ranete) noțiunea de „abuz” este sinonimă cu „fapta ilicită”. Asimilarea abuzului de drept cu fapta juridică ilicită este motivată prin faptul că abuzul de drept este prezent în cazul depășirii limitelor stabilite ale dreptului subiectiv, iar atunci când aceste limite sînt depășite, titularul dreptului se deplasează în domeniul ilicitului. În asemenea situație, subiectul de drept nu mai exercită niciun drept subiectiv al său, nici existent, nici aparent, conduita acestuia circumscrindu-se la fel domeniului ilicitului, precum conduita celui care, înainte de a se afla în domeniul ilicitului, nu se găsea în exercitarea vreunui drept. Altfel zis, atunci când limitele dreptului civil se depășesc, trecem în zona lipsei oricărui drept, deci în prezența unei fapte ilicite, care, dacă sînt întrunite condițiile necesare, atrage răspunderea autorului. Totuși, depășirea limitelor externe ale unui drept nu semnifică faptul săvârșirii abuzului de drept.

Analizînd diversele opinii din doc-

trina juridică, ajungem la concluzia că negarea oricărui deosebiri dintre abuzul de drept și fapta ilicită este imposibilă. În acest sens, Ion Deleanu afirma că „abuzul de drept este fără îndoială o faptă ilicită, săvârșită cu vinovăție (intenție sau culpă). Așa fiind, este imposibil de contestat conexiunile ce există între responsabilitatea civilă angajată pe acest temei și cea delictuală, care de asemenea izvorăște din săvârșirea unei fapte ilicite, dolosive sau culpabile, imputabile unei persoane, care are capacitate delictuală. Dar asemenea, elemente de conexiune și altele – constatarea unui prejudiciu, existența raportului de cauzalitate între faptă și rezultatul ei prejudiciabil – nu pot justifica identificarea celor două forme de răspundere” [6, p. 73].

Dacă analizăm temeiurile și condițiile care generează răspunderea civilă delictuală și cele care generează răspunderea în cazul săvârșirii abuzului de drept, ajungem la concluzia că abuzul de drept excedă cadrului răspunderii civile delictuale, iar în acest context semnalăm următoarele deosebiri între aceste două instituții:

a) fapta juridică ilicită reprezintă acea conduită umană prin care se încalcă normele imperative ale dreptului, pe când abuzul de drept semnifică încălcarea scopului social și economic al dreptului recunoscut și garantat, abateră dreptului de la rațiunea sa, altfel spus respectarea literei legii, dar violarea spiritului ei;

b) dreptul subiectiv reprezintă condiția intrinsecă a instituției abuzului de drept, abuzul de drept săvârșindu-se pe temeiul existenței unui drept subiectiv și în contextul exercitării acestuia; fapta juridică ilicită nu are vreo legătură cu existența și exercitarea vreunui drept subiectiv, fiind ilicită prin ea însăși, nefiind vorba despre depășirea limitelor unui drept, ci de încălcarea acestuia;

c) în cazul săvârșirii unui delict civil nu este relevantă existența interesului legitim, pe când în cazul abuzului de drept este important ca exercitarea acestuia să se realizeze fără vreun interes legitim;

d) abuzul de drept săvârșit în cazul unor drepturi care își au originea în anumite contracte atrage răspunderea civilă contractuală, și nu numai răspunderea civilă delictuală. Referitor la această distincție între cele două instituții, Ion Deleanu afirma că aceasta ar trebui eva-

luată într-un cadru mai larg, implicînd și raportul dintre răspunderea contractuală și cea delictuală, precum și posibilitatea cumulului celor două responsabilități;

e) o ultimă deosebire este cea referitoare la sfera de aplicare a acestor două instituții. Reieșind din ideea că fapta săvârșită ca urmare a exercitării abuzive a unui drept are valoare juridică inclusiv în situația producerii altora unor inconveniente, șicane etc., rezultă că domeniul de aplicare a abuzului de drept este mai larg decît cel al faptei ilicite.

În mod particular agreăm ideea diferențierii abuzului de drept față de fapta ilicită pe temeiul existenței sau exercitării unui drept subiectiv. În această ordine de idei, subliniem că abuzul de drept nu trebuie limitat doar la exercitarea unor drepturi subiective. În același timp, trebuie să menționăm că abuzul de drept poate atrage și alte măsuri de sancționare decît cele civile (contravenționale, disciplinare, materiale și penale, după caz), calificîndu-l drept sursă distinctă de responsabilitate civilă. În acest sens, Dumitru Gherasim afirmă că, deși în general abuzul de drept se fundează pe principiile generale ale răspunderii civile delictuale și cvasidelictuale, acesta constituie totuși o sursă distinctă de responsabilitate, constînd în particular în deturnarea dreptului de la scopul său social și economic [3, p. 113]. Aceeași poziție este adoptată și de către doctrinarul Ion Deleanu, care afirmă că „circumscrierea celor două instituții nu trebuie, desigur, să conducă la neglijarea asemănarilor dintre ele. Condițiile abuzului de drept vor dovedi cu prisosință că răspunderea pe care o atrage exercitarea abuzivă a dreptului se sprijină în considerabilă măsură pe principiile răspunderii civile delictuale. Fapta abuzivă este distinctă și specifică instituției juridice a abuzului de drept, dar consecințele sale – ca alt element al aceleiași instituții – sau efectele faptei sînt comune sau chiar identice cu cele ale responsabilității civile delictuale” [6, p. 74].

În afară de delimitarea instituției abuzului de drept față de fapta ilicită generatoare a răspunderii civile delictuale, este necesar a puncta anumite asemănări și deosebiri existente între instituția abuzului de drept și noțiunea de *cauză* a actului juridic, în vederea determinării naturii juridice a abuzului de drept. Articolul 195 al Codului civil al RM definește *actul juridic* drept manifesta-



rea de către persoane fizice și juridice a voinței îndreptate spre nașterea, modificarea sau stingerea drepturilor și obligațiilor civile. Avînd în vedere această definiție, concluzionăm că exercițiul abuziv al unui drept subiectiv se poate materializa sub forma unui act juridic. Articolul 207 al Codului civil al RM statuează că actul juridic civil încheiat fără cauză ori fondat pe o cauză falsă sau ilicită nu poate avea niciun efect. Deci, una dintre condițiile fundamentale pentru validitatea actului juridic o reprezintă cauza acestuia, care nu este altceva decît scopul, obiectivul urmărit la încheierea actului juridic civil. Acest scop (obiectiv) ne permite să răspundem la întrebarea „de ce?” sau „pentru ce?” încheiem un anumit act juridic.

Pentru a fi valabilă, cauza actului juridic civil trebuie să îndeplinească următoarele condiții: a) să existe, b) să fie reală, c) să fie licită și morală. La fel ca și abuzul de drept, cauza constă din două elemente esențiale: elementul obiectiv și elementul subiectiv. Elementul obiectiv constă în scopul imediat, direct, numit și *scopul obligației*, este abstract și invariabil în cadrul unei anumite categorii de acte juridice civile. Elementul subiectiv constă în scopul mediat, numit și *scopul actului juridic*, este concret și variabil de la act la act juridic și de la persoană la persoană. Scopul mediat este motivul determinant al încheierii actului juridic civil și se referă sau la însușirile unei prestații sau la calitățile unei persoane [5, p. 419].

Avînd în vedere aspectele indicate mai sus, scopul actului juridic prezintă o importanță de ordin practic din următoarele considerente: a) cauza reprezintă instrumentul cu ajutorul căruia subiectele actului juridic atribuie elementul esențial sau motivul determinat unei anumite situații sau unui anumit aspect, care în alte împrejurări ar rămîne fără valoare juridică; b) cauza actului juridic reprezintă acel instrument juridic prin care jurisprudența asigură restabilirea legalității, respectarea bunelor moravuri și concordanța actelor juridice cu principiile de drept și ordinea publică. Acest aspect este precizat în art. 207 alin. 3 din C. civ. al RM: „este ilicită cauza care contravine legii, ordinii publice sau bunelor moravuri”. Printre criteriile de determinare a abuzului de drept se regăsesc intenția de a-l vătămă pe altul, reaua-credința și absența vreunui motiv legitim în realizarea dreptului.

Fără a neglija asemănările care există între aceste două instituții, doctrina românească [6, p. 74] a conturat elementele distincte ale acestor două instituții: a) teoria cauzei interesează actele juridice în general, mai ales sub aspectul scopului mediat, concret, subiectiv și variabil al acestora, sub aspectul voinței interne, reale (al „cauzei impulsive și determinante”, al „cauzei substanțiale”), pe cînd abuzul de drept se referă la exercițiul drepturilor subiective în general, sub aspectul scopului lor economic și social; b) noțiunea de cauză, concepută ca înglobînd alături de scopul imediat (abstract, obiectiv și invariabil) și scopul mediat, își găsește aplicare sub o dublă condiție (de a se referi la o calitate ori fel de a fi al faptei sau personalității însăși a contractantului și, cea de-a doua, de a fi cunoscut ori de natură a fi presupus cunoscut); noțiunea abuzului de drept este circumscrisă altor condiții, despre care am vorbit mai sus; c) dacă nulitatea actului se poate întemeia și pe absența sau inexistența cauzei, abuzul nu poate fi închipuit fără existența scopului dreptului subiectiv, căci abuzul semnifică chiar deturnarea dreptului de la scopul pentru care a fost recunoscut și garantat; d) în sens larg vorbind, înțelegînd prin „fapt juridic” și „act juridic”, putem afirma că abuzul de drept este însuși „faptul” în integritatea lui, iar cauza este doar un element al acestuia. Prin prisma diferențelor enunțate mai sus, conchidem că aceste două instituții sînt absolut distincte, chiar dacă în unele situații există anumite interferențe, precum cele semnalate în materia denunțării contractului individual de muncă.

O posibilă interferență a abuzului de drept cu interesul este abordată de către cercetătoarea Veronica Pribac, care abordează problematica exercitării abuzive a unui interes prin prisma relației dintre drept și interes [1, p. 53]. Sub acest aspect este necesar a fi clarificat dacă exercițiul abuziv al unui interes constituie abuz de drept, dacă implică răspunderea și – pe cale de consecință – sancționarea unei asemenea fapte. Ihering, fondatorul „teoriei interesului”, considera că dreptul subiectiv cuprinde două elemente: un element *substanțial* și un element *formal*, primul constînd în utilitatea și avantajul dreptului, iar al doilea – în acțiunea în justiție. Utilitatea și avantajul formează conținutul dreptului subiectiv, care implică valoarea și

interesul. Valoarea determină limitele conținutului, iar interesul se prezintă sub forma unui raport care există între ideea de valoare și subiectul de drept. Deci, dreptul subiectiv exprimă interesul. Și întrucît legea acordă dreptului subiectiv protecția sa printr-o acțiune în justiție de care se poate uza cînd este necesar pentru asigurarea realizării interesului, drepturile subiective nu prezintă altceva decît „interese juridice protejate”.

Evident că apare întrebarea: în ce constă interesul juridic protejat, cine îl determină? În concepția lui Ihering, statul este factorul de decizie referitor la faptul care interese sînt susceptibile a fi transformate în drepturi subiective și numai unor interese considerate ca atare statul le garantează protecția sa. În același timp, simpla existență a unui interes nu semnifică neapărat existența unui drept, deoarece există o multitudine de interese care nu sînt drepturi. De exemplu, în dreptul muncii este situația cînd salariatul are interesul de a avansa în post pentru a obține un salariu mai mare. Reputatul jurist și filosof român Octavian Ionescu afirma că interesul nu poate fi identificat cu dreptul subiectiv, invocînd următoarele argumente: a) interesul este o noțiune greu de precizat, nu constituie decît scopul dreptului subiectiv, fără a caracteriza prin el însuși această noțiune; b) concepția are în vedere interesele materiale, or: există și interese spirituale – valori morale, care fiind obiectul unor drepturi subiective se bucură și ele de acțiuni în justiție [11, p. 123]. În urma analizei acestor concepte, achiesăm la opinia enunțată de către autoarea Veronica Pribac, care consideră că „exercițiul abuziv al unui interes nu constituie un abuz de drept, ci poate îmbracă cel mult – dacă este de natură să producă, cu vinovăție, un prejudiciu – forma unei fapte ilicite, de vreme ce titularul său a acționat fără drept, sau în măsură în care nu produce efecte juridice nici nu se poate lua în vedere sancționarea legală a unei asemenea manifestări” [1, p. 53]. De altfel, această concluzie poate fi lesne trasă, urmărind cele două elemente constitutive ale abuzului de drept: elementul obiectiv și elementul subiectiv. În situația promovării unui interes care nu beneficiază de protecție juridică, nu este posibilă stabilirea finalității legale a acestui interes, deoarece, dacă acesta nu este protejat de legiuitor, atunci nu



pot fi stabilite nici limitele interne și externe ale interesului. Conchidem că nu putem pune problema abuzului de drept, în situația promovării abuzive a unui interes în ceea ce privește sfera raporturilor juridice civile. O situație distinctă se profilează în ceea ce privește promovarea unui interes în materia raporturilor juridice de muncă, cu precădere în materia raporturilor colective de muncă, deoarece promovarea anumitor interese beneficiază de protecție juridică.

Concluzii. Dreptul și exercițiul acestuia reprezintă două noțiuni distincte. În primul caz este vorba despre prerogativa conferită unui titular, iar al doilea caz se referă la modalitatea în care titularul face uz de această prerogativă. Anume această distincție se circumscrie noțiunii de *abuz de drept*.

Drepturile nu sînt absolute și nu pot fi exercitate într-o manieră arbitrară, contrar preceptelor legale și normelor morale și sociale. În acest sens, abuzul de drept se conturează ca un principiu făuritor al justiției, iar judecătorilor le revine misiunea nobilă de a sesiza și a nu admite deturnarea dreptului de la rațiunea sa intrinsecă.

Referințe bibliografice

1. Pribac V. Abuzul de drept și contractele de muncă. Ed. Wolters Kluwer, 2007.
2. Jossierand L. De l'abus de droit. Paris, 1905.
3. Gherasim D. Buna-credință în exercitarea drepturilor civile. București. Ed. Academiei, 1981.
4. Florescu D. Sancționarea abuzului de drept în perspectiva unui nou cod de procedură civilă. În: Revista Română de drept, 1973, nr. 2.
5. A. Băieșu et al. Codul civil al RM. Comentariu. Chișinău: Tipografia Centrală, 2006.
6. Deleanu I. Drepturile subiective și abuzul de drept. Cluj-Napoca: Ed. Dacia, 1988.
7. Eliescu M. Răspundere civilă delictuală. București: Editura Academiei, 1972.
8. Mazeaud H.L., Tunc A. Traite théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, vol. I, ed. a 5-a, Paris, 1957.
9. Бару М.И. О ст. 1 Гражданского кодекса (об охране гражданских прав). В: Советское государство и право, № 12, Москва: Наука.
10. Fekete Gh., Curticeanu S. Exercițiul drepturilor civile ale persoanelor fizice numai potrivit cu scopul lor economic și social. În: Justiția Nouă, 1965, nr. 3.
11. Ionescu O. Théories nouvelles sur le droit subjectif. Xenion, Athenes, 1973.

CONSIDERAȚII PRIVIND REGLEMENTAREA JURIDICĂ A MEDIERII ÎN ROMÂNIA, REPUBLICA MOLDOVA ȘI UNELE STATE DIN EUROPA

Vasilica-Leontina TUDOR,
mediator, doctorandă

SUMMARY

This study is dedicated to analysis of legal regulations concerning the mediation in Romania, in Republic of Moldova and in some countries from Europe, highlighting some recommendations and requirements of the European Union on mediation and the directives designed to resolve conflicts. Also, there are expressed some opinions on the enforcement of the legal provisions on mediation, with specific reference to some articles of the criminal law of Romania and of Republic Moldova and, in this context, there are made proposals for *ferenda law*.

Keywords: mediation, conflict, litigation, criminal case, civil case, arbitration, resolution

REZUMAT

Prezentul studiu este dedicat analizei reglementărilor juridice privind medierea în România, Republica Moldova și unele state din Europa, cu evidențierea unor Recomandări și cerințe ale Uniunii Europene cu privire la mediere, precum și a directivelor elaborate în vederea soluționării unor conflicte. Totodată, sînt exprimate unele opinii cu privire la aplicarea dispozițiilor legale privind medierea, cu trimitere concretă la articole din legislația penală a României și a Republicii Moldova și, în acest context, se fac și propuneri de *lege ferenda*.

Cuvinte-cheie: mediere, conflict, litigiu, cauză penală, cauză civilă, arbitraj, soluționare

Introducere. Apariția legilor speciale ce reglementează medierea în România [1] și în Republica Moldova [2] reprezintă un prim pas către o societate tolerantă, creatoare de legi care să iasă din crisparea unor norme de constrîngere pe care le aplică pentru absolut orice fel de infracțiune, chiar și pentru infracțiunile cu un nivel scăzut de pericolozitate, și care pînă la apariția medierii au condus la costuri judiciare ridicate din partea statelor noastre. În acest context, nu de puține ori, inițiatorii procesului penal apelează la această instituție pentru a-și rezolva diferendele penale cu un grad redus de pericolozitate, dar care au în componență și elemente de natură civilă pentru care ar fi trebuit să plătească taxe de timbru judiciar, dacă s-ar apela la instituția procesual civilă, încercînd astfel să își rezolve și o problemă pentru care ar fi trebuit să se adreseze secției civile. De aceea, consider că apariția Legii medierii aduce aceste tendințe de rezolvare a problemelor dintre părți la parametri apropiați de normalitatea pactului social.

Consider schimbarea percepției cetățenilor cu privire la această nouă instituție ca pe o necesitate socială și

care urmează să fie accesată în multe situații propice, datorită avantajelor sale, persoanele protejîndu-și astfel bugetul personal, utilizînd servicii publice pentru care nu plătesc nimic sau o valoare minimă, pentru soluționarea unor cauze penale, civile etc. cu un grad redus de pericol social.

Conform opiniei lui Huber, „legislația nu poate fi și nu trebuie să fie decît instrumentul destinat să formuleze aspirațiile conștiinței populare”[3]. Ca atare, se impune o înțelegere a acțiunilor juridice și a celor morale de către fiecare individ ce dorește să se adreseze unei instituții juridice în momentul în care s-a comis o infracțiune. U. Pergola ș.a. fac o distincție a dreptului față de morală: „Dreptul se distinge de morală, iar moralitatea faptei se ia în seamă numai atît cît ea se exteriorizează. Cel căruia i se impută o faptă este în consecință responsabil, exceptînd cazul cînd el a acționat altfel din motive juridice justificative și deci exonerabile. Omul normal știe să deosebească faptele juridice de cele antijuridice. Imputabil și responsabil, individul este un element al delictului, pentru că a voit fapta și a comis-o. Din