

REVISTA ROMÂNĂ DE DREPT PRIVAT

Totul sub semnul discuției

1/2018

UNIVERSUL JURIDIC

I. DREPTURILE PERSONALITĂȚII ȘI PROTECȚIA DATELOR CU CARACTER PERSONAL

Sergiu Băieșu - O nouă viziune asupra sistemului juridic de ocrotire a persoanei fizice în contextul reformei capacității civile în Republica Moldova.....	15
Lucian Bercea - Standardul „consumatorului mediu” și consimțământul pentru prelucrarea datelor cu caracter personal	26
Sevastian Cercel - Considerații privind protecția juridică a numelui și a pseudonimului în reglementarea Codului civil român	52
Dan Chirică - Bazele de date personale, obiect al convențiilor oneroase încheiate de către operatorii de date	78
Dorin Cimil - Datele cu caracter personal și libertatea contractului.....	89
Radu-Gheorghe Geamănu - Dreptul la imagine, la denumire, la sediu, la emblemă, la marcă de fabrică al persoanei juridice (societate) și modalitățile de apărare a acestora în condițiile noului Cod civil (I).....	102
Călina Jugastru - Evaluarea impactului asupra protecției datelor cu caracter personal.....	109
Marian Nicolae - Există și/sau mai este necesară incriminarea insultei și calomniei? Scurte reflecții pe marginea Deciziei Curții Constituționale nr. 62/2007	126
Septimiu Panainte - Despre (in)suficiența reglementării dreptului la demnitate în muncă.....	135
Ionuț-Florin Popa - Impactul Regulamentului privind protecția datelor cu caracter personal asupra răspunderii civile.....	153
Irina Sferdian - Exonerarea de răspundere a asigurătorului RCA și a celui pentru malpraxis medical pentru prejudiciile aduse persoanei. Privire comparativă	185
Valeriu Stoica - Ce sunt datele cu caracter personal?	214

II. VARIA

Sebastian Boțic - Posesie și proprietate la vechii greci	225
Mihaela Gherghe, Radu Rizoiu - Avem o clauză abuzivă: cum procedăm?	242
Liviu Pop - Considerații generale cu privire la reforma dreptului obligațiilor în Codul civil francez	273
Discursul profesorului Liviu Pop, câștigătorul premiului „Matei Barbu Cantacuzino”, în cadrul festivității de decernare a Premiilor RRDP pe anul 2016	290

III. LAUDATIONES

Flavius A. Baias - <i>Laudatio</i>	297
Mesajul domnului Gheorghe Florea în cadrul festivității de decernare a Premiilor RRDP pe anul 2016.....	299
Discursul domnului Valeriu Stoica la acordarea premiului „Matei Barbu Cantacuzino” în cadrul festivității de decernare a Premiilor RRDP pe anul 2016.....	301

IV. TEMATICA NUMERELOR VIITOARE.....	303
--------------------------------------	-----

TABLE OF CONTENTS

I. PERSONALITY RIGHTS AND PERSONAL DATA PROTECTION

Sergiu Băieșu - A new vision of the legal system of protecting the natural person in the context of the reform of the civil capacity in the Republic of Moldova	15
Lucian Bercea - The standard of the "average consumer" and the consent to process the personal data	26
Sevastian Cercel - Considerations on the judicial protection of the name and of the pseudonym in the regulation of the Romanian Civil Code	52
Dan Chirică - Personal databases, subject matter of the onerous agreements concluded by the data controllers	78
Dorin Cimil - Personal data and the freedom of contract	89
Radu-Gheorghe Geamănu - The right to image, to name, to registered office, to logo, to trademark of the legal entity (company) and the means of protecting them according to the new Civil Code (I)	102
Călina Jugastru - The impact assessment on the personal data protection	109
Marian Nicolae - Is there and/or is still necessary the criminalization of the insult and defamation? Brief reflections on the Decision of the Constitutional Court no. 62/2007	126
Septimiu Panainte - About the (in)adequacy of the regulation of the right to dignity in work	135
Ionuț-Florin Popa - Impact of the Regulation on the personal data protection regarding civil liability	153
Irina Sferdian - Liability discharge of the insurer of the civil liability insurance for car owners (RCA) and of the insurer of the medical malpractice for damages caused to the person. Comparative overview	185
Valeriu Stoica - What do personal data represent?	214

II. VARIA

Sebastian Boțic - Ownership and possession in Ancient Greece	225
Mihaela Gherghe, Radu Rizoioiu - We face an unfair term: how do we proceed?	242
Liviu Pop - General considerations on the reform of the right of obligations in the French Civil Code	273
The speech of the Professor Liviu Pop, the winner of the "Matei Barbu Cantacuzino" prize, during the RRDP Awards Ceremony for 2016	290

III. LAUDATIONES

Flavius A. Baias - <i>Laudatio</i>	297
Mr. Gheorghe Florea's message at the RRDP Awards Ceremony for 2016	299
Mr. Valeriu Stoica's award presentation speech for the "Matei Barbu Cantacuzino" prize at the RRDP Awards Ceremony for 2016	301

IV. THE THEMATICS OF THE NEXT ISSUES	303
---	-----

TABLE DE MATIÈRES

I. LES DROITS DE LA PERSONNALITÉ ET LA PROTECTION DES DONNÉES À CARACTÈRE PERSONNEL

Sergiu Băieșu - Une nouvelle vision sur le système juridique de protection de la personne physique dans le contexte de la réforme de la capacité civile dans la République de Moldova.....	15
Lucian Bercea - Le standard du «consommateur moyen» et le consentement pour le traitement des données à caractère personnel	26
Sevastian Cercel - Considérations sur la protection juridique du nom et du pseudonyme dans la réglementation du Code civil roumain	52
Dan Chirică - Les bases de données à caractère personnel, l'objet des conventions onéreuses conclues par les contrôleurs de données	78
Dorin Cimil - Les données à caractère personnel et la liberté du contrat.....	89
Radu-Gheorghe Geamănu - Le droit à l'image, à la désignation, au siège, à l'enseigne, à la marque de fabrique de la personne juridique (entreprise) et les moyens de leur défense conformément au nouveau Code civil (I)	102
Călina Jugastru - L'évaluation de l'impact sur la protection des données à caractère personnel.....	109
Marian Nicolae - Y a-t-il et/ou est-il encore nécessaire d'incriminer l'insulte et la calomnie? Brèves réflexions relatives à la Décision de la Cour Constitutionnelle n° 62/2007	126
Septimiu Panainte - Sur l'(in)suffisance de la réglementation du droit à la dignité au travail	135
Ionuț-Florin Popa - L'impact du Règlement relatif à la protection des données à caractère personnel sur la responsabilité civile	153
Irina Sferdian - L'exonération de responsabilité de l'assureur de la responsabilité civile auto (RCA) et de celui pour la négligence médicale pour les dommages à la personne. Vue comparative	185
Valeriu Stoica - Qu'est-ce que les données à caractère personnel représentent?	214

II. VARIA

Sebastian Boțic - Propriété et possession en Grèce antique.....	225
Mihaela Gherghe, Radu Rizoïu - L'on a une clause abusive: comment l'on agit?	242
Liviu Pop - Considérations générales relatives à la réforme du droit des obligations dans le Code civil français	273
Le discours du professeur Liviu Pop, le gagnant du prix «Matei Barbu Cantacuzino», pendant la cérémonie de remise des Prix de la RRDP pour l'année 2016	290

III. LAUDATIONES

Flavius A. Baias - <i>Laudatio</i>	297
Le message de M. Gheorghe Florea lors de la cérémonie de remise des Prix de la RRDP pour l'année 2016.....	299
Discours prononcé de M. Valeriu Stoica à l'occasion de l'attribution du prix «Matei Barbu Cantacuzino» pendant la cérémonie de remise des Prix de la RRDP pour l'année 2016	301

IV. LA THÉMATIQUE DES PROCHAINS NUMÉROS	303
--	-----

DREPTURILE PERSONALITĂȚII ȘI PROTECȚIA DATELOR CU CARACTER PERSONAL

O nouă viziune asupra sistemului juridic de ocrotire a persoanei fizice în contextul reformei capacității civile în Republica Moldova

Prof. univ. dr. **SERGIU BĂIEȘU**

Decanul Facultății de Drept,

Universitatea de Stat din Moldova

UNE NOUVELLE VISION SUR LE SYSTÈME JURIDIQUE DE PROTECTION DE LA PERSONNE PHYSIQUE DANS LE CONTEXTE DE LA RÉFORME DE LA CAPACITÉ CIVILE DANS LA RÉPUBLIQUE DE MOLDOVA

RÉSUMÉ

L'auteur présente, dans la partie introductive de cette étude, les réglementations et les causes qui ont déterminé l'adoption, par le Parlement de la République de Moldova, d'un acte normatif de modification de la législation concernant les mandats en cas d'incapacité. La deuxième partie de l'étude analyse les dispositions qui ont été modifiées ou introduites récemment, mais aussi les mesures de protection de la personne physique par des moyens de droit civil, et la troisième partie présente le régime juridique de ces mesures, qui peuvent être de nature contractuelle ou judiciaire. Finalement, on prévoit les sanctions qui s'imposent dans le cas où les conditions concernant la capacité d'exercice à la conclusion des actes juridiques ne sont pas remplies, tant du point de vue du droit matériel que du point de vue du droit processuel civil.

Mots-clés: *Le Code civil de la République de Moldova; capacité d'exercice; mandats en cas d'incapacité; mesures de protection de la personne physique; mesures de protection de nature contractuelle; mesures de protection de nature judiciaire.*

A NEW VISION OF THE LEGAL SYSTEM OF PROTECTING THE NATURAL PERSON IN THE CONTEXT OF THE REFORM OF THE CIVIL CAPACITY IN THE REPUBLIC OF MOLDOVA

ABSTRACT

In the introductory part of this paper, the author presents the regulations and the reasons which caused the adoption of a regulation of amending the legislation regarding the incapacity mandates by the Parliament of the Republic of Moldova. The second part of the paper examines the provisions which have recently been amended or introduced, as well as the measures of protection of the natural person by means of civil law, and the third part describes the legal regime of these measures, which may be of contractual or judicial nature. Finally, the sanctions imposed in the case of non-compliance with the conditions regarding the exercise capacity upon conclusion of legal documents are provided for, both from the point of view of the substantive law and from the point of view of the civil procedural law.

Keywords: *The civil Code of the Republic of Moldova; exercise capacity; incapacity mandates; protective measures of the natural person; contractual protective measures; judicial protective measures.*

Art. 24 alin. (1) din Codul civil al Republicii Moldova, în varianta de până la adoptarea Legii nr. 66 din 13 aprilie 2017, referindu-se la persoanele lipsite de capacitatea de exercițiu, practic a preluat conceptul din Codul civil din 1964 și dispunea că „persoana care în urma unei tulburări psihice (boli mintale sau deficiențe mintale) nu poate conștientiza sau dirija acțiunile sale poate fi declarată de către instanța de judecată ca incapabilă. Asupra ei se instituie tutela”. În principiu, aceeași dispoziție o regăsim și în noile coduri civile ale fostelor republici ce intrau în componența URSS. Așadar, până la 2 iunie 2017, în Republica Moldova erau în vigoare art. 24 din Codul civil, care admitea declararea persoanei fizice cu dizabilități mintale ca fiind incapabilă (lipsită de capacitatea de exercițiu), dar și art. 25, care admitea posibilitatea limitării capacității de exercițiu, din cauza abuzului de băuturi alcoolice și a folosirii substanțelor narcotice. Efectele declarării persoanei ca incapabilă, în conformitate cu prevederile fostului art. 24 din Codul civil (fiind considerat, în acest sens, o normă de drept comun), se reflectau și în alte acte normative. Cu titlu de exemplu, menționăm: Codul de procedură civilă, care până la modificările din 13 aprilie 2017 nu admitea contestarea hotărârii de lipsire de capacitatea de exercițiu de către cel lipsit de capacitate decât prin intermediul tutorelui; Codul familiei, care la art. 15 alin. (1) lit. f) prevedea că „nu se admite încheierea căsătoriei între persoane dintre care cel puțin una a fost lipsită de capacitatea de exercițiu”, iar la art. 11 alin. (1) dispunea că „pentru încheierea căsătoriei este necesar consimțământul reciproc, neviciat, exprimat personal și necondiționat, al bărbatului și femeii care se căsătoresc, precum și atingerea de către ei a vârstei matrimoniale”. În acest context, remarcăm și Legea cu privire la asociațiile obștești¹, care la art. 11 alin. (1) prevede: „Asociațiile obștești se constituie din inițiativa fondatorilor care pot fi persoane fizice – cetățeni cu **capacitate de exercițiu deplină** și persoane juridice – asociații obștești”. În aceeași ordine de idei, Codul electoral, în art. 13 alin. (1) lit. b), stipulează: „Nu au dreptul de a alege persoanele care sunt recunoscute incapabile prin hotărâre definitivă a instanței de judecată. Despre existența unor astfel de cazuri, Ministerul Justiției informează primarul, iar după implementarea Registrului de stat al alegătorilor – Comisia Electorală Centrală”. Mai mult, în alin. (2) al aceluiași articol este menționat că persoanele respective nu pot fi alese, adică nu-și pot înainta candidatura la alegerile locale sau naționale. Asemenea exemple pot continua.

Prin Legea nr. 166 din 9 iulie 2010, Republica Moldova a ratificat Convenția ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități din 13 decembrie 2006 (în continuare – Convenția ONU). Conform art. 12 din Convenția ONU, Republica Moldova se obligă să întreprindă un șir de acțiuni, îndeosebi să ajusteze legislația națională la prevederile acestui articol, care la alin. (4) dispune expres că „Statele părți se vor asigura că toate măsurile legate de exercitarea capacității juridice prevăd protecția adecvată și eficientă pentru prevenirea abuzurilor, conform legislației internaționale privind drepturile omului. O astfel de protecție va garanta că măsurile referitoare la exercitarea capacității juridice respectă drepturile, voința și preferințele persoanei, nu prezintă conflict de interese și nu au o influență necorespunzătoare, sunt proporționale și adaptate la situația persoanei, se aplică pentru cea mai scurtă perioadă posibilă și se supun revizuirii

¹ Legea nr. 837 din 17 mai 1996 cu privire la asociațiile obștești, publicată în M. Of. al Republicii Moldova nr. 153-156BIS din 2 octombrie 2007.

periodice de către o autoritate competentă, independentă și imparțială sau de către un organ juridic. Măsurile de protecție vor fi proporționale cu gradul în care asemenea măsuri afectează drepturile și interesele persoanei”.

În aceeași ordine de idei, art. 13 din Convenția ONU prevede că statele părți vor asigura acces efectiv la actul de justiție pentru persoanele cu dizabilități, în condiții de egalitate cu ceilalți. La rândul său, art. 23, făcând referire la respectul pentru cămin și familie, dispune că statele părți vor lua măsuri eficiente și adecvate pentru a elimina discriminarea împotriva persoanelor cu dizabilități în toate chestiunile referitoare la căsătorie, familie, statutul de părinte și relațiile interpersonale, în condiții de egalitate cu ceilalți. Acestea vor fi întreprinse pentru a asigura: 1) recunoașterea dreptului persoanelor cu dizabilități care au atins vârsta căsătoriei de a se căsători și a forma familii, cu acordul viitorilor soți; 2) recunoașterea dreptului persoanelor cu dizabilități de a decide liber și responsabil în ceea ce privește numărul de copii și intervalul dintre nașteri și a dreptului de a avea acces la informația corespunzătoare vârstei lor, care ține de educația sexuală și planificarea familiei, oferindu-li-se mijloacele necesare pentru realizarea acestor drepturi.

În principiu, aceste texte din Convenția ONU impun o schimbare de paradigmă: de la lipsirea de capacitate de exercițiu la acordarea unei capacități cât mai largi persoanelor cu dizabilități. În special, Convenția cheamă statele semnatare să înlocuiască regimul de supleanță la luarea deciziei cu unul de suport la luarea deciziei.

Un alt factor important care a determinat necesitatea pregătirii unui proiect de lege prin care să fie modificată legislația ce ține de lipsirea persoanei fizice de capacitatea de exercițiu îl constituie adoptarea, relativ recentă, a Hotărârii nr. 33 din 17 noiembrie 2016 a Curții Constituționale a Republicii Moldova pentru controlul constituționalității unor prevederi din Codul civil și din Codul de procedură civilă ale Republicii Moldova. Printre altele, în această hotărâre, Curtea Constituțională a decis că se recunoaște *constituțional* art. 24 din Codul civil al Republicii Moldova nr. 1107-XV din 6 iunie 2002, în măsura în care este interpretat în sensul în care declararea incapacității de exercițiu vizează doar persoanele cărora le lipsește în totalitate discernământul, în privința cărora aplicarea altor măsuri de protecție mai puțin restrictive se dovedește a fi ineficientă.

În astfel de circumstanțe, fiind strict necesare modificări la legislația menționată, Parlamentul Republicii Moldova, la 13 aprilie 2017, a adoptat Legea nr. 66², prin care au fost operate modificări la un șir de acte normative. Trebuie menționat că aceste modificări au fost pregătite de Grupul de lucru pentru modificarea și completarea Codului civil, grup creat prin Ordinul Ministrului Justiției nr. 519 din 3 decembrie 2013³. Formarea acestui Grup de lucru se datorează propunerilor făcute în urma dezbaterilor din cadrul Conferinței internaționale cu tematica „Codul civil al Republicii Moldova: 10 ani – realizări, rezerve și perspective”, care și-a desfășurat lucrările la Chișinău între 19 și 20 septembrie 2013.

Grupul de lucru pentru modificarea Codului civil a analizat modul în care au înțeles să-și reformeze sistemul de ocrotire a persoanelor fizice cu dizabilități următoarele state⁴: Franța, care, prin Legea nr. 2007-308 din 5 martie 2007, a expus într-o nouă

² Legea nr. 66 din 13 aprilie 2017 cu privire la modificarea și completarea unor acte legislative, publicată în M. Of. al Republicii Moldova nr. 171-180 din 2 iunie 2017.

³ Proiectul de modificare a Codului civil al Republicii Moldova, pregătit de acest Grup de lucru, este disponibil la adresa: http://justice.gov.md/public/files/transparența_in_procesul_decizional/coordonare/2017/aprilie/Nota_informativ_proiect_amendare_Cod_civil_XXXXXXX.pdf.

⁴ Studiul realizat în 2013 de Agenția pentru Drepturi Fundamentale a UE a constatat că implementarea Convenției ONU nu este uniformă și prezintă o dificultate pentru sistemele de

redacție capitolele relevante din Codul civil; România, în care, la 1 octombrie 2011, a intrat în vigoare Noul Cod civil, care conține în Cartea I un nou Titlu – „Ocotirea persoanei fizice”; Italia, care, prin Legea din 9 ianuarie 2004, a introdus în Codul său civil un nou capitol dedicat administrării de susținere; Cehia și Ungaria, unde în 2014 au fost puse în aplicare noile coduri civile; Belgia – prin Legea de reformare a regimurilor de incapacitate și de instaurare a unui nou statut de ocrotire conform cu demnitatea umană, din 17 martie 2013 (în vigoare din 1 septembrie 2014); Federația Rusă – prin Legea federală de modificare a Codului civil, nr. 302-03 din 30 decembrie 2012 (în vigoare din 2 martie 2015). Pe lângă aceste acte, au fost analizate și transpuse dispozițiile Recomandării nr. R (99) a Comitetului Miniștrilor Statelor Membre ale Consiliului Europei privind Principiile protecției juridice a adulților incapabili (23 februarie 1999).

Cele mai importante modificări ce vizează Codul civil sunt cuprinse în patru secțiuni⁵.

drept. A se vedea *Legal capacity of persons with intellectual disabilities and persons with mental health problems*, European Union Agency for Fundamental Rights, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2013, disponibil la <http://fra.europa.eu/sites/default/files/iegai-capacity-intellectual-disabilities-mental-health-problems.pdf>.

⁵ Cartea întâi, „Dispoziții generale”, Titlul II, „Persoanele”, Capitolul I, „Persoana fizică”:

Secțiunea 1: Dispoziții generale

- Articolul 22¹. Restricții la încheierea actelor juridice în numele minorului care nu are capacitate deplină de exercițiu
- Articolul 22². Regimul mijloacelor bănești ale minorului care nu are capacitate deplină de exercițiu
- Articolul 24. Instituirea măsurii de ocrotire judiciară
- Articolul 25. Ineficiența actului juridic la care este parte un minor sau o persoană supusă unei măsuri de ocrotire

Secțiunea a 2-a: Tutela și curatela minorilor

- Articolul 32. Temeiurile instituirii tutelei și curatelei asupra minorilor
- Articolul 33. Tutela minorului
- Articolul 34. Curatela minorului
- Articolul 38¹. Consiliul de familie al minorului
- Articolul 38². Tutorele supleant și curatorul supleant. Tutorele special și curatorul special
- Articolul 40. Obligațiile tutorelui minorului și ale curatorului minorului
- Articolul 41. Administrarea patrimoniului minorului pus sub tutelă
- Articolul 46. Revocarea calității de tutore și curator. Revocarea tutelei și a curatelei
- Articolul 48. Publicitatea tutelei și curatelei minorului

Secțiunea a 3-a: Măsurile de ocrotire contractuale și judiciare

- **Subsecțiunea 1: Dispoziții comune (art. 48¹-48⁹)**
- **Subsecțiunea a 2-a: Asistența la luarea deciziei (art. 48¹⁰, 48¹¹)**
- **Subsecțiunea a 3-a: Mandatul de ocrotire în viitor**

§1. Dispoziții comune (art. 48¹²-48²²)

§2. Mandatul autentic (art. 48²³-48²⁵)

§3. Mandatul în formă scrisă (art. 48²⁶, 48²⁷)

- **Subsecțiunea a 4-a: Dispoziții comune privind măsurile de ocrotire judiciară (art. 48²⁸-48³²)**

- **Subsecțiunea a 5-a: Ocrotirea provizorie (art. 48³³-48³⁷)**

- **Subsecțiunea a 6-a: Măsurile de ocrotire judiciară sub forma curatelei și tutelei**

§1. Dispoziții generale (art. 48³⁸-48⁴¹)

§2. Persoanele însărcinate cu ocrotirea (art. 48⁴²-48⁵⁰)

§3. Ocrotirea intereselor personale nepatrimoniale (art. 48⁵¹-48⁵⁷)

§4. Acte juridice încheiate pe durata curatelei (art. 48⁵⁸-48⁶²)

§5. Actele juridice încheiate pe durata tutelei (art. 48⁶³-48⁶⁶)

Dispoziții generale cu privire la măsurile de ocrotire a persoanei fizice prin mijloace de drept civil

Noile modificări operate în Codul civil prin Legea nr. 66 impun ferm concluzia că a fost creat un nou sistem de ocrotire a persoanei fizice prin mijloace juridice, care nu era cunoscut legislației anterioare. Astfel, putem observa că legislația nu mai operează cu termeni ca „persoană incapabilă”, „persoană lipsită de capacitatea de exercițiu”, „persoană limitată în capacitatea de exercițiu”, nouă legislație utilizând un termen generic de „persoană ocrotită”. Dacă, în vechea redactare, art. 24 din Codul civil prevedea că „persoana care în urma unei tulburări psihice (boli mintale sau deficiențe mintale) nu poate conștientiza sau dirija acțiunile sale poate fi declarată de către instanța de judecată *ca incapabilă*”, în actualul art. 24 din Codul civil legiuitorul dispune că: „În condițiile prezentului cod, în privința persoanei fizice care, în urma unei boli mintale ori a unei deficiențe fizice, mintale sau psihologice, nu poate, *în mod deplin*, conștientiza acțiunile sale ori exprima voința poate fi instituită, prin hotărâre judecătorească, *măsura de ocrotire* judiciară sub forma curatelei, a ocrotirii provizorii sau a tutelei”. Noua redactare a art. 24 din Codul civil vine să se conformeze și Hotărârii Curții Constituționale nr. 33 din 17 noiembrie 2016, care a statuat că, deși persoanele respective pot fi declarate incapabile printr-un act judecătorec, privarea de capacitate de exercițiu nu poate antrena atingerea demnității umane, care constituie obiectul unei protecții absolute din partea statului prin art. 1 alin. (3) din Constituție. De asemenea, Curtea Constituțională relevă că demnitatea umană poate fi percepută din două perspective: în primul rând, ca o valoare inherentă și inalienabilă și, în al doilea rând, ca „un drept al personalității”, care cuprinde valorile vieții psihologice a fiecărei ființe umane, determinând astfel poziția acesteia în societate și impunând respectul cuvenit pentru fiecare persoană. Din acest „drept al personalității” derivă existența unei garanții minime pentru fiecare persoană de a deține posibilitatea de a acționa liber în cadrul societății și de a-și dezvolta personalitatea integral în mediul social și cultural. Considerăm acest argument al Curții ca unul relevant și plauzibil, care a permis examinarea celor patru sesizări⁶ ai căror autori considerau, fără echivoc, că art. 24 din Codul civil (în

- Subsecțiunea a 7-a: Administrarea patrimoniului persoanei supuse măsurii de ocrotire judiciare sub forma tutelei

- §1. Dispoziții generale (art. 48⁶⁷-48⁶⁹)
- §2. Competența consiliului de familie și a autorității tutelare (art. 48⁷⁰-48⁷²)
- §3. Împuternicirile tutorelui (art. 48⁷³-48⁷⁶)
- §4. Pregătirea, verificarea și aprobarea dării de seamă (art. 48⁷⁷-48⁸¹)

Secțiunea a 4-a: Dispoziții comune privind tutela și curatela minorilor și măsurile de ocrotire

- §1. Autoritatea tutelară (art. 48⁸²-48⁹¹)
- §2. Consiliul de familie (art. 48⁹²-48⁹⁸)
- §3. Contestarea deciziilor autorității tutelare și ale consiliului de familie (art. 48⁹⁹, 48¹⁰⁰)

⁶ La originea cauzei se află sesizările depuse la Curtea Constituțională la 25 aprilie 2016 și la 5 mai 2016, în temeiul art. 135 alin. (1) lit. a) din Constituție, art. 25 lit. i) și g) din Legea cu privire la Curtea Constituțională, art. 38 alin. (1) lit. i) și g) și art. 39 din Codul Jurisdicției constituționale, de către Avocatul poporului Mihail Cotorobai și de către deputații Tudor Deliu, Octavian Grama și Grigore Cobzac, precum și excepțiile de neconstituționalitate ridicate de către avocatul Dumitru Sliusarenco în dosarul nr. 2-358/2016, pendinte la Judecătoria Rezina, și de către Lilia Popovici, parte în dosarul nr. 2-931/2016, pendinte la Judecătoria Centru, mun. Chișinău. Excepțiile de neconstituționalitate au fost depuse la Curtea Constituțională la 24 mai 2016 de către Andrei

Respectarea veche) contravine prevederilor Constituției, în particular articolelor 4, 16, 20, 25, 27, 28, 38, 46 și 54. Dorim să atragem atenția asupra argumentelor invocate de Curtea Constituțională, având în vedere că în perioada anilor 2011-2013 a existat (posibil că persistă și în prezent) un curent care considera că, în conformitate cu prevederile art. 12 din Convenția ONU privind drepturile persoanelor cu dizabilități, nicio persoană nu poate fi lipsită de capacitatea de exercițiu, iar instituția tutelei este o instituție depășită de timp și nu reprezintă o măsură adecvată de protecție a persoanelor cu dizabilități mintale. Așadar, Codul civil al Republicii Moldova recunoaște capacitatea civilă tuturor persoanelor, orice persoană deținând capacitate de folosință și, cu excepția cazurilor prevăzute de lege, capacitate de exercițiu. De asemenea, Codul civil stipulează că nimeni nu poate fi îngrădit în capacitatea de folosință sau lipsit, în totalitate sau în parte, de capacitatea de exercițiu, decât în cazurile și condițiile expres prevăzute de lege.

În opinia noastră, posibilitatea acordată instanței de a lipsi persoana fizică de capacitatea de exercițiu și de a numi un tutore nu constituie în sine o măsură care ar afecta demnitatea acestei persoane, fiindcă acest lucru se realizează, în primul rând, cu scopul de a i se acorda protecție persoanei care suferă de o boală psihică ce-i afectează discernământul. De aceea, considerăm justificată *concluzia Curții Constituționale*, potrivit căreia „tutela, în calitate de măsură specială de protecție a persoanelor cu tulburări psihice, urmează să se aplice doar în privința acelor persoane care nu își pot conștientiza sau dirija **în totalitate** acțiunile. La fel, această măsură trebuie să fie luată în ultimă instanță, după epuizarea altor măsuri mai puțin restrictive, fapt constatat de către instanțele de judecată în cadrul examinării cererii de declarare a incapacității și al evaluării ulterioare a necesității menținerii stării de incapacitate și doar în măsura în care nu privează în totalitate persoana de dreptul de a încheia acte juridice minore sau de a exercita alte activități inerente personalității sale. (...) În contextul celor menționate, Curtea reține că **instituția tutelei în sine nu este neconstituțională**, însă, pentru a fi conformă prevederilor Constituției, urmează a fi interpretată în sensul în care declararea incapacității de exercițiu vizează doar persoanele cărora le lipsește în totalitate discernământul, în privința cărora aplicarea altor măsuri de protecție mai puțin restrictive se dovedește a fi ineficientă” (s.n.).

Pornind de la constatările făcute de Curtea Constituțională în hotărârea din 17 noiembrie 2016, considerăm justificată poziția legiuitorului, care a modificat art. 24 din Codul civil, după cum urmează: „În condițiile prezentului cod, în privința persoanei fizice care, în urma unei boli mintale ori a unei deficiențe fizice, mintale sau psihologice, nu poate, **în mod deplin**, conștientiza acțiunile sale ori exprima voința, poate fi instituită, prin hotărâre judecătorească, măsura de ocrotire judiciară sub forma curatelei, a ocrotirii provizorii sau a tutelei”. Astfel, observăm că, ori de câte ori se va pune în discuție problema privind ocrotirea persoanei care suferă de boli mintale, la luarea deciziei se va ține cont de gradul în care a fost afectat discernământul, fiind posibilă stabilirea nu doar a unei singure măsuri de ocrotire (*până la modificări era doar tutela*), ci stabilirea unor măsuri precum ocrotirea provizorie, curatele sau tutela.

Balan, judecător la Judecătoria Rezina, și la 26 iulie 2016 de către Victor Sandu, judecător la Judecătoria Centru, mun. Chișinău, în temeiul art. 135 alin. (1) lit. a) și g) din Constituție, astfel cum a fost interpretat prin hotărârea Curții Constituționale nr. 2 din 9 februarie 2016, precum și al Regulamentului privind procedura de examinare a sesizărilor depuse la Curtea Constituțională. Deputații Tudor Deliu, Octavian Grama și Grigore Cobzac au solicitat controlul constituționalității art. 24 din Codul civil, care reglementează modalitatea de declarare a incapacității persoanelor fizice și instituirea tutelei. Lilia Popovici, parte în dosarul civil nr. 2-931/2016, pendinte la Judecătoria Centru, mun. Chișinău, a solicitat controlul constituționalității art. 24 din Codul civil.

În literatura de specialitate⁷ se afirmă, pe bună dreptate, că prin ocrotirea persoanei fizice în dreptul civil se înțelege ansamblul mijloacelor de drept civil prin intermediul cărora se asigură recunoașterea și protecția drepturilor civile subiective și a intereselor legitime ale ocrotitului, precum și al mijloacelor de protecție a persoanelor fizice, ca participante în circuitul civil. Codul civil al Republicii Moldova dispune, în art. 48¹, că persoana fizică care a atins majoratul sau care a dobândit capacitate deplină de exercițiu pe altă cale legală și care, în urma unei boli mintale ori a unei deficiențe fizice, mintale sau psihologice, nu poate, **în mod deplin**, conștientiza acțiunile sale ori exprima voința poate beneficia **de o măsură de ocrotire**, instituită **în funcție de starea** sau situația sa. Deci, drept temei de instituire a unei măsuri de ocrotire servește faptul că persoana nu poate, **în mod deplin**, conștientiza acțiunile sale ori exprima voința, din cauza unei boli mintale ori a unei deficiențe fizice, mintale sau psihologice. Măsurile de ocrotire pot fi contractuale (contractul de asistență, mandatul de ocrotire în viitor) și judiciare (ocrotirea provizorie, curatela, tutela).

Măsurile contractuale sunt o noutate pentru sistemul național de drept și cuprind *contractul de asistență* (art. 48^{10-48¹¹}) și *mandatul de ocrotire în viitor* (art. 48^{12-48²⁷}).

Contractul de asistență reprezintă un contract dintre persoana ocrotită și orice persoană (asistent) aleasă liber de persoana ocrotită, prin care asistentul se obligă să fie prezent la încheierea actelor juridice și luarea altor decizii de către persoană, să-i ofere informația și consultația necesară și s-o ajute în comunicarea cu terții, indiferent de forma de comunicare. În conformitate cu noile modificări, contractului de asistență i se aplică în mod corespunzător dispozițiile legale cu privire la mandat, însă calitatea de asistent nu acordă împuterniciri de a reprezenta persoana ocrotită. Asistarea persoanei ocrotite nu înseamnă și substituirea acesteia la încheierea actelor juridice civile, persoana ocrotită fiind parte a tuturor actelor încheiate, asistentul având obligația de a-l îndruma pe cel ocrotit la luarea unei decizii corecte în legătură cu încheierea actului juridic civil. Norma legală instituie și obligația asistentului de a notifica autoritatea tutelară despre începerea și încetarea asistenței. Noile modificări nu prevăd expres care sunt consecințele neasistării persoanei ocrotite. Considerăm că neasistarea persoanei ocrotite, în prezența unui contract de asistență, nu afectează în niciun fel valabilitatea actelor încheiate de persoana ocrotită.

Mandatul de ocrotire în viitor este un mandat (cuprins într-o procură, într-un contract de mandat sau alt act juridic) prin care persoana (mandant) numește un mandatar anume pentru situația în care va avea nevoie de acesta. Noile modificări operate în Codul civil instituie în această materie 16 articole, prin care sunt reglementate în detaliu toate particularitățile ce vizează mandatul de ocrotire în viitor (volumul împuternicirilor acordate de mandatul în viitor; mandatul de ocrotire în viitor a copilului; forma mandatului de ocrotire în viitor, care poate fi simplă scrisă sau autentică; cine poate avea calitatea de mandatar; efectele mandatului de ocrotire în viitor; transmiterea executării mandatului către un terț; încetarea sau suspendarea mandatului care a început să producă efecte; intervenția instanței de judecată în modul de exercitare a mandatului; acordarea împuternicirilor suplimentare de către instanța de judecată).

⁷ M. Nicolae (coord.), V. Bîcu, G.-Al. Ilie, R. Rizoiu, *Drept civil. Persoanele*, Ed. Universul Juridic, București, 2016, p. 209.