



**avocatul
poporului**
OMBUDSMAN

16 mai 2024

nr. **04-1/3-1009**

la nr. _____

din _____

**Curtea Constituțională
a Republicii Moldova
str. Alexandru Lăpușeanu nr. 28,
Chișinău MD 2004,
Republica Moldova**

**Opinie
AMICUS CURIAE
pentru Curtea Constituțională
la sesizarea nr.239g/2023 privind excepția de neconstituționalitate
a unui text din articolul 108 din Codul familiei**

**prezentată de
Vasile Coroi, Avocatul Poporului pentru drepturile copilului**



1. INTRODUCERE

Pe rol la Curtea Constituțională a Republicii Moldova se află în examinare sesizarea nr.239g/2023 privind excepția de neconstituționalitate a unui text din articolul 108 din Codul familiei.

La data de 24 aprilie 2024, Avocatul Poporului pentru drepturile copilului a fost invitat să prezinte opinia asupra sesizării respective.

Opinia dată este prezentată de Avocatul Poporului pentru drepturile copilului, în temeiul art. 16 lit. f) din Legea cu privire la Avocatul Poporului (Ombudsman) nr.52/2014, la cererea Curții Constituționale, prin prisma respectării standardelor în domeniul drepturilor copilului.

2. NORMELE CONTESTATE

Art.108 din Codul familiei.

Acest articol este expus în următoarea redacție:

„Pensia de întreținere, stabilită de instanța judecătorească într-o sumă bănească fixă, se indexează în cazurile și în modul stabilit de lege.”

3. STANDARDELE NAȚIONALE ȘI INTERNAȚIONALE RELEVANTE

Constituția Republicii Moldova

Articolul 1 Statul Republica Moldova

(3) 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.

Articolul 4 Drepturile și libertățile omului

(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.

Articolul 23

Dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle

(1) Fiecare om are dreptul să i se recunoască personalitatea juridică.

(2) Statul asigură dreptul fiecărui om de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle. În acest scop statul publică și face accesibile toate legile și alte acte normative.



Articolul 28

Viața intimă, familială și privată

Statul respectă și ocrotește viața intimă, familială și privată.

Articolul 48

Familia

(1) Familia constituie elementul natural și fundamental al societății și are dreptul la ocrotire din partea societății și a statului.

(2) Familia se întemeiază (...) și pe dreptul și îndatorirea părinților de a asigura creșterea, educația și instruirea copiilor.

Articolul 49

Protecția familiei și a copiilor orfani

(1) Statul facilitează, prin măsuri economice și prin alte măsuri, formarea familiei și îndeplinirea obligațiilor ce îi revin.

Articolul 50

Ocrotirea mamei, copiilor și a tinerilor

(1) Mama și copilul au dreptul la ajutor și ocrotire specială. Toți copiii, inclusiv cei născuți în afara căsătoriei, se bucură de aceeași ocrotire socială.

(2) Copiii și tinerii se bucură de un regim special de asistență în realizarea drepturilor lor.

Legea Nr. 370/2023 privind drepturile copilului

Articolul 8. Dreptul copilului la familie

(1) Fiecare copil are dreptul să locuiască într-o familie, să își cunoască părinții, să beneficieze de grija lor și să coabiteze cu aceștia.

(2) Răspunderea pentru creșterea copilului și pentru asigurarea dezvoltării acestuia le revine în primul rând părinților sau, după caz, reprezentanților legali/responsabililor legali ai acestuia. Ambii părinți au o răspundere comună pentru creșterea, educarea și întreținerea copilului.

(3) Statul întreprinde măsurile necesare în vederea susținerii reprezentanților legali/responsabililor legali ai copiilor în exercitarea obligațiilor lor.

(4) Statul asigură ca niciun copil să nu fie separat de familia sa împotriva voinței lui, cu excepția cazurilor în care despărțirea de un părinte sau de ambii părinți este necesară în interesul superior al copilului.

(5) Copilul are dreptul de a menține relații personale și contacte directe cu părinții, rudele și cu alte persoane față de care a dezvoltat legături de atașament, în cazul în care acest lucru nu contravine interesului superior al copilului.



(6) Reprezentantul legal/responsabilul legal al copilului nu poate împiedica relațiile personale ale copilului cu bunicii, cu frații și surorile sau cu alte persoane apropiate copilului, cu excepția cazurilor în care comunicarea copilului cu rudele contravine interesului superior al acestuia.

Convenția ONU cu privire la drepturile copilului

Articolul 3

1. În toate acțiunile care privesc copiii, întreprinse de instituțiile de asistență socială publice sau private, de instanțele judecătorești, autoritățile administrative sau de organele legislative, interesele copilului vor prevala.

Articolul 18

1. Statele părți vor depune eforturi pentru asigurarea recunoașterii principiului potrivit căruia ambii părinți au responsabilități comune pentru creșterea și dezvoltarea copilului. Părinții sau, după caz, reprezentanții săi legali sunt principalii responsabili de creșterea și dezvoltarea copilului. Aceștia trebuie să acționeze, în primul rând, în interesul suprem al copilului

Articolul 27

1. Statele părți recunosc dreptul oricărui copil la un nivel de viață suficient pentru dezvoltarea sa fizică, mentală, spirituală, morală și socială.

2. Părinților și oricăror altor persoane care au în grijă un copil le revine în primul rând responsabilitatea de a asigura, în limita posibilităților și a mijloacelor lor financiare, condițiile de viață necesare dezvoltării copilului.

3. Statele părți, ținând seama de condițiile naționale și în limita mijloacelor lor, vor adopta măsuri corespunzătoare pentru a ajuta părinții și alte persoane care au în grijă un copil să valorifice acest drept și vor oferi, în caz de nevoie, o asistență materială și programe de sprijin, în special în ceea ce privește alimentația, îmbrăcămintea și locuința.

4. Statele părți vor lua toate măsurile adecvate pentru a asigura recuperarea pensiei alimentare a copilului de la părinții săi sau de la alte persoane care au răspundere financiară față de el, indiferent dacă se află pe teritoriul lor sau în străinătate, în special în cazul în care persoana care are răspundere financiară față de un copil trăiește într-un alt stat decât cel al copilului, statele părți vor favoriza aderarea la acorduri internaționale sau încheierea de asemenea acorduri, precum și adoptarea oricăror alte angajamente corespunzătoare.

Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice

Oficiul Avocatului Poporului
str. Calea Ieșilor 11/3
mun. Chișinău, MD-2069
Republica Moldova



Articolul 17

1. Nimeni nu va putea fi supus vreunor imixtiuni arbitrare sau ilegale în viața particulară, în familia, domiciliul sau corespondența sa, nici la atingeri ilegale aduse onoare și reputației sale.

2. Orice persoană are drept la protecția legii împotriva unor asemenea imixtiuni sau atingeri.

Convenția pentru apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților fundamentale

Articolul 8

Dreptul la respectarea vieții private și de familie

1. Orice persoană are dreptul la respectarea vieții sale private și de familie, a domiciliului său și a corespondenței sale.

2. Nu este admis amestecul unei autorități publice în exercitarea acestui drept decât în măsura în care acesta este prevăzut de lege și constituie, într-o societate democratică, o măsură necesară pentru securitatea națională, siguranța publică, bunăstarea economică a țării, apărarea ordinii și prevenirea faptelor penale, protecția sănătății, a moralei, a drepturilor și a libertăților altora.

Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene

Articolul 24

Drepturile copilului

(1) Copiii au dreptul la protecția și îngrijirile necesare pentru asigurarea bunăstării lor. Ei își pot exprima în mod liber opinia. Aceasta se ia în considerare în problemele care îi privesc, în funcție de vârsta și gradul lor de maturitate.

(2) În toate acțiunile referitoare la copii, indiferent dacă sunt realizate de autorități publice sau de instituții private, interesul superior al copilului trebuie să fie considerat primordial.

(3) Orice copil are dreptul de a întreține cu regularitate relații personale și contacte directe cu ambii părinți, cu excepția cazului în care acestea sunt contrare interesului său.

3. CONCLUZII

La originea cauzei se află sesizarea nr.239g/2023 privind excepția de neconstituționalitate a sintagmei „în cazurile și în modul stabilit de lege” din art. 108 din Codul familiei.



Autorul sesizării a pretins că sintagma respectivă contravine art.23 și art.48 alin.(2) din Constituția Republicii Moldova, art.8 CEDO și art.27 din Convenția ONU cu privire la drepturile copilului. Autorul contestă, în special omisiunea legislativă de a reglementa cazurile și modul de indexare a pensiei de întreținere într-o sumă bănească fixă. Cu alte cuvinte, autorul sugerează că copilul care a obținut un drept definitiv de a primi pensie de întreținere într-o mărime fixă, nu are posibilitatea să decidă și să prevadă cazurile, modurile, subiectul responsabil de indexare a pensiei de întreținere.

Analizând excepția de neconstituționalitate, Avocatul Poporului pentru drepturile copilului consideră că normele contestate admit ingerință în exercitarea drepturilor fundamentale garantate de art.28, 48, 49 și 50, coroborate cu art.23 din Constituție, sub aspectul omisiunii de a reglementa clar cazurile și modul de indexare a pensiei de întreținere a copilului minor stabilită de instanța de judecată într-o sumă bănească fixă.

Avocatul Poporului pentru drepturile copilului reține că obligația de întreținere dintre părinți și copii este reglementată în Codul familiei. Astfel, potrivit art.74 din Codul familiei, părinții sânt obligați să-și întrețină copiii minori și copiii majori inapți de muncă care necesită sprijin material. Modul de plată a pensiei de întreținere se determină în baza unui contract încheiat între părinți sau între părinți și copilul major inapt de muncă. Dacă lipsește un atare contract și părinții nu participă la întreținerea copiilor, pensia de întreținere se încasează pe cale judecătorească, la cererea unuia dintre părinți, a tutorelui copilului sau a autorității tutelare teritoriale.

În continuare, observăm că Legislatorul a reglementat două categorii de pensii de întreținere a copiilor minori în Codul familiei, pensia de întreținere pentru copil minor încasat din salariu și/sau din alte venituri în mărime de cote – părți în funcție de numărul copiilor (art.75 din Codul familiei) și pensia de întreținere pentru copil minor stabilită într-o sumă bănească fixă (art.76 din Codul familiei).

În cel de-al doilea caz, legislatorul a prevăzut modul de calcul al pensiei de întreținere într-o sumă fixă. Dar, pe de altă parte, în conformitate cu art.108 din Codul familiei, a utilizat sintagma „stabilită de lege” fără a indica prevederile concrete din actele normative care ar indica cazurile și modul de indexare a pensiei de întreținere a copilului minor stabilită de instanța de judecată într-o sumă bănească fixă.

Prin art.28, 48, 49 și 50, Constituția prevede că familia se întemeiază pe dreptul și îndatorirea părinților de a asigura creșterea, educația și instruirea copiilor. Prin prisma obligațiilor pozitive, statul respectă și ocrotește viața familială și facilitează, prin măsuri economice și prin alte măsuri, formarea



familiei și îndeplinirea obligațiilor ce îi revin. Copiii și tinerii se bucură de un regim special de asistență în realizarea drepturilor lor.

În jurisprudența sa, Curtea Constituțională a reținut¹ că dreptul la respectarea vieții de familie include în sine și relația dintre părinte și copil. În acest sens, între copil și părinții săi există o legătură constitutivă a unei vieți familiale, fiecare având drepturi și obligații specifice. Drepturile părintești constituie o categorie specială de drepturi care conferă titularilor mai mult o îndatorire decât un privilegiu, în măsura în care ele reprezintă o sumă de prerogative care trebuie exercitate nu în interesul titularilor, ci în interesul superior al copilului.

Din cuprinsul prevederilor legale reiese că pensia de întreținere este o componentă esențială a interesului superior al copilului. Principiul interesului superior al copilului este consacrat în art. 3 din Convenția cu privire la drepturile copilului, care prevede că în toate acțiunile care privesc copii, întreprinse de instituțiile de asistență socială publice sau private, de instanțele de judecătorești, autoritățile administrative sau de organele legislative, interesele copilului vor prevala.

Articolul 18 alin.(1) al Convenției ONU cu privire la drepturile copilului, prevede că statele părți vor depune eforturi pentru asigurarea recunoașterii principiului potrivit căruia ambii părinți au o răspundere comună pentru creșterea și dezvoltarea copilului. Răspunderea pentru creșterea copilului și asigurarea dezvoltării sale le revine în primul rând părinților sau, după caz, reprezentanților săi legali. Aceștia trebuie să se conducă, înainte de orice, de interesul superior al copilului.

Situație de acest fel este reglementată și la art.27 alin.(3) din Convenția ONU cu privire la drepturile copilului, care prevede că părinților și oricărui altor persoane care au în grijă un copil le revine în primul rând responsabilitatea de a asigura, în limita posibilităților și a mijloacelor lor financiare, condițiile de viață necesare dezvoltării copilului.

Comitetul ONU pentru drepturile copilului este de părere² că responsabilitățile părintești partajate sunt, în general, în interesul superior al copilului. Cu toate acestea, în deciziile privind responsabilitățile părintești, singurul criteriu va fi ceea ce este în interesul superior al copilului respectiv. În evaluarea interesului superior al copilului, judecătorul trebuie să ia în considerare dreptul copilului de a-și păstra relația cu ambii părinți, împreună cu celelalte elemente relevante pentru caz.

¹ HCC nr.19 din 06.06.2017

² Comentariul general Nr. 14 (2013) privind dreptul copilului ca interes superior al acestuia să fie considerat primordial (art. 3, paragraful 1), pct.64



Astfel, există un consens larg – inclusiv în dreptul internațional – care susține ideea potrivit căreia, în toate deciziile referitoare la copiii, trebuie să primeze interesul superior al acestora [*Neulinger și Shuruk împotriva Elveției (MC)*, pct. 135; *X împotriva Letoniei (MC)*, pct. 96]. Interesul superior al copilului, în funcție de natura și gravitatea sa, poate să prevaleze în raport cu interesele părinților [*Sahin împotriva Germaniei (MC)*, pct. 66]. Cu toate acestea, interesele părinților, în special cel de a avea o relație constantă cu copilul lor, rămân un factor de luat în considerare atunci când sunt puse în balanță diferitele interese aflate în joc (*Neulinger și Shuruk împotriva Elveției*, pct. 134).

În tandem cu prevederile Convenției cadru, Republica Moldova a prevăzut în art. 4, 8 alin.(3) din Legea Nr. 370/2023 privind drepturile copilului, respectarea și promovarea cu prioritate a interesului superior al copilului și obligația pozitivă a statului de a întreprinde măsurile necesare în vederea susținerii reprezentanților legali/responsabililor legali ai copiilor în exercitarea obligațiilor lor.

Art. 23 alin. (2) din Constituție implică adoptarea de către legislator a unor legi accesibile, previzibile și clare. În jurisprudența sa, Curtea Constituțională a reținut că principiul legalității și al certitudinii juridice este esențial pentru garantarea încrederii în statul de drept și constituie o protecție împotriva arbitrarului. Așadar, asigurarea și respectarea acestor principii obligă statul să edicteze într-o manieră clară și previzibilă normele adoptate. În acest sens, Curtea a menționat³, că norma de drept trebuie să fie formulată cu suficientă precizie, astfel încât să permită persoanei să decidă asupra conduitei sale și să prevadă, în mod rezonabil, în funcție de circumstanțele cauzei, consecințele acestei conduite. În caz contrar, cu toate că legea conține o normă de drept care aparent descrie conduita persoanei în situația dată, persoana poate pretinde că nu-și cunoaște drepturile și obligațiile. Într-o astfel de interpretare, norma ce nu corespunde criteriilor clarității este contrară art. 23 din Constituție.

În jurisprudența sa⁴, Curtea Constituțională a reținut că omisiunea legislativă poate constitui obiect de examinare al Curții Constituționale.

Curtea Constituțională a reținut că, fiind în prezența unei omisiuni legislative și în virtutea rolului său de garant al supremației Constituției, nu poate ignora viciul de neconstituționalitate existent, deoarece tocmai această omisiune este cea care generează, *eo ipso*, încălcarea dreptului constituțional al persoanei de a-și cunoaște drepturile și îndatoririle.

³ HCC nr. 26 din 23 noiembrie 2010

⁴ HCC nr.12 din 6 aprilie 2021, HCC nr.16 din 20.05.2022, HCC nr.8 din 05.04.2023



Analizând jurisprudența Curții Constituționale, Avocatul Poporului pentru drepturile copilului constată că un mecanism similar a fost soluționat în cazul salariilor judecătorilor și procurorilor⁵. Având în vedere că inflația erodează valoarea salariului, subminând în același timp scopul garanției securității financiare, Curtea a reținut că remunerația procurorilor și judecătorilor trebuie protejată de fluctuațiile monetare. Acest obiectiv poate fi realizat prin ajustarea salariilor în baza ratei inflației sau în baza altor mecanisme care țin cont de evoluția prețurilor la produsele și serviciile de bază. Curtea a precizat că acest lucru nu este un fapt neobișnuit, pentru că un mecanism similar este aplicat și în cazul altor drepturi social-economice, *e.g.* în cazul dreptului la indexarea pensiei (articolul 13 alin.(2) din Legea privind sistemul public de pensii).

Astfel, cu privire la modificarea cotei de indexare a pensiei⁶, Curtea Constituțională a notat că prevederile care reglementează mecanismul de indexare a pensiei urmăresc să asigure majorarea valorii pensiei în funcție de dinamica prețurilor la produsele și serviciile de bază. Curtea a reiterat că indexarea pensiei îi oferă persoanei protecție față de riscul devalorizării în timp a banilor și față de fluctuațiile economice care ar putea să influențeze nivelul său de trai după pensionare. Prin urmare, indexarea pensiei în baza Legii privind sistemul public de pensii urmărește să modifice valoarea pensiei în funcție de realitățile economice.

Analizând legislația statelor membre a Uniunii Europene, spre exemplu a României, am observat că instanțele de judecată stabilesc pensia de întreținere în bani, fie într-o sumă fixă, fie într-o cotă procentuală din venitul lunar al debitorului. Dacă se ivește o schimbare în ceea ce privește mijloacele celui care prestează întreținerea și nevoia celui care o primește, instanța de tutelă, potrivit împrejurărilor, poate mări sau micșora pensia de întreținere sau poate hotărî încetarea plății ei. Pensia de întreținere stabilită într-o sumă fixă se indexează de drept, trimestrial, în funcție de rata inflației⁷.

În Franța⁸, contribuția este calculată în funcție de resursele fiecăruia dintre părinți și de nevoile copilului. Din 2010, Ministerul Justiției publică un tabel de referință, având doar un caracter orientativ, stabilit în funcție de veniturile debitorului și ale creditorului, de numărul de copii pe care îi au în îngrijire și de amploarea dreptului de vizitare și de locuință. În hotărârea sa, instanța prevede în mod sistematic o indexare a contribuției (în funcție de indicii prețurilor de consum pentru gospodăriile urbane în general).

⁵ HCC nr.21 din 6 decembrie 2022, §72

⁶ DCC nr.140 din 26 octombrie 2023

⁷ <https://www.codulcivil.ro/art-531-modificarea-si-incetarea-pensiei-de-intretinere/>

⁸ https://e-justice.europa.eu/47/RO/family_maintenance?FRANCE&member=1



În acest context, susținem că la stabilirea pensiei de întreținere urmează a se ține cont de principiul interesului superior al copilului, precum și de proporționalitatea cuantumului pensiei de întreținere pentru fiecare copil în parte. Suntem de părerea că modificarea (micșorarea sau majorarea) cuantumului pensiei de întreținere nu trebuie să favorizeze interesele unui copil în detrimentul altuia, mărimea acesteia trebuie să fie una rezonabilă și echitabilă.

De asemenea, la stabilirea pensiei de întreținere pentru copilul minor, considerăm relevantă și informația prezentată de Biroul Național de Statistică despre valoarea minimumului de existență pentru un copil⁹.

În concluzie, suntem de părere că condițiile de indexare/reevaluare a pensiei de întreținere stabilită de instanța judecătorească într-o sumă bănească fixă trebuie să fie reglementate foarte clar, având la bază existența unor mecanisme legale eficiente care să țină cont de anumiți factori, cum ar fi dovada unui element nou care afectează resursele creditorului și/sau ale debitorului și/sau necesitățile copilului/creditorului, rata inflației sau evoluția prețurilor la produsele și serviciile de bază, valoarea minimumului de existență pentru un copil.

Prin urmare, considerăm că sintagma „în cazurile și în modul stabilit de lege” din art.108 din Codul familiei vine în contradicție cu art.23, coroborat cu art.28, 48, 49 și 50 din Constituție, în măsura în care legislatorul a admis existența unui vid legislativ privind reglementarea condițiilor de stabilire a cazurilor și modului de indexare a pensiei de întreținere a copilului minor stabilită de instanța de judecată într-o sumă bănească fixă.

Cu profund respect,

Vasile COROI,
Avocatul Poporului
pentru drepturile copilului

Ex.: Muntean Ig.
060002655

⁹ https://statistica.gov.md/ro/situatia-copiilor-in-republica-moldova-in-anul-2022-9578_60434.html