

RAPORT DE EXPERTIZĂ

la proiectul Legii cu privire la mediere

la solicitarea Ministerului Justiției

Evaluarea generală

1. Categoria actului legislativ propus este lege organică, ceea ce corespunde art.72 din Constituție și art. 6-11, 27, 35 și 39 din Legea privind actele legislative, nr.780-XV din 27.12.2001.

2. Scopul actului (potrivit proiectului și/sau notei informative). Potrivit notei informative și din cuprinsul proiectului, viitoarea Lege cu privire la mediere își trasează ca scop promovarea unui nou concept al medierii, îmbunătățit și fortificat, implementarea căruia va duce spre reanimarea acestei instituții, stimularea acestei metode alternative de soluționare a litigiilor, perfecționarea cadrului normativ care reglementează instituția medierii și consolidarea capacității sistemului de administrare a acestui domeniu. Funcționarea eficientă a sistemului de soluționare alternativă a litigiilor este indispensabilă procesului de edificare a unui sistem judiciar eficient, avînd potențialul de a îmbunătăți accesul la justiție, de a reduce termenul necesar soluționării litigiilor, de a crește încrederea populației în actul justiției.

3. Nota informativă a proiectului de act legislativ supus expertizei conține o argumentare suficientă a promovării proiectului.

4. Sfera de reglementare a proiectului corespunde următoarelor domenii/drepturi:

Drepturi si libertăți individuale:

Dreptul la apărare (art.26 din Constituția RM)

Drepturi garanții:

Dreptul la acces liber la justiție (art. 20 din Constituția RM)

Evaluarea de fond a proiectului

5. Respectarea principiului transparenței este asigurată suficient. Proiectul Legii cu privire la mediere a fost plasat repetat pe pagina web oficială a Ministerului Justiției www.justice.gov.md, la directoriul "Transparența decizională", secțiunea "Proiecte de acte normative remise spre coordonare".

În contextul în care proiectul de lege a fost plasat pentru consultații publice la 14.12.2013 în cadrul fazei de pregătire și definitivare pentru a fi valorificat ca inițiativă legislativă, considerăm că este respectat principiul transparenței procesului legislativ și principiile de cooperare cu societatea civilă, iar cetățenii, organizațiile și alți subiecți interesați au posibilitatea de a-și exprima opiniile asupra conținutului

documentului.

Mai mult ca atât, se impune a menționa seriozitatea cu care Ministerul Justiției abordează problematica consultării cu societatea civilă la segmentul dat. Constatăm că, contribuția societății civile pe marginea primei variante a proiectului de lege a fost valorificată de Ministerul Justiției și se reflectă în varianta redactată asupra căreia se solicită repetat consultările publice. O astfel de abordare în viziunea noastră demonstrează deschiderea și dorința autorităților de a face o lege care să fie acceptată de toți și să aducă beneficii considerabile societății.

6. Respectarea principiului participării este asigurată suficient. Reieșind din prevederile art.7 din Legea privind transparența în procesul decizional nr.239 din 13.11.2008, autoritățile publice sunt obligate, după caz, să întreprindă măsurile necesare pentru asigurarea posibilităților de participare a cetățenilor, a asociațiilor constituite în corespundere cu legea, a altor părți interesate la procesul decizional.

Proiectul inițial a fost supus consultărilor publice unde părțile interesate au avut posibilitatea să participe. În acest sens a fost întocmită și o sinteză a obiecțiilor și propunerilor la proiectul Legii cu privire la mediere, care a fost plasată pe pagina web a Ministerului Justiției.

Consultările publice repetate pe marginea proiectului de Lege cu privire la mediere la care participăm ne demonstrează că principiul participării societății civile în procesul decizional este pe deplin respectat.

7. Respectarea principiului responsabilizării este asigurată suficient. Proiectul de lege prevede proceduri de responsabilizare a mediatorilor în cazul în care acțiunile acestora nu se încadrează în cerințele legale. De asemenea, părțile vor putea apela și la instanțele judecătorești în cazul în care mediatorii nu vor reuși performanțe în procesul de mediere.

8. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ normelor constituționale. Proiectul/actul normativ este conform Constituției. Articolul 20 din Constituție garantează oricărei persoane dreptul la satisfacție efectivă din partea instanțelor judecătorești competente împotriva actelor care violează drepturile, libertățile și interesele sale legitime. Nici o lege nu poate îngredi accesul la justiție. Potrivit art. 15 din Constituție, care garantează principiul universalității, cetățenii Republicii Moldova beneficiază de drepturile și de libertățile consacrate prin Constituție și prin alte legi și au obligațiile prevăzute de acestea. Astfel, Legea fundamentală fortifică prevederile art.20 printr-o serie de alte drepturi și principii instituționale.

Un principiu indispensabil al principiului accesului liber la justiție este principiul celerității soluționării litigiilor dintre părți. Medierea, în calitate de cale alternativă de soluționare a litigiilor, poate fi folosită înainte de a se recurge la instanța judecătorească. Această procedură poate constitui o rațiune de eficiență capabilă să asigure soluționarea mai rapidă a unor categorii de litigii, care oferă părților posibilitatea de a se înțelege asupra eventualelor pretenții, fără implicarea autorității judecătorești competente.

În această ordine de idei, subliniem și faptul că, principiul liberului acces la justiție presupune posibilitatea neîngrădită a celor interesați de a-l utiliza, în formele și în modalitățile prevăzute de lege. De asemenea, accesul la justiție nu poate fi realizat pe deplin în lipsa garantării dreptului la apărare (art.26 din Constituție), care constituie o condiție necesară pentru realizarea eficientă a justiției.

Prin prisma acestor prevederi, proiectul Legii privind medierea corespunde normelor constituționale și dezvoltă garanțiile accesului liber la justiție, oferind oricărei persoane posibilitatea de a soluționa litigiul prin intermediul unei căi alternative – medierea.

9. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ legislației corelative. Proiectul/actul normativ este conform legislației corelative. În prezent, institutul medierii este reglementat de Legea nr.134 din 14.06.2007 cu privire la mediere. Întrucât el este nefuncțional, a fost elaborat acest proiect de lege, care are menirea de a reanima acest institut și a promova medierea ca metodă alternativă de soluționare a litigiilor. Odată cu adoptarea acestui proiect de lege, va fi necesar de operat completări și modificări într-un șir de acte normative corelative.

Nota informativă la proiect conține mențiuni referitor la modul de încorporare a proiectului în sistemul actelor normative în vigoare și lista de acte legislative și normative care urmează a fi amendate după adoptarea proiectului de Lege cu privire la mediere. Totodată, conform art.47 din proiect se pune în sarcina Guvernului de a prezenta Parlamentului propuneri privind aducerea legislației în conformitate cu prevederile viitoarei legi.

10. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ standartelor internaționale. Proiectul/actul normativ este conform standardelor internaționale. Atît în nota informativă a proiectului inițial, cît și în nota informativă a proiectului revizuit găsim referințe la un șir de acte europene și internaționale în domeniul medierii. Printre acestea am putea evidenția: Directiva 2008/52/CE Parlamentul European și Consiliul din 21.05.2008 privind anumite aspecte ale medierii în materie civilă și comercială; Recomandările Consiliului Europei nr.7 din 1981 privind mijloacele de facilitare a accesului la justiție, nr.12 din 1986 privind măsurile de prevenire și reducere a încălcării instanțelor, nr.1 din 1993 privind accesul efectiv la justiție al persoanelor aflate în situație de mare dificultate materială, nr.12 din 1994 privind independența, eficiența și rolul judecătorilor, nr.5 din 1995 privind introducerea și îmbunătățirea funcționării sistemelor și procedurilor de recurs în materie civilă și comercială, Recomandarea nr. (98)1 din 21.01.1998 a Comitetului de Miniștri privind medierea familială; Recomandarea nr. (2002)10 a Comitetului de miniștri privind medierea în materie civilă; Recomandarea nr. 19(99) a Comitetului de miniștri cu privire la medierea în chestiuni penale; precum și Legea Model UNCITRAL privind Concilierea Comercială Internațională, 2002, adoptată prin Rezoluția ONU A/RES/57/18 și Ghidul Comisiei Europene pentru eficacitatea justiției (CEPEJ) din 2007 pentru o mai bună implementare a recomandării cu privire la medierea în materie civilă și familială.

11. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ jurisprudenței Curții Constituționale. Proiectul/actul normativ este conform jurisprudenței Curții Constituționale. Referitor la mediere ca și cale alternativă de soluționare a litigiilor, jurisprudența Curții Constituționale nu cunoaște exemple de norme legale care să fi fost declarate neconstituționale. Totuși, unele aspecte reglementate de prezentul proiect de lege au reprezentat obiectul sesizării și examinării în Curtea Constituțională.

Astfel, la 13 iulie 2012 de către un deputat în Parlament a fost sesizată Curtea Constituțională privind controlul constituționalității unor prevederi din Codul de procedură civilă al Republicii Moldova nr.225-XV din 30 mai 2003. Autorul sesizării a pretins, în special, că prevederile articolelor 166 alin. (2) lit.h), 167 alin. (1) lit.d), 170 alin. (1) lit.a), 267 lit.a), 347 alin. (3), 348 alin. (2) lit.e) din Codul de procedură civilă, care obligă reclamantul „să respecte procedura de soluționare prealabilă a litigiului pe cale extrajudiciară dacă pentru un astfel de litigiu îndeplinirea procedurii este prevăzută de lege sau de contractul părților”, sunt contrare articolelor 1, 6, 20, 53, 54, 66, 114, 115 și 116 din Constituție.

Prin hotărîrea Curții Constituționale n.14 din 15.11.2012 normele sus-menționate au fost declarate constituționale. În argumentarea sa Curtea a notat următoarele:

"...67. Curtea reține că respectarea procedurii de soluționare prealabilă a litigiului pe cale extrajudiciară constituie o condiție specială a exercitării dreptului la acțiune în justiție, care necesită a fi întrunită doar în anumite cazuri în funcție de natura litigiului..."

69. Curtea precizează că necesitatea asigurării accesului efectiv la justiție nu poate fi considerată însă ca reprezentând un obstacol pentru instituirea, prin lege, a unor condiții de admisibilitate pentru cei care doresc să supună cauza lor judecării instanțelor judecătorești...

75. Astfel, Curtea constată că prin instituirea procedurii prealabile de soluționare a litigiilor nu s-a urmărit restrângerea accesului liber la justiție, de care, în mod evident, cel interesat beneficiază în condițiile legii, ci exclusiv instaurarea unui climat de ordine, indispensabil, în vederea exercitării dreptului constituțional statuat de art. 20 din Constituție, prevenindu-se, astfel, abuzurile și asigurându-se protecția drepturilor și intereselor legitime ale celorlalte părți..."

În conformitate cu art.34 din proiect este prevăzută obligativitatea procedurii de mediere, ca o etapă prealabilă unui litigiu, în cazul în care părțile au încheiat o convenție de mediere, iar nerespectarea acesteia produce efectele prevăzute de codul de procedură civilă și alte prevederi legale. În coraportul acestor norme din proiect cu argumentele și hotărîrea Curții Constituționale, notăm corespunderea acestora jurisprudenței Curții Constituționale.

Mai mult ca atât, Curtea, în hotărîrea nominalizată face trimitere și încurajează căile alternative de soluționare a litigiilor. În acest sens, hotărîrea Curții relevă următoarele:

"...81. Curtea atestă că, potrivit Recomandării CE nr.(81)7 privind mijloacele de facilitare a accesului la justiție, urmează a fi luate măsuri pentru facilitarea sau, după caz, incurajarea concilierii părților sau a soluționării conflictelor pe cale amiabilă înainte de demararea procedurii judiciare sau pe parcursul unei proceduri deja inițiate..."

82. În acest context, Curtea reține și Recomandarea CE nr. (2001)9 din 5 septembrie 2001 privind căile alternative de soluționare a litigiilor dintre autoritățile administrative și persoanele private, care recomandă statelor să promoveze utilizarea căilor alternative de soluționare a litigiilor, iar anumite căi alternative, cum ar fi recursul administrativ intern, concilierea, medierea și tranzacția, pot fi folosite înainte de a se recurge la instanța judecătorească. Utilizarea acestor modalități ar putea fi obligatorie, constituind o condiție prealabilă declanșării procedurilor legale..."

12. Nivelul de corespundere a proiectului/actului normativ jurisprudenței CtEDO. Proiectul/actul normativ este conform jurisprudenței CtEDO. Nu au fost identificate careva cauze ce au făcut obiectul sesizării la CtEDO, referitor la mediere ca și cale alternativă de soluționare a litigiilor. Însă, Convenția Europeană pentru Drepturile Omului protejează explicit în articolul 6 alin.(1) dreptul la un proces echitabil, ceea ce implică acordarea fiecărei persoane a dreptului de acces eficient la justiție.

În jurisprudența sa Curtea Europeană s-a pronunțat asupra respectării art.6 din Convenție. Sub acest aspect, proiectul Legii cu privire la mediere este conform jurisprudenței CtEDO și nu îngreădește accesul liber la justiție. În ceea ce privește obligativitatea procedurii de mediere, ca o etapă prealabilă unui litigiu, în cazul în care părțile au încheiat o convenție de mediere (art.34 din proiect), reieșind din jurisprudența CtEDO, este conformă art.6 din Convenție. În acest sens, Curtea a statuat, că dreptul de acces la justiție nu poate fi un drept absolut, ci unul care poate implica limitări, inclusiv de ordin procedural, cît timp acestea sunt rezonabile și proporționale cu scopul urmărit. Dreptul de acces la o instanță de judecată impune, prin însăși natura sa, a fi reglementat de către stat, reglementare care poate fi variabilă în timp și spațiu, în funcție de nevoile și resursele comunității și ale indivizilor (Ashingdane contra Regatului Unit al Marii Britanii). În jurisprudența sa Curtea Europeană a indicat că, în elaborarea unei astfel de reglementări, statele se bucură de o anumită marjă de apreciere. Cu toate acestea, limitările nu trebuie să restrângă dreptul de acces într-atât, încât să fie atinsă însăși substanța sa. În același context, Curtea Europeană menționează că accesul la justiție poate fi limitat, în special prin instituirea condițiilor de admisibilitate, domeniu în care statul se bucură de o anumită marjă de apreciere. Aceste limitări trebuie să urmărească un scop legitim, asigurîndu-se o proporționalitate între interesul persoanei și scopul legitim urmărit (Guerin contra Franței, 29 iulie 1998, § 37). Totuși, limitările nu trebuie să reducă la zero esența acestui drept. Regulile de procedură au scopul de a asigura o bună administrare a justiției și, în special, a asigura securitatea raporturilor juridice, iar cei implicați în proceduri trebuie să se aștepte ca aceste reguli să fie aplicate (Miragall Escolano ș.a. contra Spaniei, 25 ianuarie 2000, § 33).

13. Impactul proiectului/actului normativ prin prisma drepturilor omului. Proiectul/actul normativ respectă drepturile/libertățile. După cum reiese și din scopul proiectului de lege, realizarea prevederilor cuprinse în acesta vor avea un impact pozitiv asupra populației. Funcționarea sistemului de soluționare alternativă a litigiilor este indispensabilă procesului de edificare a unui sistem judiciar eficient, avînd potențialul de a îmbunătăți accesul la justiție, de a reduce termenul necesar soluționării litigiilor, de a crește încrederea populației în actul justiției. Totodată, în contextul conformității proiectului cu standardele internaționale și europene, drepturile omului vor beneficia de o protecție adecvată și realizare eficientă.

14. Impactul gender al proiectului. Proiectul/actul normativ este gender neutru. Proiectul de lege nu reglementează aspectul gender. Nu au fost depistate norme care ar discrimina sau limita drepturile, libertățile și șansele femeilor în raport cu bărbații.

15. Analiza detaliată a textului proiectului.

Nr.	Articol	Text	Obiecții	Factorii de vulnerabilitate	
1		Clauza de adoptare de Parlamentul adoptă prezenta lege organică.	În pofida menționării de autor în nota informativă a faptului corespunderii prevederilor din proiect prevederilor actelor Uniunii Europene, în clauza de adoptare nu se face trimitere la acestea. Aceste cerințe reies din prevederile pct.17 ale Regulamentului privind mecanismul de armonizare a legislației Republicii Moldova cu legislația comunitară, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr.1345 din 24 noiembrie2006. În conformitate cu acesta, atunci cînd legislația internă este armonizată cu actul comunitar care definește obiectivele ce urmează a fi atinse, lăsînd la discreția statului alegerea formelor și mijloacelor necesare pentru atingerea acestora, se va folosi următoarea formulare: "Prezenta/prezentul (se menționează tipul actului normativ național)	Vulnerabilitate Lacună în drept	Recomandăm autorului să facă trimiteri în clauza de adoptare la actele Uniunii Europene, așa cum cere Regulamentul privind mecanismul de armonizare a legislației Republicii Moldova cu legislația comunitară, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr.1345 din 24 noiembrie 2006.

			<p>crează cadrul necesar aplicării (se menționează tipul actului normativ comunitar) nr. ___/___ privind _____,</p> <p>publicat în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene (JO) nr. ___/___ „.”. (Pentru actele comunitare publicate înainte de intrarea în vigoare a Tratatului de la Nisa, se va utiliza denumirea "Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE)", astfel cum era acesta denumit în conformitate cu art. 254 din Tratatul CE.)</p>		
2	Art.5	<p>Articolul 5. Conflictul de interese</p> <p>...</p> <p>(2) Mediatorul nu este în drept să acționeze în calitate de arbitru în rezolvarea litigiului în care a fost desemnat ca mediator, cu excepția cazurilor când părțile își exprimă consimțământul expres în formă scrisă iar mediatorul acceptă.</p> <p>...</p>	<p>Excepția de la regula generală prevăzută în această normă este discriminatorie și contravine principiului confidențialității, stabilit în proiect. Articolul 5 din proiect stabilește un conflict de interese pentru calitatea de mediator și reprezentant al uneia din părți, avocat, notar, fără nici o excepție derogatorie.</p> <p>În același timp, pentru calitatea</p>	<p>Vulnerabilitate</p> <p>Prevederi care încalcă drepturile/libertățile;</p> <p>Prevederi discriminatorii;</p>	<p>Recomandăm excluderea excepției prin care mediatorului se oferă posibilitatea să acționeze în calitate de arbitru în rezolvarea litigiului în care a fost desemnat ca mediator.</p>

de mediator și ulterior de arbitru, autorul stabilește excepție de la regulă generală, ceea ce prezumă lipsa unui conflict de interese. Aceste norme sunt discriminatorii, nu au o justificare argumentată, iar această excepție derogatorie stabilită de autor este și potențial coruptibilă.

Totodată, aceste norme contravin principiului confidențialității statuat în art.4 alin.(2) lit.a), art.6, art.7 din proiect. Spre exemplu, conform art.7 alin.(1) din proiect, în scopul asigurării confidențialității procesului de mediere, părțile, mediatorul sau oricare altă persoană care a participat la procesul de mediere nu poate divulga și nu poate invoca în alt proces de mediere, în instanța de judecată, arbitraj sau alte instanțe, informațiile de care a luat cunoștință în cadrul procesului de mediere sau în legătură cu acest proces.

			Drept consecință a încălcării principiului confidențialității în mediere, considerăm că va fi încălcat dreptul părților la un proces echitabil.		
3	Art.7	<p>Articolul 7. Interzicerea audierii participanților la procesul de mediere</p> <p>(1) În scopul asigurării confidențialității procesului de mediere, părțile, mediatorul sau oricare altă persoană care a participat la procesul de mediere nu poate divulga și nu poate invoca în alt proces de mediere, în instanța de judecată, arbitraj sau alte instanțe, informațiile de care a luat cunoștință în cadrul procesului de mediere sau în legătură cu acest proces. Este interzisă divulgarea inclusiv a următoarelor informații:</p> <p>a) propunerea unei părți de a iniția procesul de mediere, sau exprimarea acordului unei</p>	<p>Pentru a exclude diferite interpretări abuzive, ar fi oportun de prevăzut expres că, părțile sau orice altă persoană care a participat la procesul de mediere poate fi audiată și să dea explicații în cadrul unui proces de judecată conform prevederilor legislației procesualcivile. În caz contrar, am putea interpreta că aceștia nu mai pot declara nimic în cadrul unui eventual litigiu în instanța de judecată.</p> <p>La alin.(2) textul urmează a fi revizuit pentru a-i reda claritate. În forma în care este expus la moment se înțelege că divulgarea informației confidențiale este permisă prin acordul scris al părților</p>	Vulnerabilitate Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive	Sugerăm revizuirea textului normei pentru a exclude orice interpretare abuzivă.

		<p>părți de a participa la procesul de mediere;</p> <p>b) opiniile sau propunerile enunțate de către una dintre părți cu privire la o eventuală soluționare amiabilă a litigiului;</p> <p>c) declarațiile făcute de către o parte în cadrul procesului de mediere;</p> <p>d) exprimarea acordului unei părți de a accepta propunerile făcute de mediator;</p> <p>e) actele întocmite exclusiv în scopurile procesului de mediere.</p> <p>(2) Prin derogare de la alin. (1), divulgarea informației confidențiale este permisă prin acordul scris al părților, în cazul în care aceasta este necesară în scopul executării acordului de împăcare încheiat în rezultatul medierii sau este prevăzută de lege.</p>	<p>în 2 cazuri:</p> <p>1) în cazul în care aceasta este necesară în scopul executării acordului de împăcare încheiat în rezultatul medierii;</p> <p>2) în cazul în care este prevăzută de lege.</p> <p>Însă, rațiunea acestei norme, după cum ar urma să fie înțeleasă, ar fi că divulgarea informației confidențiale este permisă în 2 situații:</p> <p>1) prin acordul scris al părților în cazul în care aceasta este necesară în scopul executării acordului de împăcare încheiat în rezultatul medierii;</p> <p>2) când este prevăzută de lege.</p>		
4	Art.7			Vulnerabilitate Normălacunară	Considerăm necesar de

		<p>...</p> <p>(3) Cu consimțământul scris al părților, mediatorul este în drept să facă declarații în favoarea părților, însă darea declarațiilor în aceste cazuri exclude participarea lui ulterioară în procesul de mediere.</p> <p>...</p>	<p>Textul e lipsit de logică.</p> <p>Consecința declarațiilor făcute de mediator în favoarea părților este practic auto-excluderea acestuia de la medierea în continuare a litigiului. Este illogic ca această auto-excludere, care are un caracter benevol, trebuie să fie făcută cu consimțământul scris al părților. Ce se întâmplă dacă mediatorul face astfel de declarații fără acordul scris al părților?</p>	și deficiență	exclue din textul normei expresia "Cu consimțământul scris al părților".
5	Art.9	<p>...</p> <p>(5) Ședințele Consiliului sunt deliberative în prezența a cel puțin 6 membri. Periodicitatea ședințelor este stabilită în Regulamentul de activitate a acestuia.</p> <p>(6) Consiliul adoptă hotărâri cu votul majorității membrilor prezenți. În procedura de votare nu este admisă abținerea de la vot. Opinia separată a membrului Consiliului se anexează la</p>	<p>Din textul normei ar putea apărea situații în practică când o decizie se va adopta doar cu 4 membri din cei 9 ai Consiliului. Considerăm că, ar trebui de revizuit textul pentru ca deciziile consiliului să fie adoptate cel puțin de o majoritate calificată de voturi (5 din 9) sau cel puțin de stabilită pentru anumite decizii, cu un caracter mai important (ar fi oportun de specificat care sunt acestea) va fi o altă majoritate, spre exemplu cea</p>	Vulnerabilitate Normă lacunară și deficiență	Recomandăm revizuirea textului normei cu luarea în considerație a propunerilor sus-formulate.

		hotărîre. ...	prevăzută în alin.(7) al art.9 din prezentul proiect de lege.		
6	Art.9	<p>Articolul 9. Consiliul de mediere</p> <p>(2) Consiliul este compus din 9 membri, după cum urmează:</p> <p>a) cinci mediatori atestați, selecți prin concurs public de către Ministerul Justiției;</p> <p>b) un reprezentant al societății civile, desemnat de către Ministerul Justiției în urma unui concurs public;</p> <p>c) un membru desemnat de Consiliul Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat;</p> <p>d) un membru desemnat de Uniunea Avocaților;</p> <p>e) un reprezentant al notarilor.</p>	<p>Considerăm varianta proiectului inițial referitor la alegerea și numirea membrilor în Consiliu de mediere este mai reușită decît varianta actuală. Conform proiectului inițial din membrii Consiliului faceau parte și un judecător, un procuror, un avocat, un profesor universitar și 3 mediatori atestați. Această variantă asigură prezența în Consiliu a reprezentanților judecătorilor și procurorilor, ceea ce considerăm că este util, întrucît activitatea de mediere este posibilă și în cadrul urmăririi penale și în cadrul unui proces în instanța de judecată. Participarea acestor subiecți în Consiliu de mediere ar îmbunătăți conlucrarea cu instanțele de judecată, cu procuratura, ar faciliza schimbul de informații, ar</p>	<p>Vulnerabilitate Prevederi care limitează drepturile/libertă țile; Prevederi discriminatorii;</p>	<p>Sugerăm autorului revizuirea componentei Consiliului de mediere pentru a asigura participarea cît mai largă a reprezentanților subiecților ce au tangență nemijlocită cu activitatea și procedura de mediere.</p>

			impulsiona activitatea de mediere, ar soluționa rapid și eficient dificultățile ce pot apărea în practică, etc.		
7	Art.9	... (7) Calitatea de membru al Consiliului încetează: la expirarea mandatului, la cerere, în caz de deces, sau prin revocare. Membrul Consiliului poate fi revocat înainte de expirarea mandatului în situația în care acesta nu corespunde cerințelor înaintate pentru candidații la funcția de membru al Consiliului sau dacă acesta nu mai face parte din organul care l-a desemnat. Revocarea are loc prin decizia organului care l-a desemnat, la demersul Consiliului, adoptat cu votul secret a 5 membri. Noul membru al Consiliului este desemnat pentru un nou mandat. ...	Este o procedură confuză de revocare a unui membru al Consiliului de mediere. Conform textului, revocarea are loc în 2 cazuri: 1) acesta nu corespunde cerințelor înaintate pentru candidații la funcția de membru al Consiliului sau 2) dacă acesta nu mai face parte din organul care l-a desemnat. Referitor la primul caz, nu este prevăzut cine stabilește că un membru nu corespunde cerințelor înaintate pentru candidații la funcția de membru al Consiliului. Plus, nu este stipulat care sunt aceste cerințe și unde, în ce document sunt prevăzute. În continuare, textul normei prevede cum	Vulnerabilitate Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive; Normă lacunară și deficientă;	Sugerăm revizuirea textului pentru a reda claritate situațiilor de revocare a membrilor Consiliului de mediere. Totodată, recomandăm indicarea expresă de autor a formei de exercitare a mandatului unui membru revocat din funcție.

are loc revocarea.Însă, autorul practic prevede doar revocarea în situația când membrul nu mai face parte din organul care l-a desemnat, întrucît textul stabilește că revocarea are loc prin decizia organului care l-a desemnat. Ori, în cazul în care un membru nu va corespunde cerințelor înaintate pentru candidații la funcția de membru al Consiliului, acesta va putea fi lăsat în funcție de organul care l-a desemnat dacă acest organ nu va dori să-l revoce pe motivul necorespunderii cerințelor.

Plus la aceasta, nu este clar ce se are în vedere prin expresia „*Noul membru al Consiliului este desemnat pentru un nou mandat.*”, ori în cazul în care un membru este revocat din funcție, noul membru va fi desemnat să activeze pînă la finele mandatului membrului revocat sau va activa pentru un mandat deplin de 4 ani conform prevederilor

			proiectului.		
8	Art.9	<p>...</p> <p>(9) Activitatea Consiliului este asigurată de Ministerul Justiției de la bugetul de stat și din alte surse neinterzise de lege.</p>	<p>Articolul 9 alin.(9) din proiect stabilește că, Consiliul este asigurat de Ministerul Justiției de la bugetul de stat, ceea ce vine în contradicție cu art.9 alin.(1) din proiect, care prevede că, Consiliul are buget propriu.</p> <p>Plus la aceasta, o astfel de abordare denotă subordonarea Consiliului către Ministerul Justiției, în pofida principiului autonomiei Consiliului în activitate și decizii.</p>	Vulnerabilitate Norme contradictorii	E necesar de adus în concordanță prevederile din proiect care se contrazic. Totodată, e necesar de asigurat independența și autonomia Consiliului față de Ministerul Justiției și alte autorități publice.
9	Art.11	<p>Articolul 11. Președintele Consiliului</p> <p>(1) Consiliul este condus de un președinte, desemnat de Ministrul Justiției dintre membrii acestuia, pe o durată de 4 ani, fără posibilitatea de a prelungi mandatul. Pe durata mandatului președintele poate fi revocat</p>	<p>Este o ingerință în activitatea și organizarea Consiliului de mediere. Acesta este un organ independent și colegial, în consecință, ar trebui singur să-și aleagă președintele din membrii săi, care, ulterior, ar putea fi întărit (confirmat) prin ordinul Ministrului Justiției.</p>	Vulnerabilitate Prevederi care limitează drepturile/libertățile; Prevederi care încalcă drepturile/libertățile;	Recomandăm revenirea la mecanismul inițial de alegere a președintelui Consiliului de mediere și anume alegerea nemijlocită a președintelui de către membrii Consiliului de mediere.

		<p>prin ordinul Ministrului Justiției, la propunerea a cel puțin 6 membri.</p> <p>...</p>	<p>Din textul normei propuse de autor, Ministerul Justiției, fără careva criterii stabilite, la propria dorință, numește președintele Consiliului. Mai mult ca atât, revocarea acestuia la fel ține doar de dorința Ministerului Justiției, întrucât textul normei stabilește că acesta poate revoca (nu este obligat) la propunerea a cel puțin 6 membri. Astfel, propunerea acestor 6 membri este doar o formalitate fără finalitate, orice decizie va fi luată doar de către Ministerul Justiției.</p> <p>Notăm faptul că, proiectul inițial al Legii cu privire la mediere stabilea un alt mecanism de alegere a președintelui și anume: "Președintele Consiliului de mediere este ales prin vot secret, dintre membrii acestuia, pe o durată de 2 ani, fără posibilitatea de a prelungi mandatul".</p>		
10	Art.19, Art.25		Se face eronat	Vulnerabilitate	Este necesar de

		<p>Articolul 19. Remunerarea mediatorului atestat</p> <p>...</p> <p>(4) În cazul în care mediatorul atestat s-a retras din procesul de mediere în condițiile art.18 alin. (2) al prezentei Legi, el este obligat să restituie plățile percepute, în termenul și mărimea stabilite în contractul de mediere, dacă părțile nu au convenit altfel.</p> <p>Articolul 25. Încetarea medierii</p> <p>(1) Medierea încetează în următoarele cazuri:</p> <p>...</p> <p>e) retragerea mediatorului din procesul de mediere în condițiile art. 18 alin. (2);</p> <p>...</p>	<p>trimiterea la art.18 alin.(2), cel mai probabil autorul a avut în vedere cazul prevăzut la art.18 alin.(3) din proiectul de lege. Aceeași obiecție se referă și la art.25 alin.(1) lit.e) din proiect.</p>	<p>Norme de trimitere eronate</p>	<p>făcut trimitere corectă la norma vizată de autor.</p>
11	Art.21	<p>...</p> <p>(2) Calitatea de mediator atestat încetează:</p> <p>...</p> <p>e) odată cu rămânerea</p>	<p>Nu este clar de ce doar pentru asemenea infracțiuni încetează calitatea de mediator.</p> <p>Articolul 13 alin.(1) din</p>	<p>Vulnerabilitate Prevederi necorespunzătoare normelor din legislația corelativă; Prevederi care încalcă drepturile/libertățile; Prevederi discriminatorii;</p>	<p>Este necesar de a include ca temei de încetare a calității de mediator faptul pronunțării hotărârii definitive de condamnare a acestuia.</p>

definitivă și irevocabilă a unei hotărâri judecătorești de condamnare pentru săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave și excepțional de grave.

proiect stabilește condițiile de dobândire a calității de mediator atestat, printre ele la lit.d) regăsim: "nu a fost condamnată anterior pentru infracțiuni grave, deosebit de grave, excepțional de grave săvârșite cu intenție", iar la lit.e) "nu are antecedente penale". Deci, în calitate de condiție pentru a dobândi calitatea de mediator este lipsa antecedentelor penale, care poate fi rezultatul unei infracțiuni, alta decât infracțiuni grave, deosebit de grave, excepțional de grave.

În contextul acestor prevederi, considerăm necesar de a include ca temei de încetare a calității de mediator orice condamnare printr-o hotărâre definitivă și irevocabilă. Relevante în acest sens sunt exemplele de încetare a activității procurorului, avocatului, altor subiecți. Astfel, conform art.66 alin.(1) lit.g) din Legea cu privire

			<p>la procuratură nr.294/2008, procurorul este eliberat din funcție în cazul pronunțării unei sentințe definitive de condamnare. La fel, Legea cu privire la statutul judecătorului nr.544/1995 prevede în art.25 alin.(1) lit.g) că judecătorul este eliberat din funcție de organul care l-a numit în cazul pronunțării hotărârii definitive de condamnare. Legea cu privire la avocatură 1260/2002 statuează în art.13 alin.(1) lit.d) că activitatea de avocat încetează în cazul în care avocatul a fost condamnat definitiv pentru o faptă prevăzută de legea penală și incompatibilă cu normele deontologice ale activității de avocat.</p>		
12	Art.24	<p>Articolul 24. Desfășurarea medierii</p> <p>...</p> <p>(6) Părțile participă la procesul de mediere personal sau</p>	<p>Prevederile acestui alineat din art.24 sunt confuze și chiar se contrazic între ele.</p> <p>Autorul instituie regula generală conform căreia acordă părților</p>	<p>Vulnerabilitate</p> <p>Prevederi care limitează drepturile/libertățile;</p> <p>Prevederi care încalcă drepturile/libertățile;</p> <p>Prevederi discriminatorii;</p>	<p>Este necesar de a revizui textul normei pentru a prevedea clar dreptul unei părți de a împuternici un reprezentant să participe în interesele sale în cadrul unui proces de mediere.</p>

		<p>prin reprezentant. În cazul în care partea, din motive întemeiate nu poate participa personal la procesul de mediere, ea va împuternici un reprezentant, dacă partea adversă acceptă desfășurarea medierii cu participarea reprezentantului .</p> <p>...</p>	<p>dreptul (posibilitatea) de a participa la procesul de mediere personal sau prin reprezentant. Însă, în continuare, reieșind din textul normei, rezultă că participarea la procesul de mediere al reprezentatului unei părți, chiar în cazul imposibilității motivate a părții de a participa în proces, este condiționată doar de acceptul părții adverse. În consecință, dacă o parte refuză ca partea adversă să fie reprezentată în proces, atunci ultima nu va putea împuternici un reprezentant pentru ai apăra interesele. Aceste prevederi reprezintă o limitare a drepturilor părților și chiar contravine unor norme din proiect.</p> <p>Conform art.36 alin.(1) lit.b din proiect, dacă tranzacția încheiată la faza prejudiciară sau pre-arbitală nu este executată benevol, pentru a fi executată silit, aceasta poate fi investită cu formulă</p>		<p>Reprezentantul este acel profesionist care datorită cunoștințelor sale va expune argumentat poziția părții în procesul de mediere și va ajuta la soluționarea justă a litigiului apărut.</p>
--	--	---	---	--	---

			<p>executorie în condițiile stabilite de lege, dacă a fost încheiată între persoane juridice sau dacă partea persoana fizică a fost asistată de avocat. Deci, în cazul în care părțile vor fi lipsite de dreptul de a fi reprezentate de un avocat, atunci aceasta nu vor putea executa silit tranzacția încheiată la faza prejudiciară sau pre-arbitală când aceasta nu este executată benevol. Însă, atribuirea formulei executorii unei tranzacții încheiate la faza prejudiciară sau pre-arbitală este necesară, întrucât ar descărca instanțele de judecată de dosare, ar simplifica procedura executării, ar reduce cheltuielile părților.</p>		
13	Art.28	<p>Articolul 28. Medierea în litigiile civile cu element de extraneitate</p> <p>...</p> <p>(2) În sensul prezentei legi, este cu element</p>	<p>Reieșind din prevederile art.28 alin.(2) lit.b) din proiect medierea poartă un caracter obligatoriu, fiind inițiată în mod obligatoriu dacă instanță de judecată va</p>	<p>Vulnerabilitate Prevederi necorespunzătoare standardelor internaționale;</p>	<p>Recomandăm revizuirea textului pentru a exclude caracterul obligatoriu al medierii.</p>

		<p>de extraneitate un litigiu în care cel puțin una dintre părți își are domiciliul sau sediul în afara Republicii Moldova la data la care:</p> <p>a) părțile au încheiat o convenție de mediere în condițiile art. 33;</p> <p>b) părțile au fost obligate de instanța de judecată să recurgă la mediere potrivit prevederilor legale.</p> <p>...</p>	<p>dispune astfel. Aceste norme contravin însuși conceptului de mediere, care se propune a avea un caracter benevol.</p> <p>Plus la aceasta, respectivele prevederi contravin normei cuprinse în art.23 alin.(1) din proiect, în conformitate cu care medierea poate fi inițiată de către oricare dintre părți, din proprie inițiativă, precum și la recomandarea autorităților publice, instanțelor judecătorești sau organului de urmărire penală.</p> <p>Este necesar de a sublinia faptul că, caracterul obligatoriu al instituției medierii, poate aduce atingere normelor și principiilor consfințite în actele naționale cât și internaționale. Directiva nr. 52/2008/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 21 mai 2008 privind anumite aspecte ale medierii în materie civilă și comercială, consacră caracterul alternativ al activității de mediere,</p>		
--	--	---	---	--	--

stipulînd în preambulul ei că: „medierea prevăzută în prezenta directivă ar trebui să constituie o procedură voluntară în sensul că părțile sunt ele însele responsabile de procedură și o pot organiza după cum doresc și încheia în orice moment.”

Recomandarea Comitetului miniștrilor a Consiliului Europei nr. (98)1 privind medierea familială, prevede la organizarea medierii că: „în principiu, medierea nu trebuie să fie obligatorie”. Rezoluția Parlamentului European din 13 septembrie 2011 privind punerea în aplicare a Directivei privind medierea în statele membre, impactul acesteia asupra medierii și acceptarea sa de către instanțe, vorbește în tot cuprinsul său despre „stimulente”, „sprijinire”, „promovare”, „încurajare” etc., concepte care presupun păstrarea

			<p>esenței facultative a medierii.</p> <p>Astfel, luînd în considerație că nu în toate cazurile litigiile pot fi rezolvate pe cale amiabilă, din contra, acestea izvorînd din cauza incapacității persoanelor de a se înțelege de sine stătător, necesită intervenția instanțelor investite de către stat cu puterea de a le soluționa cauzele, ca urmare, medierea obligatorie nu va face decît să încetinească soluționarea litigiului, adăugînd și costuri suplimentare la cheltuielile de judecată ulterioare, devenind astfel o unealtă în plus în mîinile celor care sunt interesați în tergiversarea procesului de soluționare a litigiului.</p>		
14	Art.34	<p>Articolul. 34. Efectele convenției de mediere</p> <p>(1) În cazul încheierii convenției de mediere,</p>	<p>Aceste norme prevăd obligativitatea procedurii de mediere, ca o etapă prealabilă unui litigiu, în cazul în care părțile au</p>	<p>Vulnerabilitate Formulare ambiguă care admite interpretări abuzive; Normă lacunară și deficientă;</p>	<p>Recomandăm revizuirea textului normei, prin prisma obiecțiilor sus-formulate.</p>

		<p>procesul de mediere reprezintă procedura obligatorie de soluționare prealabilă a litigiului. Nerespectarea acesteia produce efectele prevăzute de codul de procedură civilă și alte prevederi legale.</p> <p>(2) Partea se poate adresa în judecată sau în arbitraj în cazul în care:</p> <p>a) procesul medierii inițiat de părți a încetat în condițiile art.25 lit. b), c), d);</p> <p>b) cealaltă parte nu a acceptat medierea într-un termen de 15 zile după comunicarea în scris a invitației privind soluționarea litigiului prin mediere, dacă condițiile convenției de mediere nu prevăd un termen mai redus. În litigiile cu element de extraneitate acest termen este de 30 de zile;</p> <p>c) convenția de mediere nu este valabilă sau și-a încetat efectul în privința litigiului ce face obiectul acțiunii;</p>	<p>încheiat o convenție de mediere, iar nerespectarea acesteia produce efectele prevăzute de codul de procedură civilă și alte prevederi legale. Ca exemplu, menționăm art.267 lit.a) din Codul de procedurăcivilă, conform căruia instanța judecătorească scoate cererea de pe rol în cazul în care reclamantul nu a respectat procedura, prevăzută prin lege sau prin contractul părților, de soluționare prealabilă a pricinii pe cale extrajudiciară.</p> <p>În acest context, e necesar de specificat dacă aceste prevederi se aplică și situațiilor când procesul de mediere se petrece după ce părțile au inițiat un proces în instanța de judecată. Or, reieșind din cuprinsul art.23 și art.33 din proiect, convenția de mediere poate fi un acord prin care părțile se angajează să supună medierii după adresarea în judecată sau în arbitraj. În</p>		
--	--	---	--	--	--

		d) reieșind din circumstanțele cauzei concrete, partea este îndreptățită să-și apere dreptul încălcat imediat și soluționarea amiabilă a litigiului nu are perspective.	cazul în care art.34 din proiect se referă și la situațiile când este pornit un proces în instanța de judecată, atunci acesta nu va putea fi aplicat în practică sau va duce la interpretări abuzive.		
--	--	---	---	--	--

Concluzii

Prin prisma art.15, art.20, art.26 din Constituție, proiectul Legii privind medierea corespunde normelor constituționale și dezvoltă garanțiile accesului liber la justiție, oferind oricărei persoane posibilitatea de a soluționa litigiul prin intermediul unei căi alternative – medierea.

Adoptarea acestui proiect de lege impune operarea mai multor completări și modificări într-un șir de acte normative corelative. În acest sens, în dispozițiile finale ale proiectului de lege, se pune în sarcina Guvernului de a prezenta Parlamentului propuneri privind aducerea legislației în conformitate cu prevederile viitoarei legi.

Proiectul de lege corespunde standardelor internaționale și europene în domeniul medierii, fiind preluate dintr-un șir de acte ale Uniunii Europene, ale Consiliului Europei, ONU, etc.

Proiectul sub aspect general este conform jurisprudenței Curții Constituționale. Referitor la mediere ca și cale alternativă de soluționare a litigiilor, jurisprudența Curții Constituționale nu cunoaște exemple de norme legale care să fi fost declarate neconstituționale. Unele aspecte reglementate de prezentul proiect de lege au reprezentat obiectul sesizării și examinării în Curtea Constituțională și, în rezultat, au fost declarate constituționale. Mai mult ca atât, la argumentarea poziției sale, Curtea face trimitere și încurajează căile alternative de soluționare a litigiilor, printre care subliniază și medierea.

Prevederile din proiect nu contravin jurisprudenței CtEDO. Convenția Europeană pentru Drepturile Omului protejează explicit în articolul 6 alin.(1) dreptul la un proces echitabil, ceea ce implică acordarea fiecărei persoane a dreptului de acces eficient la justiție. În jurisprudența sa Curtea Europeană s-a pronunțat asupra respectării art.6 din Convenție. Sub acest aspect proiectul legii cu privire la mediere este conform jurisprudenței CtEDO și nu îngreădește accesul liber la justiție.

După cum reiese și din scopul proiectului de lege, realizarea prevederilor cuprinse în acesta vor avea un impact pozitiv asupra populației. Funcționarea sistemului de soluționare alternativă a litigiilor este indispensabilă procesului de edificare a unui sistem judiciar eficient, având potențialul de a îmbunătăți accesul la justiție, de a reduce termenul necesar soluționării litigiilor, de a crește încrederea populației în actul justiției.

Desigur, acest proiect de lege conține și carențe de ordin conceptual, de ordin tehnico-legislativ, precum și prevederi lacunare, confuze, contradictorii, discriminatorii, însă acestea pot fi eliminate de autor.

În acest context, în scopul producerii impactului scontat, reiterăm necesitatea de îmbunătățire a prevederilor din proiect pentru a elimina orice factor de vulnerabilitate ce-l afectează, ținând cont de obiecțiile și recomandările formulate în prezentul raport de expertiză.

