

Depunerea jurământului în contextul diversității condițiilor de apariție a raporturilor de serviciu și a celor de exercitare a funcției (raporturi juridice de muncă atipice)

Nicolae SADOVEI,
doctor în drept, conferențiar univ.itar,
Universitatea de Stat din Moldova

RÉSUMÉ

Dans cet article l'auteur traite la pluralité des conditions d'apparition des rapports juridiques de travail atypiques, qui s'étend dans le champ des pouvoirs publics: des rapports de service des fonctionnaires publics et, respectivement, des rapports d'exécution de la fonction des dignitaires d'état. Un rôle particulier est consacré à la prestation de serment comme une condition particulière d'apparition des rapports juridiques de travail atypiques. Selon l'auteur, la naissance du rapport de service et même du rapport d'exécution de la fonction se produit dans des étapes. Premièrement par le dépôt de la demande de participation au concours pour la substitution de la fonction, et puis par le dépôt du serment qui est le point final dans la génération de ces rapports.

Generalități. Orice raport juridic, fie de drept public, de drept privat sau de drept mixt, necesită determinarea primară atât a premiselor sale constitutive, cât și a condițiilor de apariție. Doctrina teoriei dreptului acceptă în acest sens existența unui tablou conturat din trei premise constitutive (denumite uneori și elemente): existența normei juridice, existența subiecților și existența faptelor juridice, [1] deși, în opinia unor autori, pot fi considerate drept premise constitutive numai norma juridică și faptul juridic. [2] Normele juridice (de drept) reprezintă elementul fundamental pentru apariția unui raport juridic și definesc domeniul comportării posibile sau datorate a persoanelor participante la anumite raporturi sociale, asupra cărora societatea, prin intermediul organelor abilitate ale statului, este interesată să acționeze într-un anumit mod. Acestea nu determină apariția unor raporturi juridice concrete, ci doar le influențează sub aspect juridic, stabilind faptele care au valoare configurativă în domeniul dreptului. Norma juridică „ghidează” ca atare apariția ulterioară a raportului juridic, indiferent de

natura publică, privată sau mixtă a raportului respectiv, fiind considerată drept o premisă majoră pentru constituirea unui raport juridic. [3] Din aceste considerente raportul juridic este adesea caracterizat drept normă juridică în acțiune. [4]

Necesită a fi menționat faptul că norma juridică, realizată praxiologic prin intermediul unui raport juridic, constituie regula. Totodată, și în cazul normelor juridice sunt un șir de excepții de la regula dată. Există suficiente norme juridice, realizarea praxiologică a cărora se produce în afara unor raporturi juridice, cum ar fi cele care impun abținerea de la săvârșirea unor fapte ce ar atenta la ordinea de drept stabilită într-un anumit segment al relațiilor sociale. Și în domeniul raporturilor juridice cu caracter mixt, de drept privat-public sau public-privat, cum ar fi și cazul raporturilor juridice de muncă atipice, se regăsesc, în calitate de premise constitutive ale raporturilor respective, suficiente norme juridice cu caracter prohibitiv care interzic (sub iminența aplicării sancțiunilor legale), săvârșirea unor fapte de către subiecți. Drept exemplu pot

servi acele raporturi dintre subiecții dreptului muncii, care atentează la ordinea de drept stabilită în domeniul relațiilor sociale de muncă. Astfel, potrivit art.112 din Codul muncii al Republicii Moldova nr.154 din 28.03.2003, dreptul salariaților la acordarea concediului anual de odihnă este garantat, acesta nepunând face obiectul vreunei cesiuni, renunțări sau limitări, iar orice înțelegere între salariat și angajator, prin care se renunță total sau parțial la acest drept, este lovită de nulitate. [5] Este evident că scopul normei citate aici nu constă în crearea unui raport juridic specific – raportul juridic dintre salariat și angajator prin care primul renunță la dreptul de a beneficia de acordarea concediului, ci exact invers: interzicerea apariției unui raport juridic de acest gen, deoarece neabținerea subiecților de la săvârșirea faptului respectiv ar atenta în mod direct la ordinea de drept stabilită în materia raporturilor juridice de muncă. Nu negăm faptul că în baza normei juridice în cauză ar putea să apară un raport juridic și atragem atenția că în momentul apariției raportului juridic respectiv sarcina fundamentală a normei în cauză, de natură prohibitivă, nu este atinsă. În acest caz, dacă salariatul și angajatorul vor ajunge la vreo înțelegere privind neacordarea concediului anual de odihnă, astfel generându-se un nou raport juridic, apariția acestuia va fi dispusă nu de respectarea normei juridice în cauză, ci de încălcarea interdicției de a ajunge la o astfel de înțelegere.

Antesubiecții și subiecții raportului de muncă atipic. Raportul juridic nu poate să existe în lipsa unor subiecți, care să aibă calitatea de participanți activi sau pasivi la raportul respectiv. Este de neconceput, atât sub aspect juridic, cât și sub aspect nonjuridic, existența unei relații sociale în lipsa participanților la relația respectivă; o astfel de relație socială nu poate fi imaginată nici chiar sub aspect pur metafizic. Totodată, conceptul de subiecți, ca și de element al unui raport juridic, nu poate fi confundat, în opinia noastră, cu un alt concept total diferit: cel de subiecți ca și de premisă constitutivă a unui raport juridic. Considerăm că în cazul premiselor constitutive ale oricărui raport juridic (cu excepția unor raporturi conexe din anumite domenii ale dreptului) nu poate fi vorba despre subiecți, ci

numai despre persoanele care “candidează” la obținerea statutului de subiecți, adică de participanți la raportul viitor. Astfel, abordate prin prisma premiselor constitutive ale unui raport juridic, persoanele în cauză trebuie considerate *antesubiecti* care, posibil, vor obține în viitor statutul de subiect, deocamdată aflându-se în “sala de așteptare” a unui raport juridic.

Abordați ca și o premisă constitutivă a unui raport juridic, *antesubiecti* ai raporturilor juridice sunt, astfel, persoanele fizice și persoanele juridice care în viitor vor participa la aceste raporturi, fiind investite cu drepturi și obligațiuni de natură juridică. Relaționându-se reciproc, viitorii participanți ai raporturilor juridice, adică *antesubiectii*, vor urmări satisfacerea unor interese de ordin personal sau social, dar acestea vor putea fi luate în considerare numai atunci când vor fi conforme legii, adică se vor afla în cadrul perimetrului legal stabilit în mod direct, prin intermediul unor norme juridice imperative, sau indirect, prin intermediul normelor dispozitive sau de altă natură nonimperativă.

Pornind de la primatul raporturilor juridice în cadrul dreptului muncii ca și o ramură a sistemului dreptului, este necesar să determinăm subiecții raporturilor respective în calitate de premisă constitutivă, necesară apariției raportului de muncă, separându-i, în același timp, de statutul de subiecți ca și de element constitutiv al structurii raportului juridic de muncă. În cadrul structurii raportului subiecții *deja* participă, adică sunt implicați postpremisă în raportul respectiv; în cazul abordării subiecților în calitate de premisă a apariției raportului juridic de muncă aceștia, de rând cu norma juridică și faptul juridic, fac posibilă nașterea (generarea) raportului în cauză. Dacă în cazul celorlalte două premise – al normei juridice și al faptelor juridice – are loc “metamorfozarea” ulterioară a premiselor date sub aspect praxiologic, subiecții nu dispar, menținându-se existența și implicarea acestora în raport pe toată durata derulării acestuia, de la apariție și până la stingere. În acest context, considerăm că trebuie efectuată distincția necesară între subiecții raportului juridic de muncă drept element al structurii raportului și subiecții raportului drept premisă obligatorie pentru apariția unui raport juridic de mun-

că, deși nu afirmăm că ar exista o contradicție ineluctabilă între entitățile respective. În cazul abordării subiecților prin prisma structurii raportului aceștia sunt, în mod incontestabil, un element gen *sine qua non* pentru existența raportului respectiv. Situația este însă puțin mai diferită în cazul abordării subiecților ca și o premisă a apariției raportului, deoarece aceștia, de regulă, încă nu au calitatea de subiecți ai raportului juridic de muncă, ci doar își manifestă dorința de a deveni participanți ai raportului în cauză. Din aceste considerente este mai corectă, cel puțin sub aspect epistemologic, abordarea entităților respective nu în calitate de subiecți ai raportului, ci în calitate de antesubiecți, adică entități care se află în "anticamera" raportului și așteaptă încadrarea în structura acestuia.

Faptul juridic în calitate de premisă a raportului de muncă atipic. Faptul juridic reprezintă o altă premisă constitutivă a unui raport juridic. Acesta este, sub aspectul dreptului, o circumstanță ce are efecte juridice de apariție, modificare, suspendare sau stingere a raportului juridic, fiind considerat, spre deosebire de norma de drept, o premisă constitutivă minoră. [6] Ca și o premisă constitutivă a unui raport juridic de muncă tipic, faptul juridic reprezintă o circumstanță care conduce la apariția raportului juridic menționat, împreună cu celelalte premise constitutive ale acestuia – norma de drept al muncii și antesubiecții raportului în cauză. Deși faptele juridice sunt entități necesare nu numai apariției, ci și modificării, suspendării sau stingerii unui raport juridic de muncă (inclusiv atipic), acestea nu servesc drept *premisă constitutivă* a modificării, suspendării și stingerii raportului, deoarece în toate aceste situații este vorba despre un raport deja constituit.

Deși teoria dreptului cunoaște *varia* fapte juridice, în calitate de premisă constitutivă a unui raport juridic de muncă tipic apare doar o singură categorie de fapte juridice. Potrivit regulii generale care nu cunoaște careva excepții, orice raport juridic, inclusiv raportul de muncă tipic, se derulează în timp, adică are un moment de apariție și, respectiv, de stingere. În intervalul cuprins dintre generarea și stingerea raportului juridic de muncă, pe parcursul derulării acestuia pot interveni o sume-

denie de circumstanțe cunoscute drept fapte juridice, în virtutea cărora are loc atingerea raportului, el modificându-și, adeseori în mod cardinal, substanța inițială. Spre deosebire de toate aceste circumstanțe, drept premisă exclusivă pentru apariția unui raport juridic de muncă tipic servește numai o singură categorie de fapte juridice – acțiunile, în calitatea acestora de fapte sociale exteriorizate prin intermediul manifestărilor de voință ale antesubiecților raportului juridic de muncă, adică ale antesarariatului și ale anteangajatorului.

Și faptul juridic care servește drept premisă constitutivă a raportului juridic de muncă tipic, la fel ca și cele mai multe fapte juridice constitutive ale unor raporturi juridice cu elemente de drept privat, necesită a fi materializat prin intermediul unui act juridic. Actul juridic materializat servește, în cazul nostru, în calitate de izvor al apariției raportului juridic de muncă tipic concret, adică se integrează în conceptul *lato sensu* al faptului juridic. După cum menționa Gheorghe Beleiu, diferența de sferă între înțelesul *lato sensu* și *stricto sensu* al faptelor juridice o reprezintă actele juridice. [7] Calitatea respectivă de fapt juridic constitutiv și materializat al raportului juridic de muncă tipic o deține în exclusivitate numai *contractul individual de muncă*. Privit prin prisma faptului juridic definitiv materializat, contractul în cauză reprezintă o acțiune bilaterală licită a antesubiecților raportului care, în mod conștient și nevicat, prevăd și doresc survenirea efectelor juridice ale încheierii actului juridic în cauză, prin exprimarea voinței proprii.

Fiind de factură inițială psihologică, voința este un fenomen complex ce constă în procesul psihic de conducere a activității umane. [8] Privită sub aspect pur juridic voința este dihotomică, constând din două elemente – consimțământ și cauză. Consimțământul este condiția esențială a actului juridic de muncă, drept subcategorie a actelor juridice de drept privat, ce constă în hotărârea exteriorizată a antesarariatului și anteangajatorului de a genera raportul de muncă. Numai astfel faptul social – acțiunea voluntară bilaterală licită a antesarariatului și anteangajatorului – se poate transforma în fapt juridic complet, servind drept premisă constitutivă a raportului juridic de muncă tipic.

În unele cazuri consimțământul antesubiecților raportului de muncă – dar cel mai adesea al unuia dintre ei – nu întrunește toate condițiile de valabilitate ale consimțământului, necesare pentru generarea unui raport juridic de muncă valid. În astfel de cazuri contractul individual de muncă încheiat de către salariat și angajator poate genera un raport juridic de muncă *invalid*, adică lovit de nulitate. Codul muncii, prin intermediul art. 84, statuează faptul că nerespectarea oricăreia dintre condițiile stabilite pentru încheierea contractului individual de muncă atrage nulitatea acestuia, care produce efecte pentru viitor. În cazul în care este posibil, nulitatea contractului poate fi înlăturată prin îndeplinirea condițiilor corespunzătoare impuse de lege, dar în cazul în care aceste condiții nu pot fi îndeplinite, raportul juridic respectiv se va stinge în urma constatării nulității contractului de către instanța de judecată.

Caracterul *ad validitatem* al faptului juridic – al acțiunii voluntare bilaterale licite a antesalaratului și anteangajatorului – în calitate de premisă constitutivă a unui raport juridic de muncă are o importanță multiplă. Cele mai importante aspecte pentru salariat se exprimă, în primul rând, prin faptul că acestea determină pentru viitor funcția (specialitatea, calificarea) concretă a antesalaratului și, în al doilea rând, determină salariul viitor al antesalaratului în cauză. Dacă faptul juridic sub anumite aspecte este afectat, acesta nu mai poate fi considerat drept valid în deplinul sens al cuvântului, chiar dacă clauzele nu vor fi, în mod obligatoriu, lovite de nulitate. În orice caz, în situația posibilă de afectare a acestuia, raportul juridic generat de către un astfel de fapt juridic nu va mai putea fi considerat unul tipic, probabil că un astfel de fapt juridic va genera, fiind însoțit de norma juridică și de subiecți, un raport juridic de muncă atipic, chiar dacă acesta va avea în calitate de izvor de apariție un contract individual de muncă. Astfel de situații sunt posibile, de exemplu, în cazul apariției raporturilor juridice de muncă ale acelor categorii de salariați care, deși nu au statut de funcționari publici, sunt asimilați acestora. Cu atât mai mult în cazul raporturilor juridice de muncă atipice, cum ar fi cel al raporturilor corporative generate în cadrul

exercitării unor profesii liberale – raporturi corporative de muncă ale avocaților și notariilor publici – care, ca și în cazul oricărui raport juridic de muncă, presupune existența obligatorie a unor fapte juridice în calitate de premisă constitutivă a raportului respectiv.

Scurtă concluzie preliminară. Așadar, deși în cadrul doctrinei de drept al muncii din Republica Moldova nu există un punct de vedere gen *communis opinio doctorum* asupra raporturilor juridice de muncă atipice, acestea sunt abordate – chiar dacă într-o măsură puțin mai rezervată – și de către cercetătorii autohtoni în materia epistemologiei dreptului muncii. Trebuie totuși să menționăm faptul că, chiar dacă abordează raporturile juridice de muncă prin prisma tipicului și atipicului, niciunul dintre autori nu definește raportul juridic de muncă atipic, specificând doar faptul că acesta nu întrunește toate elementele (condițiile) unui raport juridic de muncă tipic, adică raportul în cauză este abordat în exclusivitate numai prin prisma raportului tipic, care este plasat epistemologic în fața raportului atipic. Plasarea respectivă este logică și corespunde unei tratări dihotomice a raportului juridic de muncă drept entitate supusă cercetării științifice. În lipsa unei abordări pregnante a naturii juridice a raportului tipic, este imposibilă și lipsită de sens și o abordare serioasă a naturii juridice a raportului de muncă atipic.

Diversitatea condițiilor de apariție a unui raport de muncă atipic. Normele juridice de drept al muncii, în special, cele de drept public al muncii, nu pot servi drept condiție suficientă de apariție a unui raport juridic de muncă atipic. Este logic că pentru apariția și existența valabilă a unui raport atipic este nevoie ca normele juridice respective să capete viață, adică să apară acele condiții care sunt prescrise de normele juridice. Condițiile respective au calitatea de legătură covalentă dintre norma juridică statică și raportul juridic de muncă atipic care, ca și orice raport juridic, este o entitate mobilă, „vie”. În lipsa condițiilor respective raportul atipic, pur și simplu, nu va apărea sau, în unele cazuri, va fi generat un raport juridic aflat în afara spațiului legal.

Condițiile de apariție a oricărui raport juridic de muncă – fie tipic, fie atipic – se deosebesc net de condițiile de apariție ale altor ra-

porturi juridice, atât de drept privat, cât și de drept public, prin aceea că întotdeauna ele au un caracter „pozitiv”, în sensul că sunt centrate expres pe ideea de voință legitimă exteriorizată a participanților la raportul respectiv. [9] Ca atare, apariția unui raport juridic de muncă atipic în lipsa voinței participanților este imposibilă, adică în materia raporturilor de muncă nu pot exista situații de apariție a unor raporturi „negative”: apariția tuturor raporturilor de muncă poartă întotdeauna un caracter pozitiv, toate raporturile fiind raporturi pozitive. Astfel, toate actele juridice care conduc la apariția raporturilor atipice sunt manifestări de voință exteriorizată, făcute cu intenția de a produce efecte juridice pozitive și legale, fiind prin excelență acte operaționale juridice de genul *negotium juris*.

În ceea ce privește apariția unui raport juridic de muncă tipic, condițiile de apariție ale acestuia sunt, de regulă, identice pentru majoritatea subiecților aflați în astfel de raporturi: capacitatea participanților, consimțământul, obiectul licit, existența postului (locului de muncă), condițiile de studii, condițiile de vârstă etc. Așa cum am menționat mai sus, actul materializat care servește drept temei de apariție a unui raport tipic îl constituie contractul individual de muncă, de aceea majoritatea cercetătorilor enumeră condițiile respective la tratarea contractului individual de muncă, dar nu la tratarea raportului juridic ca atare. [10] Însă în ceea ce privește apariția unui raport atipic, condițiile generatoare ale acestuia diferă de la caz la caz, în funcție de genul raportului atipic. Astfel, nu pot fi nici pe departe considerate ca și identice condițiile de apariție ale raporturilor juridice de muncă ale funcționarilor publici (raporturi juridice de serviciu) și cele de apariție a raporturilor juridice de muncă corporative ale liberilor profesioniști (raporturi juridice profesional-corporative). La fel ca și raportul în sine, și condițiile pot fi considerate *atipice*, deoarece în fiecare caz aparte (intraspecie) condițiile sunt speciale, fiind întotdeauna enumerate exhaustiv în conținutul legii speciale care reglementează statutul juridic special al subiectului aflat în raporturi atipice. În acest sens există o pluralitate de condiții de apariție a raporturilor juridice de muncă atipice. Spre deosebire de

un raport tipic, chiar și condițiile comune apariției altor raporturi juridice, inclusiv de drept privat (civil) pur, cum ar fi capacitatea juridică a participanților raportului, consimțământul părților, obiectul și cauza, nu sunt identice.

Condițiile de apariție a raporturilor de muncă atipice ale funcționarilor publici.

Condițiile respective sunt enunțate pentru fiecare categorie de participanți la raporturile respective prin norme legale speciale. Astfel, pentru a candida la o funcție publică, persoana trebuie să îndeplinească, potrivit prevederilor art. 27 din *Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr. 158 din 04.07.2008*, cel puțin, opt condiții obligatorii: 1) să dețină cetățenia Republicii Moldova; 2) să posede limba de stat și limbile oficiale de comunicare interetnică vorbite în teritoriul respectiv în limitele stabilite de lege; 3) să aibă capacitate deplină de exercițiu; 4) să nu fi împlinit vârsta necesară obținerii dreptului la pensie pentru limită de vârstă; 5) să fie aptă, din punctul de vedere al stării sănătății, pentru exercitarea funcției publice, conform certificatului medical eliberat de instituția medicală abilitată, dacă pentru funcția respectivă sunt stabilite cerințe speciale de sănătate; 6) să aibă studiile necesare prevăzute pentru funcția publică respectivă; 7) să nu aibă antecedente penale nestinse pentru infracțiuni săvârșite cu intenție; 8) să nu fie privată de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate, ca pedeapsă de bază sau complementară, ca urmare a sentinței judecătorești definitive prin care s-a dispus această interdicție. [11]

Totodată, deși legea enumeră direct condițiile necesare *candidării la o funcție publică*, acestea nu sunt identice cu condițiile de *apariție a raportului de serviciu*, care este un raport atipic. În afară de condițiile generale menționate mai sus, aplicabile în cazul apariției oricărui raport juridic de drept privat, precum și condițiile speciale aplicabile apariției raportului de serviciu al funcționarilor publici, menționate aici, legea stipulează și alte condiții care au caracter gen *sine qua non* pentru apariția raportului respectiv. Astfel, potrivit prevederilor art. 8 din *Lege*, pentru apariția unui raport de serviciu al unui funcționar public de conducere de nivel superior, pe lângă cele

opt condiții de bază menționate în lege, mai este necesară, obligatoriu, și o astfel de condiție cum ar fi condiția de vechime în specialitatea/profilul funcției publice respective de, cel puțin, cinci ani. Actul juridic materializat care confirmă apariția raportului de serviciu nu este contractul individual de muncă, cum ar fi cazul salariaților aflați în raporturi tipice, ci, potrivit art. 30 din Lege, actul administrativ de numire în funcția publică, emis în condițiile legii. Actul respectiv are formă scrisă (condiție de formă) și conține temeiul legal al numirii (condiție de conținut), referința la una din modalitățile de ocupare a funcției publice (condiție de conținut), numele funcționarului public (condiție de conținut), funcția publică (condiție de conținut), data de la care acesta urmează să exercite funcția publică (condiție de aplicare), drepturile salariale (condiție de conținut), perioada de probă, după caz (condiție de conținut), alte componente stabilite de legislație (alte condiții). Raporturile de serviciu se realizează pe o perioadă nedeterminată, cu excepțiile prevăzute de lege.

Condiția depunerii jurământului în raporturile de serviciu (raporturile de muncă ale funcționarilor publici). În afară de condițiile menționate mai sus, pentru apariția unui raport de muncă atipic (de serviciu) sunt necesare, în anumite cazuri, și un șir de condiții intraspecie, considerate de lege drept cerințe specifice pentru ocuparea unor anumite funcții publice. Potrivit prevederilor art. 32 din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, pentru ca un funcționar public să-și poată continua raporturile de muncă după expirarea perioadei de probă, acesta va *depune jurământul de credință*, care este o condiție specială intraspecie pentru apariția unui raport juridic de muncă atipic. Jurământul depus va avea următorul cuprins: „*Jur solemn să respect Constituția Republicii Moldova, drepturile și libertățile fundamentale ale omului, să apăr suveranitatea, independența și integritatea teritorială a Republicii Moldova, să execut în mod obiectiv și imparțial legile țării, să îndeplinesc conștiincios obligațiile ce îmi revin în exercitarea funcției publice și să respect normele de conduită profesională.*” Situația este, sub aspect juridic, una destul de ambiguă, cu nuanțe specifice. Jurământul, ca

o condiție de apariție a raportului atipic, nu se depune până la apariția raportului ca atare, ci după expirarea unei anumite perioade de timp, prevăzute de lege. Astfel, *volens-nolens*, se impune concluzia potrivit căreia funcționarul a prestat munca în lipsa raportului de serviciu sau a prestat-o în temeiul unui raport juridic de muncă imperfect. În opinia noastră, putem vorbi despre existența completă a raportului de serviciu al funcționarului public numai după depunerea jurământului de credință, deoarece în perioada dintre numirea în funcție și depunerea jurământului salariatul respectiv, deși deține o funcție publică, nu era recunoscut ca atare în mod efectiv de către lege drept funcționar public, având statut juridic de funcționar public debutant. Numai după expirarea perioadei de probă funcționarul public debutant va depune jurământul de credință. Legea menționează, în acest sens, că funcționarul public depune jurământul o singură dată, după îndeplinirea condițiilor specificate în art. 31 alin. (5) lit. a), în termen de zece zile de la confirmarea în funcția publică. Astfel, se emit două acte juridice de natură juridică mixtă – și de drept al muncii, și de drept administrativ – pentru prestarea muncii de către salariatul cu statut de funcționar public. Potrivit prevederilor art. 13 din Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, la expirarea perioadei de probă funcționarul public debutant este confirmat în funcția publică, dacă a obținut la evaluarea activității profesionale, cel puțin, calificativul „satisfăcător”. Așa cum s-a menționat în doctrină, se impune concluzia logică potrivit căreia emiterea actului respectiv după expirarea perioadei de probă reprezintă o condiție *sui generis* pentru formarea raportului de serviciu al funcționarului public. O remarcă interesantă a fost formulată în doctrina de drept public al muncii, potrivit căreia „*este o idee adecvată teoriei potrivit căreia acordul funcționarului public pentru nașterea raportului de serviciu se dă nu uno ictu ci pe trepte, întâi prin cerere de ocupare a funcției publice și apoi prin depunerea jurământului – punctul terminus al acestui accord.*” [12]

Condiția depunerii jurământului în raporturile de exercitare a funcției (raporturile de muncă ale demnitarilor publici). În cazul

funcționarilor care dețin funcții de demnitate publică, legiuitorul operează cu o altă sintagmă definitorie a raportului de muncă al acestora – *raport de exercitare a funcției*, care, de asemenea, se încadrează în categoria raporturilor juridice de muncă atipice. [13] Spre deosebire de condițiile de apariție a raportului de serviciu al funcționarilor publici care cad sub incidența Legii 158/2008, Legea 199/2010 nu enumeră condițiile de bază (generale) pentru apariția raportului. Condițiile de apariție a raportului de exercitare a funcției sunt menționate, în fiecare caz aparte, în cadrul acelei legi speciale care reglementează statutul juridic al demnitarilor respectivi. Astfel, potrivit prevederilor art. 6 din Legea 544/1995, apariția raportului juridic de exercitare a funcției de judecător este determinată de următoarele condiții, cărora trebuie să corespundă candidatul: 1) deținerea cetățeniei Republicii Moldova; 2) domiciliul în țară; 3) existența capacității de exercițiu; 4) deținerea licenței în drept; 5) absolvirea Institutului Național al Justiției; 6) lipsa antecedentelor penale și existența unei bune reputații; 7) cunoașterea limbii de stat; 8) aptitudinea, din punct de vedere medical, de a exercita funcția, conform certificatului medical de sănătate eliberat de comisia specializată a Ministerului Sănătății. [14] Condițiile enumerate în conținutul normei legale în cauză sunt condiții de fond (generale). Totodată, legiuitorul menționează și un șir de alte condiții, care însă sunt diferite ca și entitățile de ordin juridic. Unele sunt condiții derogatorii, altele sunt condiții post-numire. Astfel, legea menționează că, prin derogare de la condițiile de fond, poate candida la funcția de judecător persoana care a activat cel puțin ultimii cinci ani în calitate de deputat, membru al Curții de Conturi, profesor titular de drept în instituțiile de învățământ superior acreditate, procuror, anchetator, ofițer de urmărire penală, avocat, avocat parlamentar, notar, jurisconsult, referent al judecătorului, executor judecătoresc, consultant (consilier) al instanței judecătorești sau grefier, precum și în funcțiile de specialitate juridică în aparatul Curții Constituționale, al Consiliului Superior al Magistraturii sau al autorităților publice și care a promovat examenul de capacitate în fața colegiului de calificare.

Este însă interesantă poziția legiuitorului privind o altă condiție de apariție a raportului de exercitare a funcției de către judecător. Potrivit prevederilor art. 12 din Legea 544/1995, înainte de a începe să-și exercite funcția, judecătorul este obligat să depună, în termen de zece zile de la numirea în funcție, în ședință solemnă în fața Consiliului Superior al Magistraturii, după citirea comunicării actului de numire, *jurământul* în formula următoare: *„Jur să respect Constituția și legile țării, drepturile și libertățile omului, să-mi îndeplinesc cu onoare, conștiință și fără părtinire atribuțiile ce-mi revin”*. În cadrul reglementărilor respective legiuitorul utilizează două formulări care, în opinia noastră, au caracter derogatoriu în raport cu condițiile generale privind apariția raportului juridic de muncă (de exercitare a funcției) al judecătorului: prima formulare – *„înainte de a începe să-și exercite funcția”*, și cea de a doua – *„după citirea comunicării actului de numire”*. Astfel, se impune concluzia formală potrivit căreia raportul juridic de muncă al judecătorului a fost generat înainte de depunerea jurământului, dar, totodată, raportul respectiv nu poate produce efecte juridice până la depunerea jurământului de către judecătorul numit în funcție; deci raportul respectiv este nu un raport „viu”, dinamic, ci un raport „înghețat”, static, deoarece și depunerea jurământului, și derularea raportului pot avea loc numai după citirea comunicării actului de numire în funcție. Drept confirmare a acestei concluzii intervine norma legală potrivit căreia actele efectuate de judecător înainte de depunerea jurământului sunt lovite de nulitatea absolută. [15] Deși legea nu specifică acest lucru, considerăm că este vorba despre actele efectuate de către judecător în condițiile stabilite de legea procesual-civilă și legea procesual-penală, cunoscute generic sub titulatura de acte de efectuare a justiției. Și în cazul raportului de exercitare a funcției de către judecător în calitate de demnitar public, la fel ca și în cazul raportului de serviciu al funcționarului public, se impune concluzia potrivit căreia raportul juridic de muncă al judecătorului este un raport atipic condiționat. În cazul dat, depunerea jurământului de către judecătorul numit în funcție după citirea actului de numire reprezintă o condiție *sui generis*

pentru formarea raportului de muncă atipic al judecătorului. La fel ca și în cazul funcționarii publice, putem afirma (așa cum s-a expus deja doctrina de specialitate în materie) că acordul judecătorului cu statut de demnitar public pentru nașterea raportului de exercita-

re a funcției se dă nu *uno ictu*, ci în trepte, întâi prin depunerea cererii de participare la concursul pentru suplinirea postului de judecător și apoi prin depunerea jurământului care, ca și în cazul funcționarului public, reprezintă punctul final al acestui acord. [16]

BIBLIOGRAFIE

1. A se vedea, în acest sens, Dumitru Mazilu, *Teoria generală a dreptului*, București, Editura „All Beck”, 1999, p. 277-278; Nicolae Popa, *Teoria generală a dreptului*, București, Editura „All Beck”, 2002, p. 250-251.

2. Potrivit profesorului Gheorghe Avornic, subiecții nu pot fi considerați drept premise constitutive ale raportului juridic, deoarece „oamenii sunt un „dat” care există în societate dintotdeauna, ei fiind deja participanți la relațiile sociale, apariția relațiilor juridice este precedată, condiționată și determinată în ultimă instanță de premise sociale care particularizează raporturile sociale, transformându-le în raporturi juridice. Aceste premise sunt norma juridică și faptul juridic” (Gheorghe Avornic, *Tratat de teoria generală a statului și dreptului. Volumul II*, Chișinău, F.E.-P., Tipografia Centrală”, 2010, p. 132).

3. Gheorghe Avornic, *op. cit.*, p. 132.

4. Nicolae Popa, *op. cit.*, p. 251.

5. Publicat în *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr.159-162 din 29.07.2003.

6. Gheorghe Avornic, *op. cit.*, p. 132.

7. Gheorghe Beleiu, *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*, - București, Casa de Editură și Presă „Șansa”-S.R.L., 1992, p. 99.

8. Paul Popescu-Neveanu, *Dicționar de psihologie*, București, Editura „Albatros”, 1978, p. 777.

9. Pentru detalii vezi: *Трудовое право*, под ред. д.ю.н., проф. Александрова Н. Г., - Москва, Издательство «Юридическая литература», 1966 г., p. 156.

10. Pentru detalii vezi: Romandaș Nicolae, Boișteanu Eduard, *Dreptul muncii. Manual*, Chișinău, Editura „Reclama”, 2007, p. 135-145; Romandaș Nicolae, *Contractul individual de muncă*, Chișinău, Centrul Editorial al U.S.M., 2001, p. 82-84; Negru Teodor, Scorțescu Cătălina, *Dreptul muncii. Curs universitar*, Chișinău, Editura „Labirint”, 2010, p. 91-104; Țiclea Alexandru, *Tratat de dreptul muncii, ediția a III-a*, București, Editura „Universul Juridic”, 2009, p. 350-380; Ștefănescu Ion Traian, *Dreptul muncii*, București, Editura „Lumina Lex”, 2000, p. 117-138; Ștefănescu Ion Traian, *Contractul individual de muncă*, București, Editura „Lumina Lex”, 1997, p. 19-49.

11. *Legea cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public nr.158 din 04.07.2008*. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr. 230-232 din 23.12.2008.

12. Țiclea Alexandru, Georgescu Laura, Cioriciu Ștefănescu Ana, Vlad Barbu, *Dreptul public al muncii*, București, Editura „Wolters Kluwer”, 2010, p. 89.

13. A se vedea art. 6 din *Legea cu privire la statutul persoanelor cu funcții de demnitate publică nr. 199 din 16.07.2010*. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr.194-196 din 05.10.2010.

14. *Legea cu privire la statutul judecătorului nr. 544 din 20.07.1995*. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova* nr. 117-119 din 15.08.2002.

15. Art.12 alin. (5) din *Legea cu privire la statutul judecătorului*: „Actele efectuate de judecător înainte de depunerea jurământului sunt nule”.

16. Țiclea Alexandru, Georgescu Laura, Cioriciu Ștefănescu Ana, Vlad Barbu, *op. cit.*, p. 89.

Prezentat: 2 martie 2012.

E-mail: nlsadovei@yahoo.com