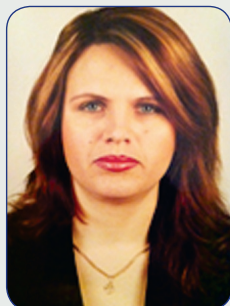
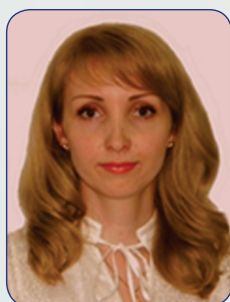


DREPT PENAL ȘI PROCESUAL PENAL

REÎNCADRAREA JURIDICĂ A FAPTEI INculpATULUI ÎN SENSUL ATENUĂRII: PROBLEME DE DREPT PENAL MATERIAL ȘI PROCESUAL



Tatiana VIZDOAGĂ,
doctor în drept, conferențiar
universitar, formator INJ



Adriana EȘANU,
doctor în drept, conferențiar
universitar, formator INJ

SUMAR

Încadrarea juridică a faptei joacă un rol crucial în cadrul procesului penal, or, în acord cu temeiul legal al acuzațiilor care i se aduc unei persoane, se poate organiza o apărare eficientă fundamentată pe contestarea faptelor incriminate cu titlu de acuzație, constituind o condiție esențială a echității procedurii garantate de art.6 din Convenția Europeană. Astfel, orice schimbare a încadrării juridice, chiar și în sensul atenuării, realizată de către instanța de judecată, fără ca aceasta să fi constituit obiect al cercetării judecătorești, este de natură a leza dreptul la apărare al inculpatului, rămânând fără relevanță posibilitatea abstractă al celui din urmă de a prevedea o soluție de încadrare juridică diferită de cea pentru care a fost trimis în judecată. Pornind de la câteva hotărâri din practica judiciară națională, dar și de la unele spețe examinate de Curtea Europeană, prezentul studiu își propune să ofere răspuns la următoarele întrebări: 1) Se încalcă sau nu dreptul la apărare, dacă instanța reîncadrează faptele inculpatului în baza unei alte componente de infracțiune, având latură obiectivă identică cu infracțiunea imputată de acuza-re, dar cu formă de vinovăție distinctă, fără a agrava situația acuzatului? 2) Se încalcă sau nu dreptul la apărare, fără a agrava situația inculpatului, dacă instanța atribuie acestuia un alt rol juridic decât cel reținut în rechizitoriu? 3) Care sunt modalitățile de restabilire a

LEGAL CLASSIFICATION OF THE DEFENDANT'S ACT IN MITIGATING SUBSTANTIVE AND PROCEDURAL CRIMINAL MATTERS

SUMMARY

The most important role in the criminal proceedings is assigned to the legal classification of the offence; or, in accordance with the legal basis of the charges brought against him, a person can organize an effective defence based on alleged misconduct by way of contesting the charge, the latter one being the essential element of a fairness trial guaranteed by Article 6 of the European Convention. Thus, any changes in the legal classification, even in the mitigating process that is done by the court, when it does not constitute the object of judicial investigation, is likely to violate the defendant's rights, in this way decreasing the possibility of the latter to provide a solution for the legal classification of the crime differently from that for which he was initially sued. The present article is based on several judgments of national practice, but also on some European Court test cases, and aims to answer the following questions: 1) is the defence right violated or not in case the court reappoints the offence on the ground of another crime having the same identical objective side with the charged crime, but with an evident guilt and does it make the defendant's position worse? 2) In case the court changes the defendant's legal role from the one appointed at the indictment, is his defence right violated? 3) What are the ways of restoring the rights of the accused to a fair trial, in terms of informing him about the retraining he is charged with?

Key-words: *legal classification of the act; non-aggravating position of the defendant; right to defence; fair trial; defendant; legal basis of the charge; preparation of the defence.*

dreptului acuzatului la un proces echitabil, sub aspectul informării sale cu privire la recalificarea faptei ce i se impută?

Cuvinte-cheie: *reîncadrarea juridică a faptei, neagravarea situației inculpatului, dreptul la apărare, proces echitabil, inculpat, temeiul juridic al acuzației, pregătirea apărării.*

Sediul materiei reîncadrării juridice a faptei imputate inculpatului este incontestabil alin.(2) art.325 CPP RM [1]. Potrivit acestei prevederi, se admite modificarea învinuirii în instanța de judecată dacă prin aceasta nu se agravează situația inculpatului și nu se lezează dreptul lui la apărare. În același timp, modificarea învinuirii este posibilă și în sensul agravării situației inculpatului, în condițiile prevăzute de art.326 CPP RM. Astfel, instanța în nici un caz nu va putea depăși limitele învinuirii formulate de acuzatorul de stat. Reglementările enunțate oferă inculpatului o anumită siguranță, precum și îi permite să-și pregătească efectiv și pe măsură apărarea.

Încadrarea juridică a faptei constituie stabilirea temeiului juridic al răspunderii penale și, totodată, a felului și limitelor pedepsei ce urmează a fi aplicată. Anume din aceste rațiuni legiuitorul a prevăzut cu maximă prudență condițiile a căror îndeplinire constituie garanția dreptului la apărare, dar și chează soluționării corecte a cauzei deferite justiției.

Demersul nostru științific, însă, va fi orientat spre identificarea și soluționarea problemelor legate de reîncadrarea juridică a faptei în sensul atenuării ei. Ne interesează care sunt limitele intervenției instanței de judecată pentru a da o altă apreciere juridică circumstanțelor de fapt invocate în actul de învinuire? Firește, prin schimbarea încadrării juridice a faptei, instanța va corecta aprecierea eronată a bazei factuale de către acuzator, astfel încât va asigura realizarea scopului imediat al procesului penal, și anume: „orice persoană care a săvârșit o infracțiune să fie pedepsită potrivit vinovăției sale” (alin.(2) art.1 CPP RM). Totodată, dacă reîncadrarea juridică a faptei s-ar baza doar pe rațiuni de represiune penală, chiar în contextul în care soluția juridică pe caz este mai favorabilă inculpatului, întregul proces penal va fi marcat de o insecuritate juridică a acuzatului. Tocmai din atare motive, legiuitorul a raportat limitele de nesocotire a soluției juridice a acuzării de către instanța de judecată la dreptul la apărare. Astfel, prin operarea în textul de lege de la alin. (2) art.325 CPP RM cu conjuncția „și”, reîncadrarea juridică a faptei imputate inculpatului este posibilă doar în cazul respectării cumulative a două condiții:

- 1) să nu se agraveze situația inculpatului;
- 2) să nu se lezeze dreptul la apărare al inculpatului.

Având ca reper câteva ipoteze din practica judiciară, ajungem la concluzia că instanțele de judecată respectă condiția neagravării situației inculpatului la reîncadrarea juridică a faptei, însă nu în toate cazurile ele țin cont și de cealaltă cerință impusă de legiuitor – cea potrivit căreia noua încadrare juridică nu trebuie să-i lezeze acuzatului dreptul la apărare. De exemplu, prin sentința Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 19 iulie

2013, instanța a reținut că în drept, faptele inculpaților C.S. și R.I. întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii de proxenetism săvârșit față de două persoane, nu însă elementele constitutive ale infracțiunii de trafic de ființe umane săvârșită cu pluralitate de victime și cu pluralitate de făptuitori, așa cum a fost incriminat în actul de învinuire. Din aceste considerente, instanța de fond a reîncadrat acțiunile inculpaților C.S. și R.I. din prevederile art.165 alin.(2) lit. b), d) CP RM în cele prevăzute la art.220 alin.(2) lit.c) CP RM [9]. Întrucât soluția de încadrare pentru care s-a pledat în actul de învinuire nu a fost împărțită de către instanța de fond, partea acuzării a declarat apel. În același timp, partea apărării a înaintat și ea apel, solicitând casarea sentinței Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 19 iulie 2013 și pronunțarea unei noi hotărâri prin care inculpații să fie achitați. Prin Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10 decembrie 2014 [6], C.S. și R.I. au fost recunoscuți vinovați și condamnați în baza art.165 alin.(2) lit. b), d) CP RM, soluția de încadrare rămasă neschimbată de către Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție [7] cu ocazia examinării recursului ordinar declarat de către partea apărării. Făcând o analiză asupra modului în care instanța de fond a reîncadrat acțiunile inculpaților învinuiți de comiterea infracțiunii de trafic de ființe umane în formă agravată în baza unei alte infracțiuni, și anume cea de proxenetism în formă agravată, deducem, prin prisma alin.(2) art.325 CPP RM, că instanța a respectat doar o condiție impusă schimbării încadrării juridice: nu a agravat situația inculpaților, întrucât proxenetismul în varianta agravată de la alin.(2) art.220 CP RM este o infracțiune gravă, spre deosebire de traficul de ființe umane, care, în varianta agravată de la alin. (2) art.165 CP RM, constituie o infracțiune deosebit de gravă. Cealaltă condiție prescrisă de prevederile alin.(2) art.325 CPP RM cu siguranță nu a fost respectată, or, în sarcina inculpaților C.S. și R.I. nu li s-a reținut o eventuală infracțiune de proxenetism, rechizitoriul și examinarea cauzei de către instanța de fond vizau infracțiunea de trafic de ființe umane în formă agravată. Din aceste rațiuni, schimbarea încadrării juridice a faptelor de către instanța de fond în timpul deliberării este pe bună dreptate surprinzătoare pentru inculpați, întrucât nu a constituit obiect al cercetării judecătorești și al dezbaterilor judiciare, și, pe cale de consecință, era prea târziu pentru exercitarea dreptului la apărare. Argumentul forte al acestor critici îl constituie alegațiile Curții Europene în materie, pe care instanța europeană le reține cu valoare de principiu în multiple cauze, precum: *Pélissier și Sassi contra Franței* [16, §51-54], *Seliverstov contra Rusiei* [18, §16-17], *Block contra Ungariei* [12, §20-21], *Adrian Constantin contra României* [10, §18-19] – „Dispozițiile art.6 §3 din Convenție exprimă

necesitatea acordării unei atenții deosebite notificării „acuzății” aduse persoanei în cauză. Actul sesizării joacă un rol decisiv în urmărirea penală: după notificare, persoana trimisă în judecată este oficial înștiințată în scris cu privire la temeiul legal și factual al acuzațiilor care i se aduc. Art.6 §3 lit.a) îi recunoaște acuzatului dreptul de a fi informat nu doar cu privire la cauza acuzației, adică la faptele materiale de care este acuzat și pe care se bazează acuzația, dar și încadrarea juridică a faptelor, și aceasta în mod detaliat (sublinierea ne aparține – n.a.). Există o legătură între lit.a) și b) de la art.6 §3 din Convenție, iar dreptul de a fi informat cu privire la natura și cauza acuzației trebuie analizat în lumina dreptului acuzatului de a-și pregăti apărarea”. În concluzie, ori de câte ori instanța de judecată adoptă o nouă soluție de încadrare, care nu este adusă la cunoștința inculpatului decât doar după deliberare, se lezează dreptul inculpatului la apărare. Din rațiunea lucrurilor deducem că, deși schimbarea încadrării juridice de către instanța de fond (încadrare care nu a constituit obiect al cercetării judecătorești) îl privează pe inculpat să-și exercite dreptul la apărare, echitatea procedurii este restabilită prin efectul exercitării căilor de atac, așa cum s-a și realizat în speța de care am uzat *supra*. La concret, grație examinării cauzei în ordine de apel, la intervenția atât a părții acuzării cât și a părții apărării, acuzații C.S. și R.I. au putut valorifica pe deplin dreptul la apărare în acord cu noua încadrare juridică imputabilă de către instanța de fond, motiv din care considerăm că, în definitivă, au fost „reîntronate” garanțiile procesuale ce emană din dreptul generic la un proces echitabil garantat de art.6 §1 din Convenția Europeană [5].

Circumstanțe analogice speței din practica judiciară națională le surprindem și în unele cauze ce au constituit obiect al examinării de către instanța europeană. Bunăoară, în cauza *Dallos contra Ungariei* [13] reclamantul a invocat faptul că schimbarea încadrării juridice din deturnare de fonduri în formă agravată, infracțiune prevăzută la art.317 §1 și §5(a) CP al Ungariei [11] (la prima instanță) în escrocherie, infracțiune prevăzută la art.318 §1 și §5(a) CP al Ungariei (în instanța de apel), l-a împiedicat să-și exercite dreptul la apărare, nefiind informat din timp cu privire la noua încadrare juridică a faptei pentru care a fost trimis în judecată. Curtea a reținut în §48 din Hotărâre că, într-adevăr, reclamantul nu a avut cunoștință că instanța regională, judecând apelul pe care acesta l-a declarat, ar putea să schimbe încadrarea juridică a faptei pe care a comis-o, ceea ce a diminuat cu siguranță șansele de a se apăra de acuzațiile în baza cărora, în cele din urmă, a fost condamnat. În același timp, în §50-52 din Hotărâre, luând în calcul faptul că reclamantul a declarat recurs la instanța supremă care s-a angajat la examinarea

cuprinzătoare a cauzei, atât în fapt cât și în drept, care, în definitivă, a respins apărarea acuzatului, demonstrând că, pe fond, existau elemente constitutive ale infracțiunii de escrocherie, CtEDO ajunge la concluzia că, prin modul în care a procedat instanța supremă națională, s-a acoperit viciul care a afectat procedura în fața instanței de apel, care a făcut schimbarea încadrării juridice a faptei imputate acuzatului, fără a-l asculta și pe inculpat cu privire la acest aspect. Aceasta – întrucât instanța supremă i-a dat acestuia ocazia să-și prezinte apărarea cu privire la noua încadrare juridică a infracțiunii comise, ceea ce înseamnă că *per ansamblu*, procedura respectivă nu a fost de natură să încalce dreptul acuzatului la un proces echitabil, sub aspectul informării sale cu privire la recalificarea faptei ce i s-a imputat.

Reieșind din interpretările date de către jurisprudența CtEDO, putem deduce următoarea legitate: echitatea procesului este lezată fără șanse de restabilire, dacă reîncadrarea juridică a faptei imputate acuzatului se realizează de către instanța a cărei hotărâre nu este susceptibilă căilor de atac. Schimbarea încadrării juridice de către instanța de fond și instanța de apel emană un pericol mai redus de încălcare a art.6 din Convenția Europeană, pe fundalul posibilității exercitării dreptului la apărare cu ocazia înaintării apelului ori recursului. Astfel, instanța de recurs trebuie să fie precaută în latura reîncadrării juridice a faptelor imputate acuzatului, or acesta din urmă nu va avea posibilitatea exercitării dreptului la apărare în mod concret, efectiv și în timp util, așa cum o cere prevederile art.6 din Convenția Europeană. Tocmai lipsa de prudență în contextul schimbării încadrării juridice în baza unei incriminări care nu a fost dezbătută niciodată de părți, pe care a admis-o instanța de recurs din România, a condus la condamnarea de către CtEDO a statului respectiv pentru încălcarea art.6 §1 și §3 lit.a) și b) din Convenție în ceea ce privește echitatea procedurii. Ne referim la speța *Adrian Constantin contra României* [10], potrivit căreia reclamantul a pretins că schimbarea încadrării juridice a faptelor, realizată de Curtea Supremă de Justiție în timpul deliberării, l-a împiedicat să-și exercite dreptul la apărare și că examinarea probelor de către această instanță a făcut inechitabilă procedura penală declanșată împotriva sa. Mai concret, învinuirea a fost înaintată pentru abuz în serviciu contra intereselor publice în formă calificată (art.248 coroborat cu art.248¹ CP al României în redacția din 1968 [4]), iar instanța de fond a considerat că prejudiciul pretins provocat de acuzare nu atingea nivelul care să permită încadrarea infracțiunii ca fiind în formă calificată, a schimbat încadrarea juridică a faptelor și l-a achitat pe inculpat de acuzația de abuz în serviciu



contra intereselor publice, soluție care a fost reținută și de instanța de apel. În urma recursului acuzării, Curtea Supremă de Justiție a casat hotărârile anterioare și, considerând în timpul deliberării că nu a fost vorba de o greșeală intenționată din partea acuzatului, a decis să schimbe încadrarea juridică a faptelor de care era acuzat de neglijență în serviciu (art.249 CP al României în redacția din 1968). Astfel, Curtea constată în §23 din hotărâre că, în ceea ce privește elementul moral, infracțiunea de abuz în serviciu contra intereselor publice prevăzută la art.248 CP al României, reținută inițial acuzatului, este diferită de infracțiunea de neglijență în serviciu prevăzută la art.249 CP al României, pentru care acesta a fost condamnat în cele din urmă. În fapt, dacă în primul caz există infracțiune doar dacă există intenție, în al doilea caz culpa este suficientă. Curtea observă că elementul moral al infracțiunii de neglijență în serviciu nu a fost niciodată dezbătut de părți (sublinierea ne aparține – *n.a.*) și că schimbarea încadrării juridice efectuată de Curtea Supremă de Justiție poate fi, prin urmare, percepută ca surprinzându-l pe reclamant. Constatări analogice le regăsim și în alte cauze examinate de instanța europeană. În special, facem referire la spețele *Drassich contra Italiei* [14, §39] și *Sadak și alții contra Turciei* (Nr.1) [17, §54].

În speța *Adrian Constantin contra României* Ct-EDO reproșează instanței de recurs că a valorificat dreptul său de a schimba încadrarea juridică în lipsa garanțiilor procesuale în favoarea acuzatului pe care le prevede chiar dreptul intern. Astfel, potrivit art.334 CPP al României în redacția din 1968 [2], „Dacă în cursul judecății se consideră că încadrarea juridică dată faptei prin actul de sesizare urmează a fi schimbată, instanța este obligată să pună în discuție noua încadrare și să atragă atenția inculpatului că are dreptul să ceară lăsarea cauzei mai la urmă sau, eventual, amânarea judecății, pentru a-și pregăti apărarea” (sublinierea ne aparține – *n.a.*). Luând în calcul aceste prevederi, instanța europeană a reținut în §21 din hotărâre că respectivele garanții procedurale se aplică oricărei schimbări de încadrare juridică, indiferent de elementul infracțiunii (legal, material (*a se citi* latura obiectivă – *n.a.*) sau moral (*a se citi* latura subiectivă – *n.a.*)) vizat. În definitivă, Curtea a considerat că s-a adus o atingere dreptului acuzatului de a fi informat în mod detaliat cu privire la natura și cauza acuzației aduse împotriva sa, precum și dreptului de a dispune de timpul și facilitățile necesare pregătirii apărării sale.

Din analiza Hotărârii Curții Europene din 12 aprilie 2011, în speța *Adrian Constantin contra României*, deducem că dreptul la apărare al acuzatului este lezat, indiferent de temeiurile care stau la baza schimbării încadrării juridice: constatarea unei alte forme de vinovăție decât

cea imputată de acuzare; lipsa urmărilor prejudiciabile invocate în actul de învinuire pentru reținerea infracțiunii materiale în sarcina inculpatului; lipsa unor semne secundare ale laturii obiective (de exemplu: locul, timpul, metoda comiterii infracțiunii, instrumentele sau mijloacele de comitere a infracțiunii etc.) care au relevanță la încadrare pentru infracțiunea comisă de acuzatul trimis în judecată etc. Din aceste rațiuni, considerăm că, dacă actul de învinuire reține în sarcina inculpatului o infracțiune intenționată, de exemplu, omor intenționat (art.145 alin.(1) CP RM [3]), iar cu ocazia examinării cauzei instanța de judecată ajunge la concluzia că, de fapt, lipsirea de viață a victimei a fost comisă din imprudență, lucru care nu a fost dezbătut de către părțile în proces, și în timpul deliberării dă o nouă apreciere aspectului factual descris în rechizitoriu, recalificând astfel faptele inculpatului din art.145 alin.(1) CP RM în art.149 alin.(1) CP RM, în realitate este lezat dreptul inculpatului de a fi informat în mod detaliat cu privire la natura și cauza acuzației aduse împotriva sa, precum și dreptul său de a dispune de timpul și facilitățile necesare pregătirii apărării sale. *Per a contrario*, dacă schimbarea încadrării juridice a faptei are impact doar asupra unor semne ale componenței infracțiunii, prin care se exclud anumite capete de acuzare, ca, într-un final, să se rețină în noua încadrare doar o parte din învinuirea adusă de către acuzare, considerăm că dreptul la apărare al inculpatului nu are cum să fie lezat. Avem în vedere două ipoteze: 1) reîncadrarea juridică a faptei în sensul atenuării în limitele aceluiași articol invocat în actul de acuzare, bunăoară, reîncadrarea faptei din varianta agravantă în varianta-tip (de exemplu, din alin.(2) art.179 CP RM în alin.(1) art.179 CP RM) sau dintr-o variantă-tip în altă variantă-tip, în limitele aceluiași articol, ambele fiind considerate ca incriminări similare ori conexe (de exemplu, din alin.(3) art.166¹ CP RM în alin.(1) art.166¹ CP RM);

2) reîncadrarea juridică a faptei în baza unei alte incriminări, care conține doar o parte din cele reținute în actul de învinuire. De exemplu, infracțiunea imputabilă în actul de învinuire este vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății care a provocat decesul victimei (alin.(4) art.151 CP RM), iar instanța de judecată ajunge la concluzia că în fapt există o singură urmare prejudiciabilă – decesul sub formă de moarte cerebrală, față de care inculpatul a manifestat imprudență și, cu această ocazie, reîncadrează faptele inculpatului în baza art.149 alin.(1) CP RM. Credem că în acest caz nu se poate susține că se lezează dreptul la apărare al inculpatului; or, tocmai datorită naturii juridice a incriminării prevăzute la alin.(4) art.151 CP RM, presupunând în esență o asociere dintre două

infrațiuni (adică a alin.(1) art.151 și art.149 CP RM) aflate sub egida unei singure componente de infracțiune, schimbarea încadrării juridice cu reținerea în timpul deliberării în sarcina inculpatului a infracțiunii de lipsire de viață din imprudență (alin.(1) art.149 CP RM) nu presupune o acuzație necunoscută inculpatului. Aceasta deoarece el a fost trimis în judecată, imputându-i-se atât vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, dar și lipsirea de viață din imprudență, fapte care se înscriu în tipajul legal al unei singure incriminări – cea de la alin.(4) art.151 CP RM. Deci, soluția pe care instanța o ia prin reîncadrarea faptelor imputate, reținându-i doar lipsirea de viață din imprudență (alin.(1) art.149 CP RM), nu este deloc surprinzătoare pentru inculpat, atât timp cât el a avut posibilitatea să-și pregătească apărarea și cu referire la această acuzație notificată în actul de învinuire. Deci, modificarea învinuirii în sensul atenuării de către instanța de judecată este indisolubil legată de tehnica legislativă în materie penală, adică de configurația incriminării imputabile. Tocmai din atare rațiuni, legiuitorul adesea incriminează mai multe fapte sub imperiul unui singur articol, cu o diferențiere a răspunderii penale având la bază gradul de pericol social. Este cazul infracțiunilor de tratament inuman sau degradant, precum și a infracțiunii de tortură, reunite sub un singur articol, și anume art.166¹ CP RM. Astfel, orice tortură reținută în rechizitoriu, dar neconfirmată în instanța de judecată, dat fiind lipsa pragului minim de severitate al suferințelor sau durerilor fizice ori psihice inerente torturii, va avea drept consecință reîncadrarea faptei din tortură (alin.(3) art.166¹ CP RM) în tratament inuman ori degradant (alin.(1) art.166¹ CP RM). În mod manifest, dacă instanța de judecată va decide cu ocazia deliberării că fapta comisă de inculpat constituie un tratament inuman și nu o tortură, așa cum susține acuzarea, noua încadrare juridică nu este lipsită de previziune pentru apărare, întrucât tortura reprezintă același tratament inuman, presupunând o durere sau o suferință *puternică*. De aceea, dacă instanța ajunge la concluzia că durerea sau suferința nu atinge un nivel de intensitate și atrocitate, îi va reține inculpatului infracțiunea de tratament inuman (alin.(1) art.166¹ CP RM), prin aceasta nefiindu-i lezat dreptul la apărare.

În alt context, ne interesează dacă atribuirea unui alt rol juridic inculpatului decât cel pentru care a fost trimis în judecată este susceptibil de a încălca dreptul la apărare? Avem în vedere ipoteza când acuzatului i se rețin acte de executare propriu-zisă la o infracțiune, deci i se invocă calitatea de autor la infracțiune, însă instanță îl condamnă, de exemplu – pentru acte de instigare sau de complicitate la infracțiunea imputată sau dimpotrivă, îi reține calitate de autor, în contradicție cu

învinuirea adusă pentru care se pledează în favoarea unei instigări sau complicități la infracțiunea invocată. În ambele cazuri putem vorbi despre neagravarea situației inculpatului, întrucât legiuitorul a consacrat sistemul parificării pedepselor pentru participanți, nu însă cel al diversificării pedepselor. La concret, potrivit art.83 CP RM, organizatorul, instigatorul și complicele la o infracțiune prevăzută de legea penală săvârșită cu intenție se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru autor.

În legătură cu întrebarea pusă *supra*, considerăm că cerința informării cu privire la natura acuzației în sensul art.6 §3 lit.a) din Convenție vizează nu numai temeiul juridic al acuzației (componenta infracțiunii), dar și contribuția acuzatului la comiterea faptei imputate, cu desemnarea concretă a rolului său juridic: de autor, de organizator, de instigator sau de complice la infracțiune. Cu această ocazie, amintim că în cauza *Pélissier și Sassi contra Franței* [16, §18-31] inculpații au fost învinuiți de bancrută frauduloasă, atribuindu-li-se calitatea de autor, însă au fost achitați de instanța de fond pe motivul lipsei calității speciale a subiectului infracțiunii – cea de administratori ai societății. Instanța de apel a confirmat lipsa subiectului infracțiunii, dar a reținut în sarcina acuzaților complicitate la bancrută frauduloasă. Întrucât instanța europeană a constatat că rechizitoriul nu viza decât calitatea de autor la infracțiunea de bancrută frauduloasă și nici un element nu le permitea acuzaților să anticipeze posibilitatea de a fi condamnați pentru complicitate la infracțiunea în cauză, CtEDO a decis că dreptul reclamanților de a fi informați în mod amănunțit asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva lor și dreptul lor de a avea timpul și înlesnirile necesare pregătirii apărării lor au fost încălcate [16, §61-63]. Pentru a ajunge la această concluzie, instanța europeană a luat în calcul că, potrivit legislației franceze, calitatea de complice implică alte condiții decât cele ale autorului infracțiunii [16, §57-58], de aceea inculpaților trebuia să li se ofere posibilitatea de a cunoaște această acuzație și de a-și pregăti o apărare adaptată la caz.

În altă ordine de idei, previziunea inculpatului privind schimbarea încadrării juridice a faptei în timpul deliberării, chiar și în cazul anticipării naturii noii încadrări, nu validează exercitarea dreptului la apărare în mod concret, efectiv și în timp util. Ne-o confirmă și jurisprudența CtEDO în materie. În acest sens, s-a decis: posibilitatea abstractă că o instanță ar putea ajunge la o concluzie diferită de acuzare în ceea ce privește încadrarea juridică a faptei nu este în mod clar suficientă [15, §34]. Interpretarea dată este valabilă și în situația în care inculpatul a beneficiat de consilierea unui avocat profesionist, care *in abstracto* ar fi putut



anticipa o schimbare a învinuirii de către instanța de judecată [17, §19].

În definitivă, instanța trebuie să se pronunțe efectiv înaintea finalizării dezbaterilor judiciare asupra noii încadrări juridice, pentru ca părțile să poată pune concluzii pe latura penală a cauzei. Or, practica de a se pronunța pe schimbarea de încadrare juridică doar odată cu soluționarea cauzei penale privează procurorul, inculpatul și apărătorul acestuia de posibilitatea de a prezenta concluzii alternative, în dezbaterile judiciare, în raport de posibila admitere sau, după caz, respingere a noii încadrări juridice. În aceste condiții, concluziile își pierd caracterul concret, neputând ajuta instanța la soluționarea cauzei penale. Prin urmare, pentru a asigura realizarea în bune condiții a dreptului la apărare în raport cu noua încadrare juridică, considerăm oportună adoptarea de către instanța de judecată a unei încheieri de modificare a învinuirii în sensul atenuării.

În context, apare ca firească întrebarea: dacă instanța de judecată se pronunță prin încheiere asupra încadrării juridice a faptei, constituie aceasta caz de incompatibilitate a judecătorului în sensul prevăzut de art.33 CPP RM?

Soluția a fost oferită în jurisprudența Înaltei Curți de Casație și Justiție din România. Astfel, prin Decizia nr.1 din 16 ianuarie 2006 [8], Înalta Curte de Casație și Justiție s-a pronunțat asupra recursului în interesul legii declarat de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, prin care s-a arătat că „unele instanțe s-au pronunțat în sensul că schimbarea încadrării juridice a faptei ce face obiectul actului de sesizare a instanței, prin încheiere pronunțată înainte de soluționarea cauzei în fond, atrage incompatibilitatea judecătorului care a făcut parte din completul de judecată. S-a motivat că schimbarea încadrării juridice a faptei constituie o modalitate de soluționare parțială a cauzei, astfel că judecătorul care a participat la pronunțarea acesteia, devenind incompatibil, nu mai poate intra în compunerea completului de judecată ce urmează să o soluționeze. Alte instanțe, dimpotrivă, au considerat că schimbarea încadrării juridice a faptei nu constituie o modalitate de exprimare anticipată a părerii cu privire la soluția susceptibilă de a fi adoptată într-o anumită cauză, astfel că judecătorul care participă la pronunțarea ei nu devine incompatibil de a lua parte, în continuare, la soluționarea acelei cauze în fond.

S-a arătat, pe bună dreptate, că, potrivit art.47 CPP al României [2] (prototipul art.33 CPP RM – n.a.), una dintre cauzele de incompatibilitate a judecătorului este aceea în care acesta s-a pronunțat anterior. În aplicarea conținutului acestei cauze de incompatibilitate, în cadrul alin.(1) al acestui articol, se precizează că „judecătorul care a luat parte la soluționarea unei cauze nu mai poa-

te participa la judecarea aceleiași cauze într-o instanță superioară sau la judecarea cauzei după desființarea hotărârii cu trimitere în apel sau după casarea cu trimitere în recurs”. Prin alin.(2) al aceluiași articol se prevede că, „de asemenea, nu mai poate participa la judecarea cauzei judecătorul care și-a exprimat anterior părerea cu privire la soluția care ar putea fi dată în acea cauză”. Or, nici una dintre aceste două situații, ce se referă la cauza de incompatibilitate reglementată în art.47 din Codul de procedură penală, nu se regăsește în ipoteza schimbării încadrării juridice a faptei, ce face obiectul actului de sesizare a instanței, prin încheiere pronunțată anterior soluționării fondului cauzei. Sub acest aspect, este de observat că prin art.334 CPP român, în care este reglementată procedura schimbării încadrării juridice, se prevede că, „dacă în cursul judecății se consideră că încadrarea juridică dată faptei prin actul de sesizare urmează a fi schimbată, instanța este obligată să pună în discuție noua încadrare și să atragă atenția inculpatului că are dreptul să ceară lăsarea cauzei mai la urmă sau, eventual, amânarea judecății, pentru a-și pregăti apărarea”. Din această dispoziție a legii, unită cu prevederile înscrise în art.302 alin.(1) CPP al României, prin care este reglementată rezolvarea de către instanță a chestiunilor incidente, rezultă neechivoc voința legiuitorului de a considera schimbarea încadrării juridice a faptei deduse judecății ca o problemă procedurală ce nu privește soluționarea nemijlocită a cauzei. Termenii cu caracter general și imperativ în care este formulată obligativitatea punerii în discuție de către instanță a oricărei schimbări de încadrare juridică, precum și modalitatea specifică în care este reglementată desfășurarea unei atare proceduri în fața instanței constituie o garanție ca părțile să nu fie surprinse de o altă încadrare juridică a faptelor și ca ele să nu fie lipsite de posibilitatea de a pune concluzii cu privire la această nouă eventualitate. Pe de altă parte, rațiuni deduse din alte dispoziții cu caracter procedural impun să se considere că schimbarea încadrării juridice, dispusă prin încheiere anterioară soluționării pe fond a cauzei, nu atrage incompatibilitatea judecătorului care a făcut parte din completul de judecată. În această privință este semnificativă reglementarea dată prin art.286 alin. (2) CPP al României procedurii de schimbare a încadrării juridice în fața instanței, în cazul infracțiunilor pentru care acțiunea penală se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate. Astfel, potrivit textului de lege menționat, atunci când fapta ar urma să primească o încadrare juridică pentru care este necesară plângerea prealabilă, instanța „cheamă persoana vătămată și o întreabă dacă înțelege să facă plângere pentru infracțiunea respectivă și, după caz, continuă sau încetează procesul penal”. Din această dispoziție reiese fără echivoc posibilitatea instanței de a schimba, mai întâi prin încheiere,

încadrarea juridică a faptei într-o infracțiune pentru care punerea în mișcare a acțiunii penale se face numai la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, iar ulterior să cheme partea vătămată pentru a o întreba dacă înțelege să facă plângere pentru infracțiunea respectivă și, după caz, să continue sau să înceteze procesul penal. Or, ar fi de neconceput ca judecătorii care au schimbat încadrarea juridică a faptei într-o altă infracțiune, pentru care este necesară plângerea prealabilă a persoanei vătămate, să nu mai poată face parte din completul care, în raport de poziția adoptată de persoana vătămată, să procedeze la continuarea judecății ori să înceteze procesul penal. Așa fiind, concluzia ce se impune este aceea că schimbarea încadrării juridice a faptei ce face obiectul actului de sesizare a instanței, prin încheiere pronunțată de judecător înainte de soluționarea cauzei, nu poate presupune, prin ea însăși, exprimarea părerii sale cu privire la soluția ce ar putea fi dată în acea cauză. Deci, schimbarea încadrării juridice a faptei ce face obiectul actului de sesizare a instanței, prin încheiere pronunțată înainte de soluționarea cauzei, nu atrage incompatibilitatea judecătorului care a făcut parte din completul de judecată”.

Făcând o analiză a întregului tablou, conchidem că acuzarea și notificarea corespunzătoare a inculpatului asupra limitelor și profunzimii acesteia, în mod special, are relevanță pentru realizarea principiului contradictorialității. Lucru știut: duelul dintre acuzare și apărare apare evident și se manifestă în confruntarea de opinii și argumente legate de modul în care urmează să se soluționeze cauza. Din ciocnirea permanentă, pe bază egală, a intereselor contrare instanța poate face o apreciere imparțială doar după cunoașterea exactă a tuturor pozițiilor și argumentelor invocate. Numai în legătură cu acuzarea formulată, cu argumentarea sau dezmințirea ei, părțile desfășoară activitatea lor procesuală. Pe parcursul unei asemenea competiții este asigurată cercetarea deplină, sub toate aspectele acuzării, și aprecierea ei echitabilă de către judecată.

Referințe bibliografice:

1. Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Nr.122-XV din 14 martie 2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.104-110. În vigoare din 12 iunie 2003.
2. Codul de procedură penală al României din 12.11.1968. În: *Buletinul Oficial al României*, 1968, nr.145 (abrogat).
3. Codul penal al Republicii Moldova. Nr.985-XV din 18 aprilie 2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr.128-129. În vigoare din 12 iunie 2003.
4. Codul penal al României. Nr.15 din 21 iunie 1968. În: *Buletinul Oficial al României*, 1968, nr.79-79bis, republicat în temeiul Legii nr.140/1997. În: *Monitorul Oficial al României*, 1997, nr.65 (abrogat).
5. Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950, ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr.1298 din 24.07.1997. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 1997, nr.54-55/502.
6. Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10 decembrie 2014. Dosarul nr.1a-186/14. http://instante.justice.md/apps/hotariri_judecata/inst/cac/cac.php (vizitat 03.01.2016)
7. Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 29 aprilie 2015. Dosarul nr.1ra-507/2015. http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=4232 (vizitat 03.01.2016)
8. Decizia Înaltei Curți de Casație și Justiție a României, nr.1 din 16 ianuarie 2006. <http://www.juridice.ro/46755/schimbare-incadrare-juridica-nu-constituie-incompatibilitate-sol.html> (vizitat 15.02.2016)
9. Sentința Judecătorei Centru, mun. Chișinău din 19 iulie 2013. Dosarul nr.1-57/13. http://instante.justice.md/apps/hotariri_judecata/inst/jcc/jcc.php (vizitat 03.01.2016)
10. Speța *Adrian Constantin c. României*, hotărârea din 12 aprilie 2011, definitivă din 12 iulie 2011. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-123828> (vizitat 04.01.2016)
11. Act IV of 1978 on the Criminal Code of the Republic of Hungary (abrogat). [www.icrc.org/applic/ihl/ihl-nat.nsf/0/21740aee8be6610bc1257163002c8308/\\$FILE/hungary_criminal_code.pdf](http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl-nat.nsf/0/21740aee8be6610bc1257163002c8308/$FILE/hungary_criminal_code.pdf) (vizitat 04.01.2016)
12. *Case of Block v. Hungary*. ECHR, 25 January 2011, final 25 april 2011. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103043> (vizitat 05.01.2016)
13. *Case of Dallos v. Hungary*. ECHR, 1 march 2001. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59264> (vizitat 04.01.2016)
14. *Case of Drassich v. Italy*. ECHR, 11 december 2007, final 11 march 2008. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-83896> (vizitat 31.01.2016)
15. *Case of I.H. and others v. Austria*. ECHR, 20 april 2006, final 20 july 2006. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75101> (vizitat 31.01.2016)
16. *Case of Pélissier and Sassi v. France*. ECHR, 25 march 1999. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58226> (vizitat 04.01.2016)
17. *Case of Sadak and others v. Turkey (No.1)*. ECHR, 17 july 2001. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59594> (vizitat 31.01.2016)
18. *Case of Seliverstov v. Russia*. ECHR, 25 december 2008, final 25 april 2008. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-88480> (vizitat 06.01.2016)

