



PROCURATURA
REPUBLICII MOLDOVA

ISSN 2587-3601
E-ISSN 2587-361X

REVISTA PROCURATURII Republicii Moldova

Nr. 7/2020



ÎN REVISTĂ:

- Pagina organelor de autoadministrare a procurorilor
- Studii – Articole – Discuții – Comentarii – Analize – Sinteze – Opinii – Cercetări
- Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului

REVISTA
PROCURATURII
Republicii Moldova

Nr. 7/2021



COLEGIUL ȘTIINȚIFIC AL PUBLICAȚIEI:

Alexandr STOIANOGLO – Procuror General.

Ruslan POPOV – Adjunct al Procurorului General.

Mircea ROȘIORU – Adjunct al Procurorului General.

Iurie PEREVOZNIC – Adjunct al Procurorului General.

Ion GUCEAC – doctor habilitat în drept, profesor universitar, academician.

Vitalie STATI – doctor în drept, conferențiar universitar USM.

Igor DOLEA – doctor habilitat în drept, profesor universitar USM.

Stanislav COPEȚCHI – doctor în drept, conferențiar universitar USM.

Ion CĂPĂȚINĂ – lector superior USM.

Lilia MARGINEANU – doctor în drept, decan ULIM, Șef catedră drept privat.

Dumitru ROMAN – doctor în drept, conferențiar universitar USM.

Ovidiu PREDESCU – doctor în drept, profesor universitar, România.

Mircea DUȚU – doctor în drept, profesor universitar, Director al Institutului de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române.

COLEGIUL DE REDACȚIE AL PUBLICAȚIEI:

Mircea ROȘIORU – Adjunct al Procurorului General, redactor-șef.

Alexandru NICHITA – Procuror-șef al Direcției politici, reforme și protecția intereselor societății, redactor-șef adjunct.

Dumitru OBADĂ – Procuror-șef al Secției analiză criminologică, avizare și propuneri de legiferare, lector universitar USM.

Adrian BORDIANU – Procuror-șef interimar al Procuraturii Anticorupție.

Inga FURTUNĂ – membru CSP, procuror detașat.

Gheorghe RENIȚĂ – lector universitar USM.

Maria VIERU – procuror în Secția tehnologii informaționale și combaterea crimelor cibernetice.

Elena NEAGA – ex-procuror.

Vasile UNTILĂ – procuror în Secția analiză criminologică, avizare și propuneri de legiferare.

Sergiu POPA – procuror în procuratura mun. Chișinău, delegat în Procuratura pentru Combaterea Criminalității Organizate și Cauze Speciale.

Cornelia VICLEANSCHI – ex-procuror.

ANUNȚ IMPORTANT

Analizele, comentariile și sintezele din prezenta publicație nu exprimă în mod necesar poziția oficială a Procuraturii Republicii Moldova și a Consiliului Superior al Procurorilor cu privire la problematica tratată, ci constituie opinia profesională și publicistică a autorilor acestora.

Reproducerea materialelor publicate este permisă numai cu acordul scris al Colegiului de redacție al Revistei Procuraturii Republicii Moldova și al autorului.

Numerele apărute ale Revistei Procuraturii Republicii Moldova sunt disponibile în format electronic pe pagina de internet a Procuraturii Republicii Moldova – www.procuratura.md, rubrica Informații, subrubrica Revista Procuraturii.

NOTA REDACȚIEI

Condițiile de tehnoredactare și de publicare le găsiți pe pagina de internet a Procuraturii Republicii Moldova – www.procuratura.md, rubrica Informații, subrubrica Revista Procuraturii.

CUPRINS

PAGINA ORGANELOR DE AUTOADMINISTRARE A PROCURORILOR

Angela MOTUZOC: „Rolul procurorilor în apărarea drepturilor persoanei în situații de urgență”5

STUDII-ARTICOLE-DISCUȚII-COMENTARII-ANALIZE-SINTEZE-OPINII-CERCETĂRI

Gheorghe RENIȚĂ: „Confiscarea în cauzele privind pariurile aranjate”11

Dumitru OBADĂ: „Competența procurorului
pe dimensiunea efectuării activității special de investigații din perspectiva empirică”16

Roman EREMIUC: „Limitele răspunderii penale pentru eroarea de drept și eroarea de fapt”23

Adrian POPENCO: „Disocierea neglijenței în serviciu de abuzul de putere sau abuzul de serviciu”28

Inna COTOROBAI: „Modalitățile concursului de infracțiuni și problematica aplicării pedepselor penale”35

Victor COMERZAN și Cătălina CALDARI: „Concurența dintre o normă generală și una specială și dintre două norme
special care stabilesc răspunderea penală pentru infracțiunile care aduc atingere activității de serviciu”48

Dumitru CALENDARI: „Participarea procurorului la etapa măsurilor pregătitoare
pentru desfășurarea ședinței de judecată în instanța de apel pe cauzele penale”. Partea II55

Viorica MARGA: „Medierea – ca metodă alternativă de soluționare a conflictelor în procesul penal”68

Anatolie BUNDUCHI: „Funcția învinuirii (acuzării): aspect de drept procesual-penal comparat”76

JURISPRUDENȚA CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI

Gheorghe MÎȚU și Dumitru GUȘAN: „Prezumția de nevinovăție
în lumina jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului”85

Victoria MUNTEANU: „Spre precizarea unor aspect-cheie
în dreptul penal European referitoare la participația penală complexă: cazul organizației criminale”90

PAGINA ORGANELOR DE AUTOADMINISTRARE A PROCURORILOR

Angela MOTUZOC: „Rolul procurorilor în apărarea drepturilor persoanei în situații de urgență” ..5

ROLUL PROCURORILOR ÎN APĂRAREA DREPTURILOR PERSOANEI ÎN SITUAȚII DE URGENȚĂ



Angela MOTUZOC*
Președinte al Consiliului Superior al Procurorilor

„Un drept întârziat este un drept refuzat.”
Martin Luther King, Jr.

REZUMAT

Situațiile de urgență necesită răspunsuri imediate și soluții inedite, inclusiv în domeniul judiciar. Criza pandemică, declanșată de virusul COVID-19, a demonstrat cât de fragilă poate să fie o societate în fața unei asemenea provocări și a generat schimbări de percepții, dar și lecții valoroase despre vigilența instituțională a autorităților publice. Prezentul articol abordează importanța prestației profesionale a procurorilor în situații de urgență, care este o piesă de rezistență în efortul comun de a asigura că apărarea drepturilor omului să nu fie afectată, iar principiile de drept să fie valorificate la aceleași standarde, spre beneficiul societății. Studiul metodologic este reflectat în contextul preocupărilor expuse în procesul de elaborare a Avizului Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni nr.15 (2020) privind rolul procurorilor în situații de urgență, în special atunci când se confruntă cu o pandemie.

Cuvinte-cheie: actul de justiție, pandemie, standarde profesionale și etice, măsuri restrictive, societate democratică, drepturile omului, integritate, instrumente digitale.

ABSTRACT

Emergencies require immediate answers and new solutions, including the judicial field as well. The pandemic crisis caused by the COVID-19 virus has shown how fragile a society can be facing such a challenge and has generated changes in perceptions, but also valuable lessons about the institutional vigilance of public authorities. This article addresses the importance of the professional performance of prosecutors in emergency situations, which is a piece of resistance in the joint effort to ensure that human rights protection is not affected and that principles of law are upheld to the same standards for the benefit of society. The methodological study is reflected in the context of the

* a.motuzoc@procuratura.md

concerns raised in the process of drafting the Opinion of the Consultative Council of European Prosecutors no.15 (2020) on the role of prosecutors in emergency situations, especially when facing a pandemic.

Keywords: justice, pandemic, professional and ethical standards, restrictive measures, democratic society, human rights, integrity, digital tools.

Preocupările privind reperele justiției penale sunt de actualitate și trebuie să ne servească drept imbold ca să fim vigilenți și să nu uităm că toate construcțiile juridice vor rămâne o iluzie, dacă nu o să le dăm substanță prin conduita și respectul nostru.

Funcționarea justiției penale depinde, în mare măsură, de stabilitatea pilonilor săi, iar contribuția sistemului Procuraturii este definitorie la punerea în aplicare a legii.

Pentru a asigura eficiența justiției penale, e necesar să menținem un nivel înalt al respectării drepturilor omului, să consolidăm abilitățile profesioniștilor incluși în aceste proceduri și să analizăm permanent impactul măsurilor întreprinse asupra societății.

Doar în această cheie de acțiune putem garanta evoluției și putem construi o societate sigură.

Procurorii sunt cei care poartă o responsabilitate comună față de statornicirea principiilor statului de drept și menținerea condițiilor normative adecvate pentru ca actul de justiție penală să se înfăptuiască în baza valorilor echității și dreptății.

Statutul profesional al procurorului are, în acest sens, rolul de a coagula standarde ferme în exercitarea atribuțiilor funcționale, centrate pe independență și responsabilitate. Aceste elemente sunt nucleul dur al contribuției procurorilor la realizarea actului de justiție, necesitând un grad înalt de conștientizare a competențelor pe care legea le-a delegat.

Procurorii au de îndeplinit o misiune complicată, asumată în fața legii, în fața societății și corespunzătoare funcțiilor stabilite la nivel constituțional – să contribuie la apărarea drepturilor, libertăților și intereselor legitime ale persoanei, societății și statului prin intermediul procedurilor penale și al altor proceduri prevăzute de lege.

Pentru ca acest rol să fie eficient și să fie realizat în lumina celor mai bune criterii reflectate de jurisprudență și doctrină, e nevoie de aliniere fermă și interiorizare a impactului pe care îl generează activitatea procurorilor. În lumina concluziilor expuse, standardele profesionale și etice sunt definitorii și ele trebuie să rezoneze cu întreg contextul juridic, social și cultural al perioadei în care acționează, pentru că doar așa poate fi asigurată valoarea lor reală.

Pe parcursul ultimului an au devenit deosebit de sensibile discuțiile privind apărarea drepturilor omului în situații de urgență.

Criza COVID-19 a scos în evidență vulnerabilități juridice asupra cărora puțini dintre noi s-au gândit până

la pandemie. Declararea stării de urgență ne-a oferit o experiență neordinară, ce a impus restricții sanitare și a schimbat percepții despre modul în care o societate trebuie să își apere valorile de drept și să consolideze ordinea juridică. Ne-am confruntat, la nivel mondial, cu provocări majore și am fost determinați să identificăm soluții juridice pentru situații care nu puteau fi anticipate.

Evident, criza pandemică a generat o serie de implicații semnificative asupra drepturilor omului. Anumite drepturi au fost restricționate și am în vedere aici dreptul la libertatea circulației, dreptul la viață privată, dreptul la libertatea întrunirilor, dreptul la nediscriminare, libertatea religioasă. Autoritățile statului trebuie să fie deosebit de atente ca orice limitări să fie temporare, să fie bazate pe lege și să fie proporționale și necesare într-o societate democratică.

Din perspectiva asigurării dreptului la un proces echitabil, procurorii s-au confruntat, în această perioadă dificilă, cu dileme complexe și solicitante, atât organizatoric, cât și din punct de vedere al substanței procedurilor.

Acest subiect, fiind sensibil, a constituit obiect de analiză pentru mediul de specialitate și s-a aflat în atenția mecanismelor europene de monitorizare a respectării drepturilor omului.

Ținând cont de împrejurările pandemice, pentru anul 2020, Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni a modificat subiectul propus inițial pentru dezbaterea sa periodică și a orientat evaluările sale spre considerente despre activitatea procurorilor în situații de urgență.

Rezultatul a fost concretizat în Avizul nr.15 privind rolul procurorilor în situații de urgență, în special atunci când se confruntă cu o pandemie.¹

Având în vedere importanța acestor constatări, Consiliul Superior al Procurorilor a mediatizat, în rândul procurorilor, informațiile despre elaborarea și conținutul acestor lucrări, recomandând ca opiniile reflectate să devină punctele de reper pentru activitatea zilnică.

Poate cea mai importantă parte din Avizul nr.15 este cea care se referă la prevederile internaționale și constituționale în caz de urgență, aplicată procurorilor, întrucât avizul urmărește „o abordare uniformă a situațiilor de urgență din statele europene, pe baza principiilor enunțate în text”, care să fie aplicabilă varietății de sisteme existente în Europa. Avizul insistă asupra necesității ca

¹ <https://rm.coe.int/opinion-no-15-ccpe-2020-ro/1680a134ed>

procurorii „...să fie conștienți de situații și scenarii în care drepturile și libertățile fundamentale sunt afectate în mod deosebit de măsurile restrictive”.

Plecând de la această perspectivă, Avizul nr.15 analizează activitatea procurorilor în domeniul dreptului penal, asigurându-se că integritatea sistemului de justiție și integritatea procuraturii sunt protejate, iar introducerea unor noi instrumente, ca de exemplu: videoconferința, transmisiunea prin web a ședințelor de judecată, mijloacele electronice de comunicare etc., se realizează întotdeauna cu respectarea strică a drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

Tratând aspectul responsabilității procurorilor în perioada pandemiei, Consiliul Consultativ al Procurorilor Europeni a menționat în Aviz că, alături de promovarea și consolidarea statului de drept, procurorii trebuie să vegheze și la respectarea drepturilor și libertăților omului în contextul unei situații de urgență, asigurându-se că măsurile restrictive nu reprezintă o justificare a încălcării acestor drepturi și libertăți fundamentale.²

La nivel legislativ, cu referire în concret la activitatea parchetelor/serviciilor de urmărire penală, în Aviz se precizează că trebuie garantată integritatea, independența și imparțialitatea procurorilor.

În situații de urgență, spre deosebire de situațiile obișnuite, poate exista un risc crescut de interferență ilegală care ar putea afecta independența procurorilor. Din acest motiv, pentru a păstra independența procurorilor este necesar ca celelalte puteri ale statului (legislativă și executivă), mass-media și societatea civilă să se abțină să interfereze, în mod nejustificat, cu activitățile procurorilor.

La nivelul sistemului judiciar și, în special, la nivelul parchetelor/serviciilor de urmărire penală, în Aviz se reține că este necesar să fie păstrate standardele de etică și profesionalism, fără niciun fel de compromisuri, chiar dacă măsurile dispuse pentru limitarea consecințelor pandemiei se răsfrâng asupra activității judiciare.³

Lucrările conferinței anuale a Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni sunt preconizate pentru iunie-iulie 2021, iar adoptarea acestui aviz este o platformă de valoare, care să ghideze procurorii din statele-membre în perioada de criză. Viziunile exprimate în acest aviz urmează a fi luate în considerație de către procurori pentru realizarea atribuțiilor funcționale zilnice.

Este important să subliniez că anul acesta Republica Moldova a obținut statutul de membru-supleant al grupului de lucru al Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni. Desigur, e un progres mic, dar e semnifi-

cativ, deoarece e prima experiență de acest gen, pe care trebuie să o valorificăm cu multă încredere.

Procurorii nu trebuie să facă compromisuri prin reducerea sau limitarea standardelor de etică profesională, chiar și în situații de urgență, și trebuie să fie conștienți de faptul că provocările trebuie să fie întâmpinate, păstrând, în același timp, aceste standarde.

La nivel național, consolidarea standardelor profesionale și etice ale procurorilor rămâne pe agenda priorităților. Statutul procurorului, reglementat la nivel constituțional, impune abordări ferme și toleranță „zero” față de orice derapaj de la criteriile asumate.

De asemenea, este reprezentativă în același context, Declarația Comisiei Europene pentru Eficiența Justiției (CEPEJ), adoptată la 10.06.2020, privind lecțiile învățate și provocările traversate de reprezentanții domeniului judiciar în timpul și după pandemia COVID-19.⁴

Potrivit constatărilor din documentul vizat schimbările provocate de o asemenea criză nu pot fi folosite ca justificare pentru deficiențele din sistemul judiciar și nici să determine reducerea standardelor sau încălcarea limitelor legale.

Acest moment urmează a fi reținut în vederea preluării lecțiilor pe care le oferă din perspectiva fortificării standardelor de activitate.

Constrângerile impuse de criză au determinat re-considerarea funcționării autorităților publice și au stabilit profesioniștilor din justiție reguli suplimentare, însă cerința de a asigura protecția adecvată a drepturilor persoanelor a rămas la fel de categorică, iar așteptările societății în acest sens au ridicat nivelul de sensibilitate, în special în zona categoriilor vulnerabile.

O miză mare a fost pusă pe folosirea tehnologiilor informaționale și a transferat o parte substanțială din comunicare în zona on-line, ceea ce a permis să se evite o blocare completă a funcționării instituțiilor.

Totodată, după cum a remarcat CEPEJ, deși recurgerea la tehnologiile informaționale oferă oportunități adecvate de continuitate, totuși utilizarea lor excesivă ar putea aduce în mod egal consecințe negative.

Toate soluțiile IT, precum serviciile on-line, audierile la distanță și videoconferințele, alături de evoluțiile în digitalizarea justiției, trebuie să respecte întotdeauna drepturile fundamentale și principiile procesului echitabil.

Respectiv, pentru a reduce riscurile inerente implementării IT, utilizarea și accesibilitatea acestora trebuie să aibă un temei juridic clar, iar impactul soluțiilor digitale ar urma să fie evaluat periodic, astfel încât să se întreprindă măsuri de remediere atunci când este necesar.⁵

2 Tamara Manea, Rolul procurorilor în situații de urgență (Principalele problematice abordate în Avizul nr.15 (2020) al Consiliului Consultativ al Procurorilor Europeni), Revista Institutului Național al Justiției, nr.1 (56), Chișinău: Tipografia Centrală, 2021, p.57-60

3 idem

4 <https://rm.coe.int/declaration-en/16809ea1e2>

5 idem

Pentru Republica Moldova este foarte importantă obținerea rezultatelor pe domeniul îmbunătățirii sectorului justiției. Așteptările cetățenilor vizează eficiența actului de justiție, în care drepturile lor să fie garantate. Aceste așteptări sunt legitime și firești, de aceea impun un grad înalt de responsabilitate în activitatea procurorilor. Dezideratul de a asigura o societate democratică se construiește prin acțiuni zilnice, prin respectarea valorilor statutului de drept și prin conjugare de eforturi.

Pe această dimensiune sunt necesare acțiuni concrete, bazate exclusiv pe lege și aplicate conform experiențelor avansate.

Voi remarca rolul unui document de politici intens discutat și anume, Proiectul Strategiei pentru asigurarea independenței și integrității sectorului Justiției 2021-2024, care și-a propus ca scop să reflecte o viziune de ansamblu a dezvoltării durabile a sectorului justiției.

Un element-cheie inclus în obiectivele specifice se referă la consolidarea integrității și responsabilității în sectorul justiției.

Potrivit prevederilor Proiectului Strategiei, asigurarea integrității actorilor în sectorul justiției, precum și responsabilizarea acestora a fost declarată obiectiv național prin diverse angajamente internaționale și documente naționale. Standardele de integritate, precum și cele morale și etice, prin definiție, trebuie să se constituie ca parte importantă a activității profesioniștilor din domeniul justiției. Orice deficiență în menținerea acestor standarde are un profund impact asupra încrederii justițiabililor în deciziile emise.

În sensul enunțat de Proiectul Strategiei, se impune asigurarea unei verificări efective a judecătorilor și procurorilor sub aspectul integrității și intereselor.

Responsabilitatea și integritatea constituie unul dintre principalele elemente de asigurare a încrederii cetățenilor în sistemul de justiție și garanția derulării unor proceduri echitabile. Dezvoltarea și promovarea unei culturi a integrității judiciare constituie un element important în prevenirea corupției care este una dintre principalele amenințări în adresa societății și funcționării statului de drept.

Este esențial ca actorii din cadrul sistemului justiției, individual și în colectiv, să respecte și să onoreze funcția deținută ca fiind un mandat public și să depună efort pentru a spori și menține încrederea publicului în sistem.⁶

Desigur, sporirea încrederii în Justiție și asigurarea gradului adecvat de transparență sunt sarcini esențiale și complexe, dar, în același timp ele sunt și dificile, în condițiile în care percepția generală a majorității societății

în raport cu independența sistemului judecătoresc este încă la un prag scăzut.

La nivel general, asigurarea încrederii cetățenilor în actul de justiție echivalează, în cele din urmă, cu încrederea în instituțiile statului.

Pe această dimensiune, Consiliul Superior al Procurorilor a exprimat permanent o preocupare fermă, promovând concluzia că toate măsurile necesare urmează a fi aprobate din perspectiva legalității, eficienței și relevanței.

Doar măsurile bazate pe lege pot determina impactul așteptat și pot influența pozitiv traiectoria evoluției.

Consiliul Superior al Procurorilor a intervenit, în contextul competențelor sale, cu propuneri asupra Proiectului Planului de acțiuni de implementare a Strategiei. Au fost exprimate puncte de vedere privind funcționarea colegiilor din subordine, modificarea cadrului normativ, definirea rolului Inspecției procurorilor.

Astfel, referitor la statutul Inspecției procurorilor, s-a punctat necesitatea instituirii unui grup de lucru care să efectueze un studiu al cadrului național și impactului activității Inspecției procurorilor pentru a dezvolta mecanisme de îmbunătățire a funcționării acestei structuri.

În acord cu viziunile susținute, toate procedurile ce îi vizează pe procurori trebuie să fie de bună-credință și să respecte ferm regulile stabilite de lege. De asemenea, procedurile de evaluare a procurorilor nu trebuie să se suprapună peste competențele altor autorități, cum sunt Autoritatea Națională de Integritate sau Serviciul Fiscal de Stat. La identificarea oricărei formule de evaluare nu trebuie să neglijăm prevederile normative în vigoare. În caz contrar vom descalifica orice proces, oricât de bun și necesar nu ar fi.

Consiliul Superior al Procurorilor a exprimat susținere măsurilor incluse în Proiectul Planului de acțiuni, a intervenit cu propunerile sale. La nivel instituțional, au fost introduse modificări în Codul de etică, a fost elaborat un Comentariu la acest cod, a fost manifestată o preocupare constantă pentru procesul de instruire continuă a procurorilor.

Desigur, standardele profesionale și etice sunt piese de rezistență în dezvoltarea statutului procurorilor. Din acest motiv, Consiliul Superior al Procurorilor este deosebit de vigilent la analiza procedurilor disciplinare, dar și la acordarea măsurilor de încurajare. Toate acestea se fac pentru a promova cultura responsabilității și demnitatea instituțională.

Continuând acțiunile de susținere a transparenței, Consiliul Superior al Procurorilor a adoptat, la nivelul instituției, regulile de publicare a hotărârilor disciplinare, pentru a arăta preocuparea sa față de menținerea unui standard înalt de calitate în activitatea procurorilor.

⁶ Proiectul Strategiei pentru asigurarea independenței și integrității sectorului Justiției 2021-2024.

Transparența în exercitarea funcțiilor procurorilor este o componentă esențială a statului de drept, una dintre garanțiile importante ale unui proces echitabil și este necesară pentru a garanta încrederea publicului.

Consiliul Superior al Procurorilor susține ferm constatarea potrivit căreia procurorii trebuie, în special, să demonstreze integritate și neutralitate absolută, acționând independent de orice tip de prejudecăți, preferințe sau factori și să fie ghidați numai de lege.

Pentru îndeplinirea acestor sarcini, procurorii trebuie să-și exercite sarcinile în mod corect, consecvent și rapid, contribuind astfel la asigurarea unui proces echitabil și a bunei funcționări a sistemului de justiție penală.

În concluzie menționăm că ne aflăm cu toții la o nouă etapă de dezvoltare, în care avem sarcina de actualizare a mecanismelor juridice pentru a asigura că acestea sunt conectate la noile realități, dar fără a afecta substanța drepturilor omului, care trebuie să rămână, în orice împrejurări, construcția socială și normativă supremă, dedicată persoanei.

La nivel structural, situația de criză determinată de pandemia COVID-19 a generat repercusiuni adânci, inclusiv în sistemul de justiție. Cu toate acestea profesioniștilor din domeniul judiciarului le revine o sarcină sporită, dedusă inclusiv din Principiile de la Bangalore⁷, conform cărora aceștia „trebuie să accepte restricții personale care ar putea fi considerate ca o povară de către cetățeanul de rând și trebuie să facă acest lucru în mod liber și de bună voie”.

În orice situație, mai ales când e vorba de condiții excepționale restrictive, procurorii urmează să își îndeplinească atribuțiile la un nivel înalt de calitate, înțelegând că prin întreaga lor activitate ei sunt în serviciul cetățeanului.

⁷ https://www.unodc.org/pdf/crime/corruption/judicial_group/Bangalore_principles.pdf

STUDII-ARTICOLE- DISCUȚII-COMENTARII-ANALIZE- SINTEZE-OPINII-CERCETĂRI

Gheorghe RENIȚĂ: „Confiscarea în cauzele privind pariurile aranjate”	11
Dumitru OBADĂ: „Competența procurorului pe dimensiunea efectuării activității special de investigații din perspectiva empirică”	16
Roman EREMCIUC: „Limitele răspunderii penale pentru eroarea de drept și eroarea de fapt”	23
Adrian POPENCO: „Disocierea neglijenței în serviciu de abuzul de putere sau abuzul de serviciu”	28
Inna COTOROBAL: „Modalitățile concursului de infracțiuni și problematica aplicării pedepselor penale”	35
Victor COMERZAN și Cătălina CALDARI: „Concurența dintre o normă generală și una specială și dintre două norme special care stabilesc răspunderea penală pentru infracțiunile care aduc atingere activității de serviciu”	48
Dumitru CALENDARI: „Participarea procurorului la etapa măsurilor pregătitoare pentru desfășurarea ședinței de judecată în instanța de apel pe cauzele penale”. Partea II.....	55
Viorica MARGA: „Medierea – ca metodă alternativă de soluționare a conflictelor în procesul penal”	68
Anatolie BUNDUCHI: „Funcția învinuirii (acuzării): aspect de drept procesual-penal comparat”	76

CONFISCAREA ÎN CAUZELE PRIVIND PARIURILE ARANJATE



Gheorghe RENIȚĂ*
Doctor în drept, lector universitar

REZUMAT

Infracțiunea de pariuri aranjate generează, de regulă, venituri ilicite. Din această perspectivă, în prezentul articol sunt analizate particularitățile confiscării veniturilor ilicite obținute de către făptuitor ca urmare a comiterii infracțiunii de pariuri aranjate. La acest capitol, practica judiciară este divergentă. În fine, autorul conchide că mijloacele financiare folosite pentru parierea pe un eveniment manipulat, precum și pretinsul „câștig” obținut de făptuitor trebuie confiscate.

Cuvinte-cheie: pariuri, venituri ilicite, confiscare, meciuri aranjate, bunuri.

ABSTRACT

The offense of bet-fixing usually generates illicit income. From this perspective, this article analyzes the particularities of the confiscation of illicit income obtained by the perpetrator as a result of committing the crime of arranged bets. In this respect, judicial practice is divergent. Finally, the author concludes that the financial means used to bet on a manipulated event, as well as the alleged „gain” obtained by the perpetrator must be confiscated.

Keywords: bets, illicit income, confiscation, arranged matches, goods.

În conformitate cu art. 242² „Pariurile aranjate” din Codul penal al Republicii Moldova (în continuare – „CP RM”), constituie infracțiune parierea pe un eveniment sportiv sau pe un alt eveniment fie informarea altor persoane despre existența unei înțelegeri în privința trucării aceluși eveniment în intenția de a le determina să participe la pariul respectiv, săvârșită de către

o persoană care cunoaște cu certitudine despre existența unei înțelegeri privind trucarea aceluși eveniment. Această infracțiune se pedepsește cu amendă de la 2350 la 4350 de unități convenționale, iar persoana juridică se pedepsește cu amendă de la 6000 la 8000 de unități convenționale cu privarea de dreptul de a exercita o anumită activitate.

Răspunderea penală este agravată, în baza art. 242² alin. (2) CP RM, dacă infracțiunea de pariuri aranjate (a)

* gheorghe.renita@constcourt.md

este comisă de către un grup criminal organizat/organizație criminală sau (b) dacă a cauzat daune în proporții deosebit de mari. În acest caz, persoana fizică se pedepsește cu amendă de la 3350 la 5350 de unități convenționale sau cu închisoare de până la 3 ani, iar persoana juridică se pedepsește cu amendă de la 9000 la 11000 de unități convenționale cu privarea de dreptul de a exercita o anumită activitate.

După această clarificare, în cele ce urmează ne propunem să analizăm particularitățile confiscării în cauzele privind pariurile aranjate.

Cu titlu preliminar, pentru a participa la un pariu participantul (pariorul, jucătorul) trebuie să pună o miză, de regulă, o sumă de bani. Având în vedere regulile *in claris non fit interpretatio* (textele clare nu trebuie interpretate) și *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus* (unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă), considerăm că pentru aplicarea art. 242² CP RM nu contează proveniența banilor pe care făptuitorul îi depune în vederea participării la pariu.

Butler v. Regatul Unit este un caz judecat de CtEDO, în care s-a admis că banii destinați pariurilor ar fi provenit din traficul de droguri⁸.

În fapt, CtEDO a constatat că reclamantul, un parior pe cursele de cai, deținea frecvent sume importante de bani lichizi pentru a putea pune mize. Constatând că poate evita plata unor impozite dacă pariază în străinătate, reclamantul a decis să-și cumpere un apartament în Spania. Pentru că i-a fost frică să transporte banii el însuși, i-a dat 240.000 de lire sterline unui prieten, H., ce urma să-și petreacă vacanța în Spania, spunându-i că are nevoie de o parte din bani pentru a-și cumpăra apartamentul și de o parte pentru a paria la cursa hipică de la Paris, unde urmau să se întâlnească. Autoritățile vamale au controlat mașina lui H. și au găsit banii. Acesta a explicat care era destinația sumei, însă în baza unei legi privind traficul de stupefiante, o instanță de judecată a dispus confiscarea banilor, dat fiind că legea stabilea o prezumție că astfel de sume de bani sunt utilizate pentru traficul de droguri⁹. Ea a mai afirmat că pe bani s-au găsit urme de cannabis, iar banii erau în bancnote scoțiene, utilizate cu precădere de către traficanții de droguri. Mai mult, instanța a mai luat în calcul faptul că sudul Spaniei este un important nod în traficul de droguri. Prin urmare, instanța a considerat că explicațiile reclamantului sunt insuficiente și a stabilit că există o probabilitate mare ca suma să fie destinată cumpărării de droguri. Reclamantul nu a prezentat nici o probă asupra faptului că ar fi câștigat sume mari de bani la pariuri¹⁰.

În drept, CtEDO a constatat că reclamantul nu a fost judecat într-un proces penal. Decizia de confiscare a fost una de ordin preventiv și nu poate fi asimilată unei sancțiuni penale, pentru că se referă la retragerea de pe piață a unor sume de bani prezumate a fi utilizate în traficul internațional de droguri. Procedura nu a implicat o „acuză în materie penală”. Reclamantul nu a fost considerat acuzat. Prin urmare, CtEDO a decis că art. 6 § 2 CEDO (care garantează prezumția de nevinovăție) nu este aplicabil¹¹. Din perspectiva art. 1 din Protocolul nr. 1 la CEDO (care garantează dreptul de proprietate), chiar dacă decizia de confiscare l-a privat pe reclamant de acea sumă de bani definitiv, CtEDO a considerat că măsura ține de dreptul statului de a reglementa folosința lucrurilor în interesul general al societății. Pentru a verifica dacă s-a respectat un echilibru corect între interesul general al societății de a combate traficul de droguri și dreptul de proprietate al reclamantului, trebuie plecat de la marja de apreciere pe care o au statele în luarea unor măsuri concrete care să împiedice traficul cu droguri. CtEDO a considerat că utilizarea unor prezumții de fapt, în măsura în care astfel de prezumții sunt rezonabile, nu este în contradicție cu prevederile CEDO. Această concluzie este cu atât mai mult valabilă în speță, unde nu a existat vreun proces penal pe fond, care să conducă la condamnarea penală a reclamantului. CtEDO a constatat că, pentru a justifica confiscarea, autoritățile s-au bazat pe anumite elemente circumstanțiale, pe care reclamantul a putut să le conteste în fața unei instanțe. El a putut să probeze legitimitatea scopurilor deplasării sale în Spania și a faptului că transportă o sumă de bani atât de mare în numerar. Din aceste motive, CtEDO a considerat că ingerința adusă dreptului de proprietate al reclamantului nu este disproporționată și, prin urmare, a declarat cererea reclamantului inadmisibilă ca vădit nefondată.

Așadar, imperativul prevenirii introducerii în circuitul civil a unor bani cu proveniență ilicită, eventual, ca urmare a parierii pe evenimente sportive, are o pondere mai mare decât pretinsul drept de proprietate al făptuitorului asupra acestor bani.

Raționamentele CtEDO din acest caz pot fi aplicate, *mutatis mutandis*, în raport cu banii folosiți pentru comiterea infracțiunii de pariuri aranjate, precum și în raport cu banii obținuți din comiterea infracțiunii în discuție.

Totuși, sub acest aspect, practica judiciară nu este uniformă. În cazul *Ciumac*¹², prima instanță a dispus confiscarea (specială) sumei de 730 de dolari SUA, sumă pe care făptuitorul (C.A.), un jucător profesionist de tenis din Republica Moldova, a primit-o de la G.N. ca

8 *Butler v. United Kingdom (dec.)*, no. 41661/98, 27 June 2002, ECHR. Disponibil: <https://bit.ly/3gqWSty>

9 *Ibidem*.

10 *Ibidem*.

11 *Ibidem*.

12 Decizia Curții de Apel Chișinău din 4 iunie 2019. Dosarul nr. 1r-121/19. Disponibil: <https://bit.ly/2Xq4TaW>

recompensă (50% din câștigurile obținute din parierea pe evenimente sportive manipulate) pentru informația furnizată privind manipularea unor evenimente sportive. S-a decis că acești bani reprezintă bunuri rezultate din comiterea infracțiunii de pariuri aranjate. În fapt, în cazul Ciumac s-a stabilit că:

Pe 21 august 2017, C.A. i-a transmis lui G.N. informația că evenimentul sportiv, și anume meciul de tenis de câmp care va avea loc în cadrul campionatului de tenis „ITF Budapesta F6 Quol” (Ungaria), partida „Tomas Koleutti (Marea Britanie) – Roman Baiciu (Ucraina)”, va fi manipulat, după cum urmează: în primul set, al treilea joc va fi câștigat de jucătorul din Marea Britanie, circumstanțe care au avut loc ulterior, iar jucătorul de tenis Tomas Koleutti a câștigat partida cu scorul de 2-1, 7-6. La rândul său, G.N., după ce a primit această informație, a pariat pe acest meci 130 de dolari SUA pe site-urile de pariuri care acceptau mize pe acest eveniment, obținând un câștig net de 130 de dolari SUA. Apoi, din suma câștigului net, G.N. i-a dat lui C.A. 65 de dolari SUA, 50% din câștigul net.

Pe 23 august 2017, C.A. i-a transmis lui G.N. informația că evenimentul sportiv, și anume meciul de tenis de câmp care va avea loc în cadrul campionatului de tenis „București 7 ITF 2017” (România), partida „Bilardo F. – Davidescu G.”, va fi manipulat, după cum urmează: în primul set, va avea loc a doua deviere de minge a lui Davidescu G., iar al treilea sau al patrulea set va fi ratat de Davidescu G., circumstanțe care au avut loc ulterior, iar, într-un final, jucătorul de tenis Bilardo F. a câștigat partida cu scorul de 6-2, 6-0. La rândul său, după ce a primit această informație, G.N. a pariat pe acest meci 500 de dolari SUA pe site-urile de pariuri care acceptau mize pe acest eveniment. Apoi, din suma net câștigată (i.e. 250 de dolari SUA), G.N. i-a dat lui C.A. 125 de dolari SUA, 50% din câștigul net.

Pe 14 septembrie 2017, C.A. i-a transmis lui G.N. informația că evenimentul sportiv, și anume meciul de fotbal de plajă pentru promovarea în Divizia A din cadrul Campionatului european al fotbalului de plajă din 2017 (Euro Beach Soccer League 2017), care urma să aibă loc între echipa națională a Republicii Moldova și echipa națională a Ungariei, va fi manipulat, astfel încât echipa națională a Ungariei să învingă echipa națională a Republicii Moldova cu o diferență de scor de 3 (trei) goluri. Evenimentul sportiv s-a încheiat cu scorul final de 3-8 în favoarea echipei naționale a Ungariei. La rândul său, după ce a primit această informație, G.N. a pariat pe acest meci 800 de dolari SUA pe site-ul www.marathonbet.com, obținând un câștig net de 450 de dolari SUA. Ulterior, din suma totală câștigată (i.e. 450 de dolari SUA), G.N. i-a dat lui C.A. 225 de dolari SUA, 50% din câștigul net.

Pe 15 septembrie 2017, C.N. i-a transmis lui G.N. informația că evenimentul sportiv, și anume meciul de fotbal

de plajă din Italia desfășurat în cadrul „Euro Beach Soccer League” (pentru promovarea în finala Terracina 2017), care urma să aibă loc între echipa națională a României și echipa națională a Estoniei, va fi manipulat, după cum urmează: echipa națională a Estoniei va învinge echipa națională a României. Evenimentul sportiv s-a încheiat cu scorul final de 2-5 în favoarea echipei naționale a Estoniei. La rândul său, după ce a primit această informație, G.N. a pariat 400 de dolari SUA pe acest meci pe site-ul de pariuri www.marathonbet.com, obținând un câștig net de 250 de dolari SUA. Ulterior, din suma totală câștigată (i.e. 250 de dolari SUA), G.N. i-a dat lui C.A. 125 dolari SUA, 50% din câștigul net.

De asemenea, pe 19 septembrie 2017, C.A. i-a transmis lui G.N. informația că evenimentul sportiv, și anume meciul de tenis de câmp care va avea loc în cadrul campionatului de tenis „Turneu Women, Vama” (Bulgaria), partida „Dovidescu Gabriela – Arshinkova Petia”, va fi manipulat, după cum urmează: Dovidescu Gabriela va pierde al doilea set, circumstanțe care au avut loc ulterior, iar jucătoarea de tenis Arshinkova Petia a câștigat partida cu scorul de 2-0. La rândul său, după ce a primit această informație, G.N. a pariat pe acest meci 250 de dolari SUA pe site-urile de pariuri care acceptau mize pe acest eveniment, obținând un venit de 250 de dolari SUA. Apoi, din suma totală câștigată (i.e. 250 de dolari SUA), G.N. i-a dat lui C.A. 125 de dolari SUA, 50% din câștigul net.

În fine, pe 31 octombrie 2017, C.A. i-a transmis lui G.N. informația că evenimentul sportiv, și anume meciul de tenis de câmp, care va avea loc în cadrul campionatului de tenis „ITF Women, Heraklion, Singles”, partida „Klincov B. – Staiculescu A.” va fi manipulat, după cum urmează: în cel de-al doilea set, jucătoarea de tenis Staiculescu A. urmează să rateze 1 serviciu, circumstanțe care au avut loc ulterior, iar jucătoarea de tenis Klincov B. a câștigat partida cu scorul de 2-0. G.N. a pariat pe acest meci 130 de dolari SUA pe site-urile de pariuri care acceptau mize pe acest eveniment, obținând un câștig net de 130 de dolari SUA. Ulterior, G.N. i-a dat lui C.A. 65 de dolari SUA, 50 % din câștigul net¹³.

Potrivit sentinței primei instanțe, C.A. a fost găsit vinovat pentru complicitate la șase infracțiuni de pariuri aranjate, art. 42 alin. (5) raportat la art. 242² CP RM. Pentru concurs de infracțiuni (real), prin cumul parțial, prima instanță i-a aplicat lui C.A. pedeapsa amenzii de 2.000 de unități convenționale, ceea ce constituie suma de 100.000 de lei. Instanța de recurs¹⁴ (în speță, Curtea de Apel Chișinău; pentru că infracțiunea prevăzută la art. 242² alin. (1) CP RM se raportează la categoria infracțiunilor ușoare, conform art. 437 alin. (1) pct. 1) din

13 Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 1 martie 2019. Dosarul nr. 1-163/18. Disponibil: <https://bit.ly/3eaWFJG>

14 Decizia Curții de Apel Chișinău din 4 iunie 2019. Dosarul nr. 1r-121/19. Disponibil: <https://bit.ly/2Xq4TaW>

Codul de procedură penală, sentința primei instanțe poate fi contestată doar cu recurs. Recursul împotriva sentințelor pentru care nu este prevăzută calea de atac a apelului se judecă de către Curtea de Apel din raza teritorială a instanței care a pronunțat sentința) a menținut sentința primei instanțe.

Spre deosebire de cazul *Ciumac*, în cazul *Gluhoi și alții* au fost judecați conform procedurii prevăzute de art. 364¹ din Codul de procedură penală, pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, G.N. și alte două persoane (C.D. și G.A.). În acest caz, după ce G.N. a primit de la C.A. (care a fost judecat într-un proces separat) informațiile referitoare la manipularea evenimentelor sportive menționate *supra*, pe lângă faptul că G.N. a pariat online pe acestea, el a mai comunicat lui C.D. și lui G.A. că evenimentele sportive în discuție vor fi manipulate. La rândul lor, C.D. și lui G.A. au pus online, de asemenea, mize sportive. Câștigurile obținute de C.D. și G.A. au fost împărțite în jumătate cu G.N., în calitate de „recompensă” pentru informația furnizată.

În cazul *Gluhoi și alții*, prima instanță nu s-a pronunțat pe marginea banilor pe care făptuitorii i-au pariat pe evenimentele sportive manipulate și, respectiv, pe care i-au „câștigat”¹⁵.

În comparație cu dosarul *Ciumac*, în care sentința primei instanțe putea fi contestată doar cu recurs (întrucât infracțiunile imputate sunt ușoare și pentru acestea Codul de procedură penală nu prevede calea de atac a apelului), în cazul *Gluhoi și alții* a fost posibilă și exercitarea căii de atac a apelului, pentru că lui G.N. i s-a imputat și comiterea a trei infracțiuni prevăzute la art. 242¹ alin. (1) CP RM (manipularea unui eveniment), care sunt infracțiuni mai puțin grave (concluzie ce derivă din analiza coroborată a art. 16 și 242¹ CP RM).

Așadar, instanța de apel a conchis că este neîntemeiată solicitarea procurorului de a confisca banii „câștigați” din pariuri în folosul statului. În argumentare, ea a menționat că: (i) procurorul nu a solicitat confiscarea acestor sume de bani în prima instanță; (ii) pe aceste sume de bani nu a fost aplicat sechestrul; (iii) nu s-a probat că banii în discuție provin din comiterea infracțiunii de pariuri aranjate; și că (iv) inculpații nu sunt obligați să dovedească caracterul licit al bunurilor deținute¹⁶.

Considerăm nejustificate aceste argumente. În fundamentarea acestei păreri, reținem că, în conformitate cu art. 46 alin. (4) din Constituție, „[b]unurile destinate, folosite sau rezultate din infracțiuni ori contravenții pot fi confiscate numai în condițiile legii”. Această dispoziție constituțională, cu caracter de principiu, este dezvoltată, între altele, de prevederile art. 106 CP RM.

Potrivit art. 106 alin. (2) CP RM, „[s]unt supuse confiscării speciale bunurile (inclusiv valorile valutare): a) utilizate sau destinate pentru săvârșirea unei infracțiuni; b) rezultate din infracțiuni, precum și orice venituri din valorificarea acestor bunuri; [...]”. Prin „bunuri utilizate” se are în vedere lucrurile folosite efectiv de către făptuitor la comiterea infracțiunii, care ar servi sau facilita executarea faptei¹⁷.

Din această perspectivă, banii folosiți pentru parierea pe un eveniment manipulat sunt bunuri utilizate (*instrumentum sceleris*) pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 242² CP RM. Totodată, pretinsul „câștig” obținut din parierea pe un eveniment manipulat constituie bunuri rezultate (*productum sceleris*) din comiterea infracțiunii de pariuri aranjate, infracțiune generatoare de venituri ilicite. Aceste categorii de bunuri cad sub incidența art. 106 alin. (2) lit. a) și b) CP RM. În literatura de specialitate s-a punctat că: „[o]dată identificate bunurile ca făcând parte din categoria celor supuse confiscării, luarea măsurii de siguranță a confiscării speciale este *obligatorie*”¹⁸ [evid. ns.]. Această teză o confirmă formularea imperativă cu care debutează art. 106 alin. (2) CP RM: „[s]unt supuse confiscării speciale bunurile [...]” [evid. ns.]. Aplicarea confiscării speciale nu este condiționată de înaintarea unei cereri de către acuzatorul de stat. Atât în cazul *Ciumac*, cât și în cazul *Gluhoi și alții* acuzarea de stat a fost prezentată de către unul și același procuror, însă instanțele au avut o abordare diferită. Astfel, este lipsit de suport normativ argumentul instanței de apel că nu s-ar putea dispune confiscarea specială a bunurilor, pentru că procurorul nu ar fi solicitat acest lucru în prima instanță.

De asemenea, din analiza art. 203 alin. (2) din Codul de procedură penală deducem că, în procesul penal, sechestrul poate fi aplicat pentru a asigura repararea prejudiciului cauzat prin comiterea infracțiunii și acțiunea civilă sau pentru a asigura eventuala confiscare a bunurilor ori a contravalorii bunurilor folosite sau dobândite din comiterea de infracțiuni, precum și în cazul posibilității aplicării pedepsei amenzii. Totodată, art. 205 alin. (1) din Codul de procedură penală stabilește motivele care justifică aplicarea sechestrului, *i.e.*: dacă există o bănuială rezonabilă că bunurile urmărite vor fi tănuite, deteriorate sau cheltuite. Totuși, faptul că bunurile folosite și/sau rezultate din comiterea infracțiunii nu au fost puse sub sechestrul nu reprezintă un impediment juridic pentru dispunerea confiscării acestora în baza art. 106 CP RM.

Nu rezistă criticii nici argumentul privind lipsa probării că bunurile din speță ar fi avut o proveniență infrac-

15 Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 10 decembrie 2018. Dosarul nr. 1-163/18. Disponibil: <https://bit.ly/3aYeRnQ>

16 Decizia Curții de Apel Chișinău din 3 iunie 2019. Dosarul nr. 1a-463/19. Npublicată.

17 Reniță Gh. *Poate fi confiscat mijlocul de transport folosit pentru trecerea ilegală a mărfurilor peste frontiera vamală? Partea a I-a*. În: Revista Institutului Național al Justiției, 2018, nr. 4, p. 52.

18 Mitrahe C. și Mitrahe Cr. *Drept penal român. Partea generală: conform noului Cod penal*, ediția a II-a, revăzută și adăugită. București: Univers Juridic, 2016, p. 273.

țională. Este axiomatic faptul că sarcina probei îi revine acuzării, iar orice dubiu trebuie interpretat în favoarea persoanei învinuite (*in dubio pro reo*). În acest caz, instanța de apel a reținut în partea constatatoare a deciziei sale sumele pe care făptuitorii le-au pariat pe evenimente sportive manipulate și care au fost câștigurile. Rezultă că ea a stabilit dincolo de orice îndoială rezonabilă care au fost bunurile utilizate și, respectiv, cele care au rezultat din comiterea infracțiunii de pariuri aranjate. În schimb, atunci când s-a pronunțat cu privire la confiscarea bunurilor în discuție, instanța de apel a menționat că nu s-a probat că banii în discuție provin din comiterea infracțiunii de pariuri aranjate. Este cert că instanța de apel se contrazice. Curtea de Apel Chișinău a comis o eroare logică, *un non sequitur* (concluzia nu decurge din premise). Instanța de apel a „spus una, dar a făcut altceva”.

Conștientizând această realitate, procurorul de caz a contestat cu recurs (ordinar) decizia instanței de apel în fața Curții Supreme de Justiție, solicitând, între altele, casarea parțială a sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri prin care să se dispună confiscarea în contul statului, conform prevederilor art. 106 alin. (2) lit. b) CP RM, după cum urmează:

- de la G.N. contravaloarea sumei de 1 965 de dolari SUA (echivalentul a 34762,4 de lei) și 23147,5 ruble rusești (echivalentul a 6934,99 de lei), în total, suma de 41697,39 de lei;
- de la G.A. contravaloarea sumei de 615 de dolari SUA (echivalentul a 10871,73 lei) și 23147,5 de ruble rusești (echivalentul a 6 934,99 de lei), în total suma de 17806,72 lei;
- și de la C.D. contravaloarea sumei de 620 de dolari SUA (echivalentul a 10979 de lei), ca bani rezultați din infracțiune¹⁹.

La rândul ei, instanța de recurs a casat decizia instanței de apel în partea ce vizează neaplicarea art. 106 CP RM și a trimis cazul la rejudecare într-un alt complet de judecată. Curtea Supremă de Justiție a subliniat că această cauză a fost judecată în baza art. 364¹ din Codul de procedură penală – în procedura judecării pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală – iar inculpații au recunoscut integral vina, în final, ei fiind găsiți vinovați și condamnați, în fapt, constatându-se că aceștia au obținut bani în urma comiterii infracțiunii de pariuri aranjate²⁰.

În urma rejudecării cauzei, pe 17 februarie 2021, Curtea de Apel Chișinău a pronunțat o decizie, casând parțial sentința primei instanțe și dispunând confiscarea

banilor obținuți din pariuri aranjate²¹. Instanța de apel a urmat raționamentele Curții Supreme de Justiție, remediind eroarea comisă anterior. Altfel spus, este vorba de o decizie „disciplinată”.

În urma studiului efectuat am ajuns la concluzia că mijloacele financiare folosite pentru parierea pe un eveniment manipulat, precum și pretinsul „câștig” obținut de făptuitor trebuie confiscate.

19 Decizia Curții Supreme de Justiție din 20 octombrie 2020. Dosarul nr. 1ra-1161/2020. Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=16990

20 *Ibidem*.

21 Decizia Curții de Apel Chișinău din 17 februarie 2021. Dosarul nr. 1a-105/21. Disponibil: https://cac.instante.justice.md/ro/pigd_integration/pdf/6f58be2a-7661-4a2f-a1ef-88aebfc83fde

COMPETENȚA PROCURORULUI PE DIMENSIUNEA EFECTUĂRII ACTIVITĂȚII SPECIALE DE INVESTIGAȚII DIN PERSPECTIVĂ EMPIRICĂ

THE PROSECUTOR'S COMPETENTION ON THE DIMENSION OF CARRYING OUT THE SPECIAL INVESTIGATIVE ACTIVITY FROM AN EMPIRICAL PERSPECTIVE



Dumitru OBADĂ*

Lector universitar USM, Formator INJ

Procuror-șef al Secției analiză criminologică,

avizare și propuneri de legiferare a Procuraturii Generale

REZUMAT

Regulile de procedură care guvernează domeniul activității speciale de investigații își au sorgintea în conținutul Părții Generale ale Codului de procedură penală unde, în Titlul IV, Capitolul III, Secțiunea a 5-a, sunt stipulate, meticolous, rigorile de formă și conținut opozabile măsurilor speciale de investigații, în calitatea lor de procedee probatorii specifice. Având în vedere faptul că, potrivit prevederilor art.1323 alin.(2) a Legii procesual penale, procurorul este subiectul oficial responsabil de coordonarea, conducerea și controlul efectuării măsurilor speciale de investigații, autorul cercetării și-a propus și a realizat, în premieră, un studiu empiric privind interpretarea și aplicarea practică, de către procurori, a normelor juridice, care reglementează domeniul activității speciale de investigații. Articolul științific, propus atenției celor interesați, conține rezultatele prelucrării primare a datelor empirice acumulate în perioada lunilor august–septembrie ale anului 2020 și reflectă perspectiva procesuală practică a procurorilor pe dimensiunea activității speciale de investigații.

Cuvinte-cheie: *procuror, activitate specială de investigații, conducere, coordonare, control, organ special de investigații.*

ABSTRACT

The rules of procedure governing the field of special investigative activity have their origin in the content of the General Part of the Code of Criminal Procedure where are provided, in Title IV, Chapter III, Section 5, the formalities of form and content opposable to special investigative measures, as specific evidentiary proceedings. Considering the fact that, according to the provisions of art.1323 paragraph (2) of the Criminal Procedure Code, the prosecutor is the official subject responsible for coordinating, leading and controlling the execution of special investigative measures, the author proposed and carried out, for the first time, an empirical study on the interpretation and practical application, by prose-

* d.obada@procuratura.md

cutors, of legal rules governing the field of special investigative activity. The scientific article, proposed to the attention of those interested, contains the results of the primary processing of empirical data accumulated between August and September 2020 and reflects the practical procedural perspective of the prosecutors on special investigative activity.

Keywords: prosecutor, special investigative activity, management, coordination, control, special investigative body.

Introducere

Activitatea de supraveghere secretă creează un risc sporit de intruziune nejustificată în viața privată a omului, chiar dacă dintr-o altă optică se consideră a fi una dintre cele mai eficiente metode de investigare a infracțiunilor. Prin urmare, reglementările în acest domeniu solicită un nivel înalt de claritate și previzibilitate, afirmă, pe bună dreptate, profesorul Ig.Dolea.²²

Condițiile de efectuare a măsurilor speciale de investigații derivă din raționamentele expuse de către Curtea Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului în materia art.8 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului potrivit căreia, necesitatea unei ingerințe în viața privată poate fi justificată numai atunci când nu se poate realiza scopul de investigație printr-o altă măsură mai puțin restrictivă. În acest sens sunt impuse unele condiții, care justifică ingerința printre care determinante sunt: existența suspiciunii rezonabile, legalitatea, scopul justificat, necesitatea, subsidiaritatea și proporționalitatea.²³

Premisele legale privind atribuțiile procurorului în cadrul ASI

Potrivit prevederilor art.132³ alin.(2) a Legii procesual penale, procurorul coordonează, conduce și controlează efectuarea măsurii speciale de investigații sau desemnează un ofițer de urmărire penală pentru realizarea acestor acțiuni.²⁴

Concomitent, alin. (1) art.132⁴ a CPP conține norma procesuală cu caracter imperativ prin care este arătat actul procedural exclusiv prin care pot fi dispuse măsuri speciale de investigații. Astfel, potrivit acestei prevederi normative, procurorul care conduce sau exercită urmărirea penală pune, prin ordonanță motivată, măsura specială de investigații în executarea subdiviziunilor specializate ale autorităților indicate în *Legea privind activitatea specială de investigații*. De fiecare dată când va fi chemat să dispună MSI, în virtutea prevederilor art.132¹ alin. (2) a CPP, procurorul va fi ținut să verifice întrunirea cumulativă a condițiilor expres și limitativ prevăzute de lege, asigurându-se că:

- a) pe altă cale este imposibilă realizarea scopului procesului penal și/sau poate fi prejudiciată considerabil activitatea de administrare a probelor;
- b) există o bănuială rezonabilă cu privire la pregătirea sau săvârșirea unei infracțiuni grave, deosebit de grave sau excepțional de grave, cu excepțiile stabilite de lege;
- c) acțiunea este necesară și proporțională cu restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.²⁵

Totodată, potrivit prevederilor art.14 a *Legii nr.59 din 29.03.2012 privind activitatea specială de investigații*²⁶, în cadrul activității speciale de investigații, procurorul are următoarele competențe:

- a) autorizează măsurile speciale de investigații care, potrivit legii, urmează a fi autorizate de procuror;
- b) coordonează sau conduce măsurile speciale de investigații efectuate în cadrul unui proces penal pe care le-a autorizat sau asupra cărora a solicitat autorizarea judecătorului de instrucție;
- c) controlează legalitatea efectuării măsurilor speciale de investigații, precum și rezultatele măsurilor speciale de investigații pe care le-a autorizat sau asupra cărora a solicitat autorizarea judecătorului de instrucție;
- d) examinează contestațiile asupra legalității măsurilor speciale de investigații efectuate de ofițerul de investigații;
- e) solicită conducătorului subdiviziunii specializate desemnarea ofițerilor de investigații în grupul de ofițeri de investigații;
- f) în cadrul urmăririi penale, solicită conducătorului subdiviziunii specializate efectuarea de măsuri speciale de investigații concrete.

Conținutul intrinsec al normelor juridice menționate, interpretate din perspectivă regulatorie dihotomică, fundamentează statutul determinant al procurorului, în cadrul procesului penal, la faza urmăririi penale, în calitatea sa de subiect oficial cu competențe procesuale plenipotențiare de *supraveghere* a activității speciale de investigații la toate cele trei faze: *a priori, simultană și a posteriori*.²⁷

22 Roman D. Activitatea specială de investigații și alte activități informative: Note de curs. Chișinău: CEP USM, 2019, p.5.

23 Dolea Ig. Codul de procedură penală al Republicii Moldova: (comentariu aplicativ): Textul cu modificările legislative operate până la 1 mai 2020 – Ed. a 2-a, Chișinău: Cartea Juridică, 2020, p.426.

24 Codul de procedură penală al Republicii Moldova. Nr.122-XV din 14.03.2003. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr.104-110/447. În vigoare din 12.06.2003.

25 Obadă D. Reconceptualizarea funcției procurorului de supraveghere a activității speciale de investigație. În: Revista Institutului Național al Justiției, 2017, nr.4(43), p.11.

26 Legea Republicii Moldova privind activitatea specială de investigații. Nr.59 din 29.03.2012. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.113-118/373. În vigoare din 29.09.2012.

27 Obadă D. Interferența și dimensiunile controlului procesual penal în sfera tehnicilor speciale de supraveghere sau cercetare. În: Materialele Conferinței științifico-practice naționale „Mandatul de securitate: probleme actuale de interpretare, legislație și practică”. Chișinău, 8 septembrie 2020, Tipogr. «Print-Caro», p.155.

Constatări statistice ale autorităților cu competențe de control asupra ASI

De remarcat că, activitatea specială de investigații, pe lângă controlul exercitat de către procuror și controlul departamental, este supusă, anual, controlului parlamentar, fapt specificat expres de prevederile art.38 a Legii nr.59 din 29.03.2012 privind activitatea specială de investigații.

Din perspectiva controlului parlamentar asupra ASI, prezintă interes datele reflectate în Decizia Comisiei securitate națională, apărare și ordine publică a Parlamentului Republicii Moldova (CSN nr.120 din 07.05.2020) referitoare la audierea raportului final al Procuraturii Generale asupra activității speciale de investigații pe parcursul anului 2019.²⁸

Potriviți raportului final al Procuraturii, prezentat în ședința Comisiei parlamentare, în anul 2019, de către procurori, în cadrul a 50920 cauze penale din gestiune, **judcătorilor de instrucție** le-au fost înaintate 4261 demersuri privind autorizarea măsurilor speciale de investigații (anul 2018 – 5578). În rezultatul examinării demersurilor a fost respinsă autorizarea înfăpturii măsurilor speciale de investigații în 38 cazuri (anul 2018 – 66).²⁹

În anul 2019 ponderea măsurilor speciale de investigații în activitatea de urmărire penală a constituit circa 11,4% (5809 măsuri în 50920 cauze penale din gestiune). Aceste date, fiind raportate la indicatorii anului 2018, denotă o descreștere de circa 17% (5809 în 2019 față de 6992 în 2018). Indicele de bază căruia, în special, i se datorează evoluția respectivă este reducerea numărului de interceptări a comunicărilor și imaginilor cu 1116 cazuri (2812 în anul 2019 față de 3928 în anul 2018). Dat fiind faptul că, procurorului, pe lângă atribuțiile de dispoziție în activitatea specială de investigații, îi revine sarcina monitorizării și controlului respectării legislației în acest domeniu, s-au înregistrat și unele neajunsuri atât în activitatea Procuraturii, cât și a subdiviziunilor specializate care efectuează activitatea specială de investigații, cum ar fi:

- argumentarea insuficientă a temeiniciei și necesității efectuării măsurii speciale de investigații;
- nerespectarea cerințelor *Codului de procedură penală, Legii privind activitatea specială de investigații* la consemnarea rezultatelor activității precum și neinformarea persoanelor supuse măsurilor speciale de investigații;

28 Decizia Comisiei securitate națională, apărare și ordine publică a Parlamentului Republicii Moldova (CSN nr.120 din 07.05.2020). <http://www.parlament.md/Controlparlamentar/Audieri%3%aencomisie/tabid/263/ContentId/6166/Page/1/language/ro-RO/Default.aspx> (vizitat la 09.03.2021).

29 În cadrul cauzelor penale aflate în conducerea sau exercitarea procurorilor din procuraturile teritoriale și specializate, subdiviziunile Procuraturii Generale, pe parcursul anului 2020, au fost înaintate judecătorului de instrucție 3941 demersuri, privind autorizarea MSI.

- cunoașterea insuficientă de către ofițerii de investigații a legislației în domeniul activității speciale de investigații, tacticilor și metodelor de efectuare a măsurilor speciale de investigații;
- lipsa de coerență a cadrului legislativ în domeniul atât al activității speciale de investigații, cât și a procesului penal în partea ce ține de implicarea ofițerilor de investigații în descoperirea infracțiunilor.

Printre recomandările de bază, formulate de reprezentanții forului legislativ, care au fost adresate Procuraturii și autorităților responsabile de efectuarea ASI, se regăsesc:

- participarea la procesul de definitivare a proiectului de modificare a cadrului normativ referitor la activitatea specială de investigații;
- consolidarea capacităților de planificare, organizare și desfășurare a activității speciale de investigații;
- modernizarea managementului resurselor umane prin dezvoltarea sistemului de formare continuă a ofițerilor de investigații;
- asigurarea respectării drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei la efectuarea măsurilor speciale de investigații;
- asigurarea conlucrării dintre ofițerul de investigații, ofițerul de urmărire penală, procuror și judecătorul de instrucție;
- asigurarea logistică și financiară a activității speciale de investigații.

De menționat că, urmare a Deciziei Comisiei securitate națională, apărare și ordine publică a Parlamentului Republicii Moldova, CSN nr.120 din 07.05.2020, privind raportul final al activității speciale de investigații pe parcursul anului 2019, în scopul eliminării neajunsurilor constatate în activitatea Procuraturii, cât și a subdiviziunilor specializate care efectuează activitatea specială de investigații, în adresa subdiviziunilor Procuraturii Generale, a procuraturilor specializate și teritoriale a fost expediată indicația Procurorului General nr.6-12d/20-197 din 02.07.2020, prin care s-a solicitat aplicarea corectă a dispozițiilor legale la dispunerea, autorizarea, consemnarea rezultatelor și informarea persoanelor supuse măsurilor speciale de investigații.

În fond, în rezultatul verificărilor realizate de către Procuratura Generală, au fost identificate unele practici deficitare, care rezidă în nerespectarea de către unii reprezentanți ai organelor de urmărire penală, organelor care efectuează măsuri speciale de investigații și unii procurori, a dispozițiilor legale la compartiment, fapt care a generat admiterea de încălcări grave și ingerințe serioase în drepturile fundamentale ale omului la respectarea vieții private și de familie, prevăzute de art.8 din *Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale*.³⁰

30 Indicația Procurorului General nr.6-12d/20-197 din 02.07.2020.

Printre acestea au fost reținute:

- lipsa unei motivări corespunzătoare a necesității efectuării interceptării și înregistrării comunicărilor, altor măsuri;
- nerespectarea principiului proporționalității dintre măsura specială efectuată și restrângerea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului;
- motivarea dispunerii și prelungirii măsurilor speciale de investigații pe rapoarte ale ofițerilor de investigații, care nu au la bază referiri sau nu au anexate careva probe ce puteau conduce rezonabil la concluzia că persoanele vizate contribuie, în orice mod, la pregătirea, comiterea, favorizarea sau tăinuirea infracțiunii investigate, fie primesc sau transmit informații relevante și importante pentru cauza penală;
- utilizarea neîntemeiată de către ofițerii de investigații în rapoartele de motivare întocmite a unor expresii de tipul „în urma unui șir de măsuri întreprinse în cadrul cauzei penale și din materialele activității speciale de investigații acumulate pe faptele expuse”, care nu coroborează în nici un fel cu materialele cauzei penale, deoarece cauza nu conține nici o măsură specială de investigație făcută anterior rapoartelor de inițiere a măsurilor date și nici o altă acțiune de urmărire penală;
- nerespectarea termenului de efectuare a măsurii speciale de investigații, inclusiv prin efectuarea măsurii speciale în afara perioadei de timp pentru care a fost autorizată sau prin admiterea încălcării termenului maxim de 6 luni stabilit pentru efectuarea măsurilor speciale cu privire la aceeași persoană și aceleași fapte, inclusiv în lipsa temeiurilor pentru autorizarea repetată a măsurilor;
- încălcarea cerințelor Codului de procedură penală privind consemnarea măsurilor speciale, prin neprezentarea în fața judecătorului de instrucție cu materialele respective, întru susținerea demersului depus cu privire la certificarea respectării cerințelor prevăzute de lege la efectuarea măsurii de autorizare a interceptării și înregistrării comunicărilor și altor măsuri autorizate de judecător;
- folosirea datelor obținute în urma efectuării măsurilor speciale de investigații dintr-o cauză penală în alta prin neglijarea dispozițiilor art.132⁵ alin.(9) din Codul de procedură penală, în lipsa datelor că *infracțiunea săvârșită este de același gen*, în lipsa încheierii judecătorului de instrucție și peste termenul de 3 luni din momentul obținerii informației;
- pornirea urmăririlor penale în lipsa oricărei bănuieli rezonabile, doar în baza unor rapoarte fără suport factologic, fără confirmare documentară și probatorie, în multe dintre cazuri doar în scopul efectuării interceptărilor și altor măsuri speciale de investigații;
- încadrarea juridică neîntemeiată, camuflată și subiectivă la pornirea urmăririi penale, contrar normelor legale și practicilor statuate, a acțiunilor sesizate în baza unor norme mai grave sau speciale, doar cu scopul de a putea realiza măsuri speciale de investigații pe caz;
- pornirea și efectuarea urmăririi penale cu privire la aceleași fapte în două cauze penale distincte în paralel cu scopul realizării consecutive a măsurilor speciale de investigații, în special a interceptărilor și a urmăririlor vizuale cu privire la aceleași persoane, pentru a evita respectarea termenului de efectuare a măsurii speciale de investigații stabilit de maxim 6 luni de zile;
- utilizarea pentru persoane/entități a căror identitate/denumire este stabilită și cunoscută a pretextului că, nu ar fi fost identificat abonatul care utilizează un anume număr de telefon și efectuarea interceptării convorbirilor lor cu asemenea motivări;
- dispunerea, obținerea autorizării și realizarea măsurilor speciale de investigație de către procurori și persoane neincluse în grupurile de urmărire penală sau în grupurile de ofițeri de investigații;
- neinformarea persoanelor supuse măsurilor speciale de investigații odată cu terminarea urmăririi penale, contrar inclusiv celor stabilite prin încheierile instanțelor de judecată privind legalizarea măsurilor;
- deși măsura urmărirea vizuală și documentarea cu ajutorul metodelor și mijloacelor tehnice este autorizată în privința unei persoane, sub pretextul urmăririi respective sunt de fapt urmărite și alte persoane, iar unii procurori declară asemenea rezultate pertinente și inițiază legalizarea lor la judecătorul de instrucție;
- efectuarea, după suspendarea urmăririi penale, a măsurilor speciale de investigații autorizate în cadrul urmăririi penale;
- nerealizarea controlului dosarelor speciale de căutare a învinuiților, inculpaților, condamnaților, de identificare a cadavrelor și a persoanelor cu identitate necunoscută;
- nerealizarea în unele procuraturi a evidenței măsurilor speciale de investigații dispuse și autorizate.

În consecință, în vederea realizării sarcinilor activității speciale de investigații, autoritățile abilitate și-au trasat drept obiective pentru anul 2021:

- consolidarea sistemului analizei de risc în domeniul securității și ordinii publice;
- participarea Procuraturii la procesul legislativ prin elaborarea și promovarea în Parlament, precum și avizarea proiectelor de acte legislative/normative în vederea asigurării coerenței, simplificării și delimitării precise a atribuțiilor procurorului, ofițerului de urmărire penală și ofițerului de investigații la efectuarea activității speciale de investigații;
- consolidarea capacităților de planificare, organizare și desfășurare a activității speciale de investigații;

- dezvoltarea capacităților de identificare, prevenire și contracarare a criminalității informatice;
- modernizarea managementului resurselor umane prin dezvoltarea unui sistem de formare continuă a ofițerilor de investigații;
- dotarea tehnico-materială a subdiviziunilor specializate;
- respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale persoanei la efectuarea măsurilor speciale de investigații.³¹

Metodologia cercetării empirice realizate

Cercetarea a avut ca obiectiv realizarea unui studiu empiric complex axat pe relevarea problematicii de interpretare și aplicare practică, de către procurorii în exercițiu, a prevederilor legale care reglementează sfera activității speciale de investigații. Acumularea datelor empirice și prelucrarea lor s-a desfășurat în perioada lunilor august–octombrie 2020, fiind intervievați 382 de respondenți din numărul total de aproximativ 630 procurori în exercițiu la acel moment (ceea ce constituie 61% din totalul procurorilor în funcție).

Metodologia de cercetare a fost una complexă și s-a axat, în principal pe:

- Metode teoretice – *analiza și sinteza* literaturii de specialitate; analiza cadrului legal, care reglementează sfera activității speciale de investigații, statutul și competențele procurorului în acest domeniu;
- Metoda empirică – *chestionarea*. Elaborarea instrumentelor de evaluare (chestionarelor utilizate pentru intervierea respondenților), diseminarea acestora în rândurile procurorilor, acumularea și prelucrarea statistică a datelor obținute;
- Metoda deducției pentru interpretarea și explicarea rezultatelor obținute prin cercetare.

Chestionarul elaborat și care a fost utilizat pentru interviere conține 17 întrebări, dintre care 6 întrebări sunt deschise, iar 11 fiind închise, respondentul urmând să bifeze varianta de răspuns pentru care optează.

Subiectele abordate în cadrul cercetării

Primele patru întrebări, incluse în chestionar, au urmărit determinarea:

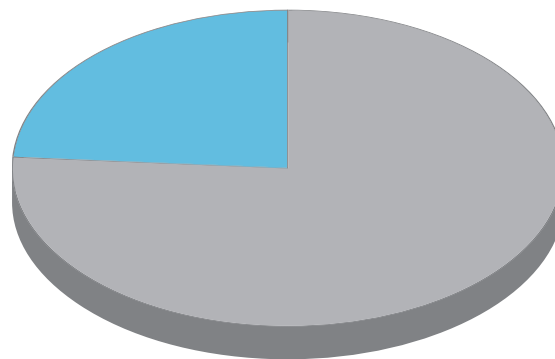
- *categoriilor cauzelor penale* în care, cel mai frecvent, sunt dispuse MSI. Potrivit datelor acumulate, de cele mai deseori măsurile speciale de investigații vizează cercetarea infracțiunilor contra vieții și sănătății persoanei, precum și a celor contra securității și a ordinii publice;
- celor mai *frecvente și eficiente măsuri speciale de investigații* dispuse. Majoritatea respondenților au in-

dicat urmărirea vizuală și interceptarea comunicațiilor ca fiind cele mai des utilizate instrumente investigative și care au cea mai mare eficiență;

- *materialelor justificative* pe care, de regulă, le anexează procurorul la demersul privind autorizarea MSI (raportul ofițerului special de investigații; ordonanța de pornire a urmăririi penale; declarațiile martorului/părții vătămate; ordonanța de dispunere a MSI).

În principal, studiul empiric a urmărit acumularea datelor privind eficiența interacțiunii procurorului cu organele speciale de investigații în procesul de desfășurare a ASI, precum și determinarea viabilității mecanismelor practice de supraveghere, de către procuror, a activității ofițerilor de investigații la etapele de dispunere, efectuare, conducere, coordonare, control și valorificare a rezultatelor măsurilor speciale de investigații. Întrebările formulate și rezultatele obținute sunt reflectate, în cote procentuale, în diagramele arătate *infra*.

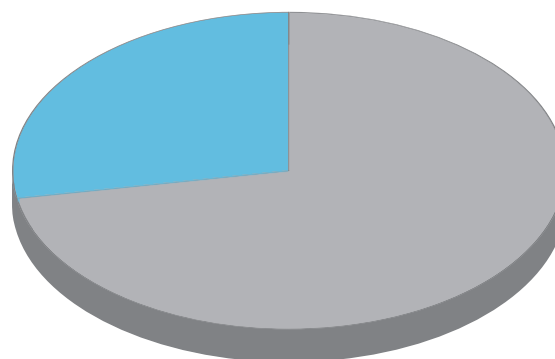
Întrebarea: Considerați că, actualmente, există mecanisme legale și instrumente practice de a asigura **conducerea** activității speciale de investigații?



■ nu 24% ■ da 76%

Fig. 1. Opinia respondenților privind existența mecanismelor legale și instrumentelor practice de a asigura **conducerea** activității speciale de investigații.

Întrebarea: Considerați că, actualmente, există mecanisme legale și instrumente practice de a asigura **coordonarea** activității speciale de investigații?

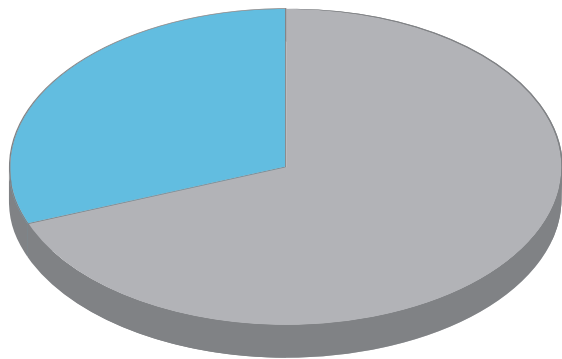


■ nu 28% ■ da 72%

Fig. 2. Opinia respondenților privind existența mecanismelor legale și instrumentelor practice de a asigura **coordonarea** activității speciale de investigații.

³¹ Obiective dezbătute și trasate în cadrul ședinței Comisiei parlamentare securitate națională, apărare și ordine publică din 09.03.2021 (<http://www.parlament.md/LinkClick.aspx?fileticket=4%2b-Wvwo%2bDJ38%3d&tabid=84&mid=486&language=ro-RO>).

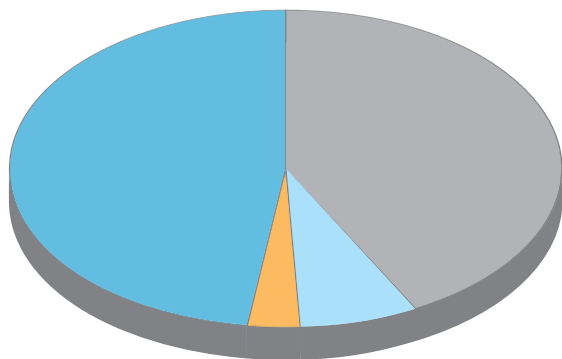
Întrebarea: Considerați că, actualmente, există mecanisme legale și instrumente practice de a asigura controlul activității speciale de investigații?



■ nu 31% ■ da 69%

Fig. 3. Opinia respondenților privind existența mecanismelor legale și instrumentelor practice de a asigura controlul activității speciale de investigații.

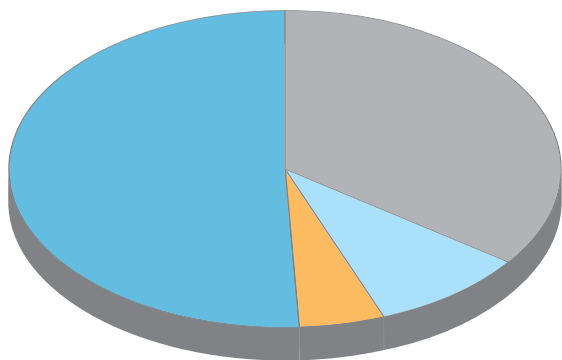
Întrebarea: Cum apreciați eficiența mecanismului actual de control a activității speciale de investigații de către procuror?



■ ridicată 48% ■ redușă 42% ■ foarte redusă 7%
■ foarte ridicată 3%

Fig. 4. Opinia respondenților privind eficiența mecanismului actual de control a activității speciale de investigații de către procuror.

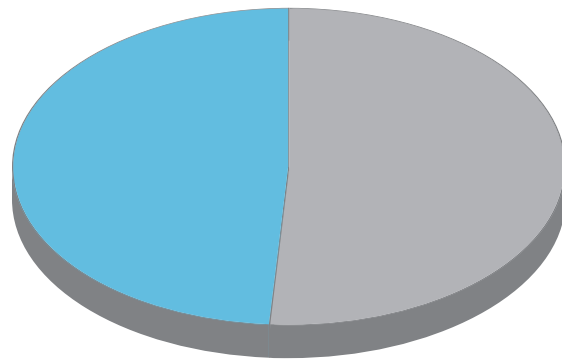
Întrebarea: Cum apreciați eficiența mecanismului actual de control a activității speciale de investigații de către judecătorul de instrucție?



■ ridicată 51% ■ redușă 35% ■ foarte redusă 9%
■ foarte ridicată 5%

Fig. 5. Opinia respondenților privind eficiența mecanismului actual de control a activității speciale de investigații de către judecătorul de instrucție.

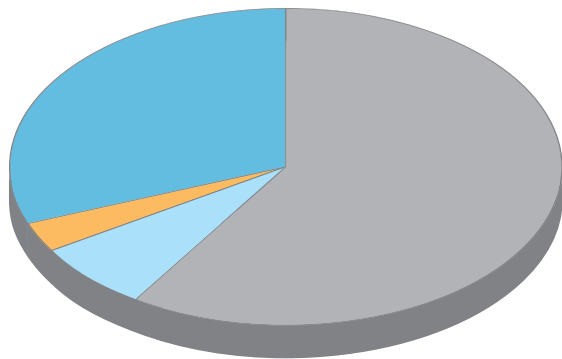
Întrebarea: Considerați că, actualmente, procurorul dispune de mecanisme legale și instrumente practice de a verifica temeinicia raportului ofițerului de investigații privind necesitatea efectuării măsurilor speciale de investigații?



■ nu 49% ■ da 51%

Fig. 6. Opinia respondenților referitor la faptul dacă procurorul dispune de mecanisme legale și instrumente practice de a verifica temeinicia raportului ofițerului de investigații privind necesitatea efectuării măsurilor speciale de investigații.

Întrebarea: Cum apreciați eficiența mecanismului de interacțiune și control al organului special de investigații de către procuror?



■ ridicată 31% ■ redușă 59% ■ foarte redusă 7%
■ foarte ridicată 3%

Fig. 7. Opinia respondenților privind eficiența mecanismului de interacțiune și control al organului special de investigații de către procuror?

Analiza primară a rezultatelor

Analiza primară coroborată a rezultatelor obținute denotă tendința negativă, neechivocă, de apreciere a eficienței mecanismelor legale și practice de supraveghere, de către procuror, a activității speciale de investigații. În opinia majorității respondenților intervieuați, există probleme serioase de interacțiune dintre procuror și organele speciale de investigații, circumstanțe cu impact direct asupra întregului proces de desfășurare a ASI.

Procurorii au identificat mai multe probleme de ordin normativ-practic cu care se confruntă, de cele mai dese ori, printre acestea fiind:

- indicarea rudimentară, de către ofițerii de investigații în rapoartele lor, a motivelor și informațiilor care denotă necesitatea dispunerii MSI;
- consemnarea tardivă a rezultatelor MSI;
- termen legal insuficient (48 ore) pentru consemnarea rezultatelor MSI și confirmarea respectării cerințelor legale la efectuarea ASI;
- lipsa colaboratorilor calificați și a mijloacelor tehnice de efectuare a MSI în teritoriu;
- inoportunitatea procedurii de confirmare a respectării cerințelor legale, la terminarea MSI, de către judecătorul de instrucție;
- necesitatea revizuirii măsurilor speciale de investigații autorizarea cărora ține de competența judecătorului de instrucție și transferul acestora în categoria celor dispuse și autorizate de către procuror.

Propunerile *de lege ferenda* invocate se rezumă, în principal, la: debirocratizarea procedurii de punere în aplicare a măsurilor speciale de investigații dispuse; revizuirea competențelor judecătorului de instrucție și ale procurorului în partea autorizării MSI; extinderea termenului legal de confirmare a respectării cerințelor legale la efectuarea MSI, dar și analiza oportunității menținerii acestei proceduri; consolidarea mecanismului de interacțiune dintre procuror și exponenții organelor speciale de investigații.

Concluzii

În concluzie, cu toate că, construcțiile normative care guvernează domeniul activității speciale de investigații aparent sunt clare, studiul empiric realizat și rezultatele obținute, reflectate *supra*, demonstrează, îndubitabil, realități contrare, care impulsionează desfășurarea, în continuare, a cercetărilor științifico-practice orientate spre determinarea statutului și competențelor procurorului în cadrul activității speciale de investigații, astfel încât să fie asigurat un just echilibru dintre interesul social, îndreptat spre prevenirea și contracararea infracțiunilor, pe de o parte, precum și interesul persoanei de a nu fi supusă nejustificat și disproporționat intruziunilor în sfera dreptului fundamental la viață privată, pe de altă parte.

LIMITELE RĂSPUNDERII PENALE PENTRU EROAREA DE DREPT ȘI EROAREA DE FAPT



Roman EREMCIUC*

*Procuror, adjunct al procurorului-șef
al Procuraturii mun. Chișinău,
Șef al Oficiului Centru,
Doctorand, Academia „Ștefan cel Mare”
a Ministerului Afacerilor Interne al Republicii Moldova*

REZUMAT

*În doctrina penală este unanim admis principiul că nu se poate invoca necunoașterea legii, fiindcă necunoașterea legii nu constituie o justificare a nerespectării ei – „**nemo censetur legem ignorare**”.*

Evocarea cu privire la o normă extrapenală este posibilă mai adesea în situațiile în care normele incriminatoare prevăd ca element constitutiv al unei infracțiuni condiția săvârșirii unei fapte „pe nedrept” sau „contra dispozițiilor legale”.

*Într-o anumită concepție, eroarea asupra legii penale nu trebuie să aibă nici o relevanță; numai în acest mod se asigură aplicarea fermă și rapidă a legii penale și nu se creează greutăți justiției, prin paralizarea cursului ei, ca urmare a invocării erorii de drept; toți cetățenii sunt obligați să cunoască legea penală oricare ar fi aceasta și nu în orice condiții. Această obligație, necomportând nici o excepție, se poate prezuma că legea penală este întotdeauna cunoscută și ca urmare, ignorarea sau cunoașterea greșită a legii penale nu constituie o scuză (**ignoranția legis non executat**), indiferent dacă eroarea ar fi inevitabilă ori evitabilă, principală sau secundară, cu intenție sau din culpa (ușurință, neglijență).*

Cuvinte-cheie: eroarea de fapt, eroarea de drept, percepție eronată, convingere subiectivă, caracterul erorii.

ABSTRACT

*In the criminal doctrine the principle that ignorance of the law cannot be invoked is unanimously admitted, because the ignorance of the law doesn't constitute a justification for failing to comply with the law – „**nemo censetur legem ignorare**”.*

* r.eremciuc@procuratura.md

The evocation of an extra-criminal norm is possible more often in the situations in which the incriminating norm stipulates as a constituent element of the criminal offense the condition of committing an act „unjustly” or „against the legal stipulations”.

*In a particular conception, the error on criminal law must have no relevance, just in this way can be ensured the firm and fast appliance of the criminal law, without creating difficulties for justice, by paralyzing it's course as a result of invoking the error of law. All the citizens have the duty to know the criminal law, whatever it is and not under any conditions. This duty, without any exceptions, can presume that the criminal law is always known and as a result, the ignorance or the incorrect knowledge of the criminal law does not constitute an excuse (**ignoranția legis non executat**), indifferently if the error could be unavoidable or avoidable, main or secondary, with purpose or with guilt (ease or negligence).*

Keywords: error in fact, error of law, misperception, subjective conviction, the nature of the error.

Cercetarea erorii de drept este extrem de actuală din următoarele considerente: instabilitatea legii penale; intensificarea criminalizării; extinderea cercului de norme juridico-penale cu dispoziții de blanchetă („*in alb*”); precum și instabilitatea legilor extrapenale care sunt menite pentru suplinirea conținutului a unor astfel de dispoziții; incriminarea excesivă a faptelor infracționale cu gradul redus și incert de prejudiciabilitate.

Observăm că legea penală a Republicii Moldova nu conține vreo normă specială care ar reglementa răspunderea penală pentru prezența erorii, iar conceptul erorii și impactul acesteia asupra răspunderii penale este explicat în exclusivitate în teoria dreptului penal.

Eroarea este o convingere incorectă a persoanei despre caracterul real factic sau juridic al faptei comise, precum și al consecințelor survenite. Există două tipuri de erori în dreptul penal: eroare de drept și eroare de fapt.

Dacă *eroarea de fapt* este concluzia incorectă a persoanei despre împrejurările factice referitoare la obiectul și latura obiectivă a infracțiunii comise de el, atunci *eroarea de drept* alcătuiește reprezentarea incorectă a subiectului despre caracterul infracțional sau non-infracțional al faptei comise de el, precum și al urmărilor acesteia, despre calificarea juridico-penală a faptei, despre categoria și mărimea pedepsei, care poate fi aplicată pentru săvârșirea acestei fapte.

Ca fenomen juridic, eroarea în dreptul penal este intruzionată în raportul juridico-penal de protecție, fiind inclusă în fapta infracțională, care conține semnele componentei de infracțiune puse la baza acestui raport juridic, și care, în anumite condiții, va conduce la modificarea aprecierii juridico-penale a faptei infracționale comise. Astfel, putem conchide că includerea erorii în structura faptului juridic, ce generează apariția raportului juridico-penal, are o însemnătate considerabilă asupra limitelor răspunderii penale a persoanei care a comis fapta infracțională.

În cadrul acestui fragment de cercetare științifică, considerăm necesară identificarea percepției eronate și a greșelii din perspectiva filosofiei dreptului. Astfel, menționăm că percepția eronată a realității obiective (iluzia)

reprezintă o interpretare subiectivă a persoanei, și care nu corespunde manifestărilor acesteia obiective și adevărate, ca urmare a cunoașterii defectuoase fie sensitive, fie raționale. Cu toate acestea, greșeala este un model de conduită umană bazat pe convingere subiectivă eronată și, care de obicei, conduce la consecințe nefaste atât pentru persoana care a admis greșeala, cât și pentru societatea, în general. Uneori, astfel de consecințe se proliferază în survenirea răspunderii penale.

Consemnăm că eroarea de drept este generată de o iluzie (o concluzie, o opinie greșită), ce ține de realitatea juridică. Din perspectiva teoretică, eroarea de drept se află în coraportul strâns sau fiind încadrat în limitele uneia din următoarele activități (activitatea de legiferare, activitatea de aplicare a legii penale, activitatea de ocrotire a normelor de drept, raporturile juridice, cultura juridică și conștiința juridică a persoanei)³².

În contextul legii penale, după cum susține autorul I.N. Goriacev, cunoașterea legii presupune, în primul rând, „conștientizarea caracterului prohibitiv al faptei comise de către subiectul infracțiunii”³³. În opinia autorului precitat, „prezumția cunoașterii legii penale este o ficțiune juridică care are hotarele bine determinate ce coincid cu durata aplicării legii penale în timp, cunoscând și anumite excepții de la această regulă”³⁴.

În opinia noastră, conștientizarea prohibiției juridico-penale depășește limitele conținutului vinovăției, deoarece ultima presupune doar conștientizarea de către făptuitor a caracterului prejudiciabil al faptei comise.

32 Прохоров А.Ю. Институт ошибки в романно-германском уголовном праве: корпоративистский и теоретико-прикладные аспекты: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. – Краснодар: Кубанский государственный университет, 2014б (222 с.), с.4.

33 Горячев И.Н. Презумпция знания уголовного закона и принцип несущественности юридической ошибки в уголовном праве России: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность: 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. Екатеринбург, 2010, с.8.

34 Горячев И.Н. Презумпция знания уголовного закона и принцип несущественности юридической ошибки в уголовном праве России: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность: 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. Екатеринбург, 2010, с.8.

Așadar, înțelegerea și cunoașterea prohibițiunii normative (voinței legiuitorului) perfect se încorporează într-un derivat al principiului legalității, cum ar fi „*ignorantia legis non excusat*”, și necesită prevederi speciale în conținutul Părții Generale și celei Speciale a Codului penal.

Conform regulii generale, eroarea de drept fiind condiționată de perceperea greșită a persoanei referitor la prohibițiunea juridico-penală a faptei infracționale comise, nu are niciun efect asupra deciziei cu privire la survenirea răspunderi penale. Astfel, în mod special, eroarea de drept condiționată de convingerea eronată referitoare la aprecierea juridico-penală (calificarea) faptei infracționale comise sau la limitele pedepsei aplicate, nu va influența asupra survenirii răspunderii penale.

Potrivit doctrinei penale moderne, eroarea de drept presupune închipuirea falsă referitoare la trăsăturile juridico-penale ale faptei săvârșite de către făptuitor. În mod tradițional, sunt evidențiate trei tipuri de erori de drept: eroarea în prohibițiune; eroarea în pedeapsă; eroarea în calificarea faptei comise³⁵.

Conform regulii generale, eroarea de drept nu influențează la aprecierea juridico-penală a conduitei făptuitorului, fiind incluse chiar și cazuri de faptă infracțională aparentă, atunci când persoana presupune că comite o infracțiune, însă, în realitate, această faptă nu este una infracțională.

În cazurile în care persoana nu cunoștea despre caracterul interzis de legea penală, și, reieșind din circumstanțele cauzei, nu trebuia și nici nu putea să cunoască, iar prejudiciabilitatea faptei nu era una evidentă, răspunderea penală se va exclude. În acest sens, un rol deosebit de important îl are eroarea în prohibițiune juridico-penală, sub imperiul căreia persoana consideră că fapta comisă de ea nu este interzisă de lege, deși în realitate ea constituie infracțiune. În acest caz, va acționa regula devenită deja axiomatică pentru dreptul penal și care poate fi exprimată prin maxima latină „*ignorantia juris semper nocet*”. Putem observa că utilizarea prezumției cunoașterii legii exclude posibilitatea persoanei care a comis fapta infracțională să facă vreo referire la necunoașterea existenței prohibițiunii respective.

În același timp, pot apărea situații în care persoana într-adevăr nu a conștientizat că încalcă vreo normă juridico-penală. În asemenea cazuri, putem susține că prezumția cunoașterii legii nu funcționează, prin urmare, regula, conform căreia necunoașterea legii nu eliberează de la răspunderea penală, nu poate fi aplicată.

35 Дорогин Д.А. Разновидности юридической ошибки, исключяющей уголовную ответственность. В: “Lex Russica”, «Науки криминального цикла», 2019, № 8(153), с.74-85, с.74. (ISSN 1729-5920)

Eroarea de drept ce constă în neconștientizarea reală de către persoană a prohibițiunii juridico-penale și ce urmează a fi recunoscută în calitate de circumstanță care înlătură caracterul penal al faptei, poate fi recunoscută drept o închipuire falsă relevantă și de bună credință referitoare la interzicerea faptei săvârșite de ea și, prin urmare, poate fi catalogată ca eroarea în scuza-bilă în caracterul prohibitiv al faptei.

Analiza doctrinei și a practicii de aplicare a legii penale ne permite să constatăm cu certitudine că astfel de închipuiri și percepții eronate de bună credință pot fi extrem de diverse, iar tipurile acestor erori relevante (de bună credință) necesită a fi sistematizate³⁶. În această ordine de idei, ne vom solidariza cu clasificarea erorilor de drept relevante propusă de autorul D.A. Doroghin care purcede la utilizarea a două criterii, fiecare cuprinzând câte două forme de manifestare:

- 1) *cauza închipuirii false/perceperii eronate* (viciul legiferării/a tehnicii legislative sau viciul perceperii subiective de către persoana care a încălcat norma juridico-penală);
- 2) *caracterul erorii* (necunoașterea prezenței prohibițiunii juridico-penale sau necunoașterea conținutului acesteia)³⁷.

Din cercetarea minuțioasă a acestei clasificări, putem desprinde patru forme ale erorii de drept care exclude răspunderea penală: eroarea generată de viciul legiferării care presupune necunoașterea prezenței prohibițiunii juridico-penale; eroarea generată de viciul legiferării care presupune necunoașterea conținutului normei prohibitive; eroarea generată de viciul perceperii eronate subiective de către persoana care presupune necunoașterea existenței normei prohibitive; eroarea generată de viciul perceperii eronate subiective de către persoana care presupune necunoașterea conținutului normei prohibitive.

Reieșind din cele relatate, conchidem că, în legea penală, eroarea de drept de bună credință urmează a fi aplicată în calitate de împrejurare ce are un impact asupra răspunderii penale a făptuitorului (în calitate de circumstanță atenuantă, cauză care înlătură intenția făptuitorului, cauză care înlătură vinovăția persoanei). Instanța de judecată întotdeauna va ține cont de prezența unei erori de drept de bună credință.

Considerăm că caracterul scuzaibil al erorii de drept se întemeiază pe invincibilitatea și/sau tipicitatea erorii. Invincibilitatea erorii de drept înseamnă lipsa posibili-

36 Дорогин Д.А. Разновидности юридической ошибки, исключяющей уголовную ответственность. В: “Lex Russica”, «Науки криминального цикла», 2019, № 8(153), с.74-85, с.74. (ISSN 1729-5920)

37 Дорогин Д.А. Разновидности юридической ошибки, исключяющей уголовную ответственность. В: “Lex Russica”, «Науки криминального цикла», 2019, № 8(153), с.74-85, с.74. (ISSN 1729-5920)

tății reale la subiect de a o evita (lipsa posibilității de a conștientiza caracterul prohibitiv al faptei infracționale comise). Lipsa obligației de a cunoaște caracterul prohibitiv al faptei prejudiciabile este privită în dreptul penal în calitate de cauză care exclude caracterul penal al faptei. Tipicitatea erorii constă în prezența la subiect a temeiurilor suficiente și rezonabile pentru a crede că fapta comisă de acesta este una legitimă.

Erorile faptice se caracterizează prin perceperea subiectivă greșită admisă de către făptuitor care consideră neîntemeiat și incorect că latura obiectivă a faptei infracționale dorite este completamente executată. Această închipuire denaturată are loc în urma evaluării incorecte de către infractor a fenomenelor și a evenimentelor ai lumii inconjurătoare.

În rezultatul percepției subiective greșite, făptuitorul săvârșește o altă infracțiune care nu este cuprinsă de intenția acestuia, însă această împrejurare nu este conștientizată de el.

Cu toate că fapta infracțională comisă întotdeauna se caracterizează prin prejudicierea relațiilor sociale, totuși este încălcată norma juridico-penală care nu este conștientizată de către infractor. Cu alte cuvinte, fapta infracțională comisă cuprinde atât infracțiunea acoperită de intenția făptuitorului, cât și unele semne ale unei alte componente de infracțiune, obiectul juridic special al căreia suferă în urma atentatului criminal.

Putem distinge erorile de fapt în funcție de închipuirea greșită a făptuitorului față de obiectul de atentare, dezvoltarea legăturii de cauzalitate, cât și în funcție de prezența sau absența semnelor facultative ale laturii obiective.

Sistemul erorilor faptice cuprinde 1) eroarea bazată pe perceperea greșită cu privire la împrejurările faptei ce determină prejudiciabilitatea faptei infracționale comise; 2) eroarea bazată pe percepția greșită cu privire la împrejurările obiective care constituie elementele componente de bază a infracțiunii; 3) eroarea bazată pe percepția greșită cu privire la circumstanțele atenuante și agravante, inclusiv a semnelor calificative și privilegiate³⁸.

Primul grup de erori faptice cuprinde erorile ce servesc principiului „*ignoratio facti non nocet*” (exclud răspunderea penală); precum și erorile comise de către făptuitor în domeniul activității care este percepută ca fiind legitimă, însă percepută greșit deja din altă perspectivă, fiind catalogată drept infracțională. În astfel de cazuri, va surveni răspunderea penală pentru cauzarea

din imprudență a unor urmări prejudiciabile. Erorile prevăzute în *cel de al doilea* și *cel de al treilea grup* apar în exclusivitate în limitele exercitării activității infracționale, ceea ce este conștientizat de persoana care săvârșește atentatul infracțional.

Deși în literatura de specialitate contemporană se susține că „*fapta prejudiciabilă comisă sub imperiul erorii de fapt urmează a fi calificată ca o faptă infracțională consumată în funcție de intenție manifestată*”³⁹, nu putem fi de acord cu această opinie doctrinară și considerăm că săvârșirea de către persoană a faptei prejudiciabile sub imperiul percepției eronate asupra împrejurărilor faptice ale celor comise, care a fost întreruptă și nu a fost dusă până la capăt, va conduce la survenirea răspunderii penale pentru fapta neconsumată în baza articolului respectiv din Partea Specială a Codului penal și în baza art.27 care prevede răspunderea penală pentru tentativa de infracțiune.

În cazul în care perceperea eronată a făptuitorului care a săvârșit fapta prejudiciabilă manifestată față de circumstanțele faptice ale celor comise, nu va deveni obstacol pentru ducerea la capăt a faptei prejudiciabile, răspunderea penală va surveni pentru fapta consumată. Totodată, dacă persoana care a comis fapta prejudiciabilă a avut o închipuire greșită față de gravitatea urmărilor posibile, atunci cauzarea unor urmări mai grave decât celor care au fost cuprinse de intenția făptuitorului va conduce la survenirea răspunderii penale pentru cauzarea din imprudență a unor astfel de urmări, fie în forma sineîncrederii exagerate (persoana a prevăzut survenirea urmărilor, însă, în mod ușuratic, a mizat pe evitarea acestora), fie în forma neglijenței (persoana nu a prevăzut survenirea urmărilor prejudiciabile, deși trebuia și putea să le prevadă).

Săvârșirea intenționată a faptei prejudiciabile de către făptuitor care a manifestat eroarea față de împrejurările faptice care sunt prevăzute de legea penală în calitate de un semn privilegiat, ce a lipsit în realitate la momentul comiterii infracțiunii, va conduce la survenirea răspunderii penale cu luarea în considerare de către instanța de judecată a unei astfel de împrejurări privilegiate, dacă persoana nu a conștientizat și, în urma circumstanțelor cauzei, nu putea să conștientizeze caracterul eronat al presupunerii sale.

Cu toate acestea, săvârșirea intenționată a faptei prejudiciabile de către făptuitor care a manifestat eroarea cu privire la prezența unei împrejurări faptice prevăzute de legea penală în calitate de un semn calificativ (o circumstanță agravantă), care în realitate nu exista la mo-

38 Прохоров А.Ю. Институт ошибки в романно-германском уголовном праве: корпоративистский и теоретико-прикладные аспекты: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность: 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. – Краснодар: Кубанский государственный университет, 20146 (222 с.), с.5-6.

39 Безрукова Т.И. Фактическая ошибка: вопросы классификации и квалификации: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность: 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. Екатеринбург, 2008, с.9.

mentul comiterii infracțiunii, va conduce la survenirea răspunderii penale luând în considerare semnul calificativ respectiv, dacă persoana nu a conștientizat și, în urma circumstanțelor cauzei nu putea să-și dea seama de caracterul eronat al presupunerilor sale.

În acest perimetru de cercetare științifică am constatat că în doctrina penală modernă se propune completarea Părții Generale a Codului penal cu o normă juridico-penală de sine stătătoare care ar prevedea reglementarea erorii de fapt în prezența cauzelor care înlătură caracterul penal al faptei (Iu.E. Duhovnik)⁴⁰. Nu putem fi de acord cu această sugestie, deoarece s-ar ajunge la îngreunarea excesivă a conținutului legii penale. În opinia noastră, ar fi oportună doar reglementarea generală a erorilor de drept și de fapt, iar explicarea limitelor răspunderii penale pentru fapta infracțională săvârșită sub imperiul erorii de fapt de acest tip să revină doctrinei penale.

În acest context, susținem că persoana nu va fi supusă răspunderii penale pentru cauzarea prejudiciului aflându-se sub influența erorii, considerând cu bună credință că exista împrejurare care exclude caracterul penal al faptei, și această persoană nu conștientiza, nu trebuia și nici nu putea să conștientizeze caracterul eronat al propriilor convingeri. Constatăm că persoana va fi supusă răspunderii penale pentru depășirea limitelor cauzei care exclude caracterul penal al faptei doar în cazul în care, aflându-se sub influența erorii, considerând cu bună credință că această împrejurare există, persoană nu conștientiza, nu trebuia și nici nu putea să conștientizeze caracterul eronat al propriilor convingeri, și, cu toate acestea, în mod intenționat a cauzat prejudiciu care în prezența reală a condițiilor de legalitate ar constitui depășire/exces. În același timp, dacă persoana nu a conștientizat, deși trebuia și putea să conștientizeze convingerea sa eronată referitoare la împrejurare care exclude caracterul penal al faptei, atunci aceasta urmează a fi supusă răspunderii penale pentru cauzarea prejudiciului din imprudență.

Într-un alt context, observăm că reglementarea erorii în dreptul penal ar fi una insuficientă fără vreo prevedere specială la etapa aplicării pedepsei, or eroarea de drept sau de fapt, în final, are un impact considerabil nu doar asupra calificării faptei infracționale, ci și asupra individualizării pedepsei penale.

În concluzie, ținând cont de cele analizate *supra*, intervenim cu propunerea de lege ferenda care constă în completarea Părții Generale a Codului penal al Republicii Moldova cu un articol având următorul conținut:

„**Articolul 79¹.** *Aplicarea pedepsei în situația erorii faptice.*

Termenul închisorii sau mărimea pedepsei penale pentru persoana care a comis infracțiunea în stare de eroare de fapt nu poate să depășească două treimi din termenul maxim sau din mărimea celei mai severe pedepse penale pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute la articolul respectiv al Părții speciale din Codul penal.

Este interzisă aplicarea detențiunii pe viață persoanei care a săvârșit fapta infracțională în stare de eroare de fapt”.

40 Духовник Ю.Е. Ошибка в наличии обстоятельств, исключающих преступность деяния, в уголовном праве Республики Беларусь и Российской Федерации: Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность: 12.00.08 – Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право. Москва: Московский университет МВД РФ им. В.Я. Кикотя, 2016, с.11.

DISOCIEREA NEGLIJENȚEI ÎN SERVICIU DE ABUZUL DE PUTERE SAU ABUZUL DE SERVICIU



Adrian POPENCO*

Adjunct al procurorului-șef al Procuraturii mun. Chișinău

REZUMAT

Prezentul demers științific este focalizat pe abordarea comparativă a infracțiunilor de neglijență în serviciu (art.329 CP RM) în raport cu alte infracțiuni ce aduc atingere relațiilor sociale cu privire la buna desfășurare a activității în sfera publică, și anume cu infracțiunile prevăzute la art.327 CP RM (abuzul de putere sau abuzul de serviciu). Din această perspectivă, în lucrare sunt etalate atât asemănările, cât și deosebirile dintre normele de referință, având ca finalitate facilitarea activității practicianului în procesul de interpretare și aplicare a legii penale în material infracțiunilor contra bunei desfășurări a activității în sfera publică.

Cuvinte-cheie: *neglijență în serviciu, abuz de putere, abuz de serviciu, persoană publică, obligații, folosirea situației de serviciu, sfera publică.*

ABSTRACT

The present scientific approach is focused on the comparative approach of negligence offenses (art. 329 of the Criminal Code of the Republic of Moldova) in relation to other offenses affecting social relations regarding the proper conduct of business in the public sphere, namely the offenses provided in art. 327 CP RM (abuse of power or abuse of office). From this perspective, the paper shows both the similarities and the differences between the reference norms, having as finality the facilitation of the practitioner's activity in the process of interpretation and application of the criminal law in the matter of crimes against the good activity in the public sphere.

Keywords: *negligence in office, abuse of power, abuse of office, public person, obligations, use of employment, public sphere.*

* a.popenco@procuratura.md

La adoptarea unor texte de lege penală, legiuitorul este nevoit să incrimineze în cadrul unor norme distincte unele comportamente care, la prima vedere, sunt similare sau, cel puțin, înrudite. Existența unor atare norme de incriminare în Codul penal nu are cum să nu creeze practicianului dificultăți în procesul de interpretare și aplicare a legii penale. Acest lucru determină persoana abilitată cu încadrarea juridico-penală a faptelor infracționale să recurgă, pe de o parte, la efectuarea unei aprecieri juridice mai amănunțite a celor comise, iar, pe de altă parte, să-și concentreze efortul asupra identificării cu exactitate a conținutului semnelor componente de infracțiune din cadrul normei pasibile de aplicare, în vederea calificării corecte a faptei prejudiciabile comise, adică potrivit normei ce conține semnele faptei prejudiciabile săvârșite, nu însă potrivit unei norme penale similare. Așadar, procesul de căutare și aplicare a unei norme de incriminare concrete este îngreunat atunci când norma potențială de aplicare este similară cu una sau cu mai multe norme de incriminare. Constatarea în cauză este valabilă și pentru art.329 CP RM (articol, sub a cărei denumire – neglijența în serviciu – sunt reunite două variante-tip de infracțiuni) care comportă similitudini cu alte norme incriminatoare.

Întrucât infracțiunile de neglijență în serviciu înscrise la art.329 CP RM prezintă o similitudine vădită cu infracțiunile prevăzute la art.327 CP RM (abuzul de putere sau abuzul de serviciu), interes științifico-practic prezintă disocierea acestora, ceea ce va constitui obiectul studiului de față.

Precizăm că, potrivit alin.(1) art.327 CP RM, constituie abuz de putere sau abuz de serviciu „[f]olosirea intenționată de către o persoană publică a situației de serviciu, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice”.

Ab initio, menționăm că art.329 CP RM conține norme operative, în timp ce art.327 CP RM – norme prohibitive. Potrivit doctrinei, „[n]ormele operative stabilesc, ca regulă de conduită, obligația de a face sau de a acționa, în timp ce normele prohibitive conțin, ca regulă de conduită, abținerea de a săvârși fapta descrisă și incriminată în dispoziție”.⁴¹ Așadar, normele înscrise la art.329 CP RM obligă la un anumit comportament, în timp ce cele conținute în art.327 CP RM interzic manifestarea unui comportament anume.

Ceea ce seamănă neglijența în serviciu și abuzul de putere sau abuzul de serviciu, pe lângă obiectul juridic generic similar, este calitatea specială a subiectului infracțiunii, și anume: cea de persoană publică.

În planul laturii obiective, consemnăm că atât abuzul

de putere sau abuzul de serviciu, cât și neglijența în serviciu sunt componente materiale de infracțiune. Pe lângă fapta prejudiciabilă, legiuitorul a inserat și urmarea prejudiciabilă drept semn obligatoriu și, respectiv, legătura de cauzalitate dintre faptă și urmarea prejudiciabilă.

În partea ce vizează fapta prejudiciabilă drept semn al laturii obiective apare întrebarea: care din cele două forme ale faptei prejudiciabile îmbracă ilicitul penal consemnat la art.327 și 329 CP RM?

În legătură cu întrebarea formulată, reținem întâi de toate că infracțiunile de neglijență în serviciu pot lua forma acțiunii și inacțiunii. Același lucru îl depistăm în cazul infracțiunilor de abuz de putere sau de abuz de serviciu care, la fel, pot îmbrăca atât forma activă, cât și cea pasivă de exprimare a faptei prejudiciabile, fapt susținut și în doctrină.⁴² Din textul normei de la alin.(1) art.327 CP RM aflăm că abuzul de putere sau abuzul de serviciu presupune folosirea intenționată de către o persoană publică a situației de serviciu. Prin folosirea situației de serviciu, subliniază S.Brînză și V. Stati, se înțelege „[s]ăvârșirea unor *acțiuni sau inacțiuni* [evid. ns.] care decurg din atribuțiile de serviciu ale făptuitorului și care sunt în limitele competenței sale de serviciu”.⁴³ Pe o poziție diferită se situează M.A. Țîneanaia care relevă că „[a]buzul de putere sau abuzul de serviciu nu poate fi comis pe calea inacțiunii”.⁴⁴ Pe aceeași undă se află A. Strenin, care evocă că „[n]eîndeplinirea intenționată de către o persoană cu funcție de răspundere a obligațiilor sale de serviciu nu poate constitui formă a abuzului de putere sau a abuzului de serviciu”.⁴⁵

Nu susținem acest din urmă punct de vedere. Nu este greu de imaginat cazul unei persoane publice care, folosindu-se de situația sa de serviciu, intenționat nu răspunde la o petiție, în rezultat fiind cauzate unei persoane fizice daune în proporții considerabile, urmare prejudiciabilă față de care făptuitorul manifestă intenție.

42 Борков В.Н. Преступления против осуществления государственных функций, совершаемые должностными лицами, р.210; Уголовное право России. Особенная часть / Под ред. Ф.Р. Сундунова, М.В. Талана, р.655; Российское уголовное право. Особенная часть / Под ред. В.С. Комиссарова, р.588; Diaconescu Gh., Duvac C. Tratat de drept penal: Partea Specială. București: C.H. Beck, 2009, p.396.

43 Brînză S., Stati V. Tratat de drept penal. Partea Specială, vol. II. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p.897.

44 Тыняная М.А. Ограничение халатности от других должностных преступлений. În: Вестник Томского государственного университета. Серия «Право», 2016, №1 (19), р.47; Тыняная М.А. Проблемы законодательного определения признаков объективной стороны халатности. În: Вестник Омского университета. Серия «Право», 2012, №1 (30), р.140; Тыняная М.А. Ограничение халатности от злоупотребления должностными полномочиями и превышения должностных полномочий. În: Правовые проблемы укрепления российской государственности, Часть 62, 2014, р.30.

45 Стренин А. Проблемы ответственности за умышленное неисполнение должностным лицом своих служебных полномочий. În: Уголовное право, 2003, №1, р.56.

41 Grama M. ș.a. Drept penal. Partea Generală, vol. I. Chișinău: Tipografia Centrală, 2012, p.61.

Replicând celor din urmă autori facem apel la următorul punct de vedere întâlnit în literatura de specialitate: „[m]ajoritatea infracțiunilor de serviciu se săvârșesc prin acțiune și doar unele dintre ele, cum ar fi neglijența în serviciu ori abuzul de putere sau abuzul de serviciu pot fi comise și prin inacțiune”⁴⁶

De asemenea, precizăm că în Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova „Cu privire la aplicarea legislației, referitoare la răspunderea penală pentru abuzul de putere sau abuzul de serviciu, excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu, precum și neglijența în serviciu”, nr.7 din 15.05.2017, folosirea situației de serviciu este definită ca fiind „[a]ctivitatea ce presupune comiterea de către persoana publică, respectiv de către persoana cu funcție de demnitate publică, a unor acțiuni sau inacțiuni prejudiciabile [evid. ns.] care derivă din atribuțiile sale de serviciu, fiind în limitele competenței sale funcționale”. Iar în calitate de modalități faptice de exprimare a inacțiunii prejudiciabile, la pct.4.1. din hotărâre se evidențiază cu titlu exemplificativ: „[r]efuzul de a angaja o persoană care a promovât concursul pentru ocuparea postului; refuzul de a acorda persoanelor fizice sau juridice informația permisă prin acte normative; refuzul neîntemeiat de a primi sau de a înregistra un act, un document, un dosar etc”. Nu în ultimul rând, în corespundere cu art.19 (abuzul de funcții) din Convenția Națiunilor Unite împotriva corupției, „[f]iecare stat parte are în vedere să adopte măsurile legislative și alte măsuri care se dovedesc a fi necesare pentru a atribui caracterul de infracțiune, în cazul în care actele au fost săvârșite cu intenție, faptei unui agent public de a abuza de funcțiile sau de postul său, adică de a *îndeplini ori de a se abține să îndeplinească* [evid. ns.], în exercițiul funcțiilor sale, un act cu încălcarea legii, cu scopul de a obține un folos necuvenit pentru sine sau pentru altă persoană sau entitate”.

În cele din urmă conchidem că nu doar faptele de neglijență în serviciu, ci și cele de abuz de putere sau abuz de serviciu sunt susceptibile de a fi săvârșite prin inacțiune.

S-ar părea că la acest capitol numitele infracțiuni nu se deosebesc. Realitatea este alta.

Primo, în cazul neglijenței în serviciu acțiunea și inacțiunea prejudiciabilă sunt inserate în textul normei în calitate de modalități normative distincte. Alta e situația în ipoteza abuzului de putere sau al abuzului de serviciu. Aici legiuitorul a mers pe calea stipulării unei expresii generice, celui abilitat cu aplicarea legii penale revenindu-i sarcina să identifice modalități faptice concrete de exprimare a comportamentului pasiv și a

celui activ. Pentru comparație, art.282 din Codul penal al Bulgariei (articol care incriminează abuzul de putere) conține referiri exprese la ambele forme de exprimare a ilicitului penal: „[F]uncționarul care încalcă sau nu-și îndeplinește îndatoririle oficiale...” Tehnici analogice regăsim la art.353 din Codul penal al Macedoniei⁴⁷ sau la art.397 din Codul penal al Chinei.⁴⁸

Secundo, folosirea situației de serviciu prin manifestarea unui comportament activ trebuie disociată de îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu. Ceea ce le aseamănă este faptul că în cazul ambelor infracțiuni făptuitorul acționează în legătură cu exercitarea atribuțiilor de serviciu. Totuși, comparativ cu abuzul de putere sau abuzul de serviciu, neglijența în serviciu implică manifestarea de către persoana publică a unui comportament concretizat în îndeplinirea defectuoasă a obligațiilor sale de serviciu. Nu același lucru putem afirma în legătură cu infracțiunile prevăzute la art.327 CP RM, care, prin esență, nu presupun exercitarea atribuțiilor de serviciu în mod defectuos, ci prin abuz.

În alt registru, urmarea prejudiciabilă constituie un alt criteriu de delimitare a neglijenței în serviciu de abuzul de putere sau abuzul de serviciu. Pentru abuzul de putere sau abuzul de serviciu în varianta-tip prevăzută la alin.(1) art.327 CP RM este caracteristic prezența urmărilor prejudiciabile sub forma daunelor în proporții *considerabile* drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. În același timp, urmarea prejudiciabilă a neglijenței în serviciu consemnată la alin.(1) art.329 CP RM constă în cauzarea unor daune în proporții *mari* drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. O atare abordare legislativă este cât se poate de clară, avându-se în vedere faptul că infracțiunile reunite sub denumirea de neglijență în serviciu sunt infracțiuni imprudente și, deci, mai puțin periculoase.

Pe cale de consecință, este inaplicabil art.329 CP RM în situația în care neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu, ca rezultat al unei atitudini neglijente sau neconștiințioase față de ele, nu a cauzat o urmare prejudiciabilă sau a cauzat o urmare prejudiciabilă, dar sub limita daunelor în proporții mari, drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, adică sub limita a 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărâre de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei. O atare faptă prejudiciabilă nu poate antrena nici măcar răspunderea contravențională. Or, Codul contravențional al Republicii Moldova nu conține

46 Оздоев М.Т. Должностные преступления: уголовно-правовой анализ и предупреждение/Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Санкт-Петербург, 2005, p.14.

47 Criminal Code of the former Yugoslav Republic of Macedonia. Disponibil: <https://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/16066/preview>

48 Уголовный кодекс Китайской Народной Республики. Disponibil: <http://ru.china-embassy.org/rus/zfhz/zgflyd/t1330730.htm>

o normă corespondentă celei de la alin.(1) art.329 CP RM care să sancționeze neglijența în serviciu atunci când cele comise nu întrunesc semnele unei infracțiuni. Însă, în materia abuzului de putere sau abuzului de serviciu, o asemenea normă corespondentă se regăsește în Codul contravențional. Este vorba de art.312 care pedepsește abuzul de putere sau abuzul de serviciu atunci când fapta nu întrunește elementele unei infracțiuni. După cum rezultă din interpretarea sistematică a art.327 CP RM și a art.312 din Codul contravențional, subliniază A.Eșanu, „[i]licitului contravențional îi este străină vreo urmare prejudiciabilă cu relevanță la încadrare”.⁴⁹

Așadar, neglijența în serviciu nu poate fi sancționată contravențional, comparativ cu abuzul de putere sau abuzul de serviciu. Și de această dată forma vinovăției cu care acționează făptuitorul constituie criteriul fundamental în baza căruia pot fi criminalizate unele sau alte fapte. Drept consecință, neglijența în serviciu care nu a cauzat vreo urmare prejudiciabilă sau a cauzat, dar sub limita celor stabilite în textul normei de la alin. (1) art.329 CP RM, poate antrena răspunderea disciplinară în temeiul lit.f) art.57 din Legea Republicii Moldova cu privire la funcția publică și statutul funcționarului public, nr.158 din 04.07.2008,⁵⁰ sau în temeiul altor legi speciale (de exemplu: Legea Republicii Moldova cu privire la statutul judecătorului, nr.544 din 20.07.1995,⁵¹ Legea Republicii Moldova cu privire la procuratură, nr.3 din 25.02.2016,⁵² Legea Republicii Moldova cu privire la executorii judecătorești, nr.113 din 17.06.2010⁵³ etc.).

De asemenea, la lit.a) alin.(2) art.329 CP RM este incriminată, într-o normă distinctă, neglijența în serviciu care a provocat decesul unei persoane. *Per a contrario*, la art.327 CP RM o atare incriminare lipsește. Totuși, subliniem că, anterior, o asemenea urmare putea fi desprinsă în mod implicit din textul lit.c) alin.(2) art.327 CP RM (abuzul de putere sau abuzul de serviciu soldat cu urmări grave), normă exclusă prin aceeași Hotărârea Curții Constituționale a RM *privind controlul constituționalității unor prevederi din articolele 189 alin.(3) lit.f), 307 alin.(2) lit.c), 327 alin.(2) lit.c), 329 alin.(1) și alin.(2) lit.b) și din articolul 335 alin.(1) din Codul penal*, nr.24 din 17.10.2019.⁵⁴

În altă privință, în doctrină se menționează că la calificarea infracțiunilor prevăzute la art.285 CP FR (articol ce cuprinde norme similare cu cele înscrise la art.327 CP RM) și la art.293 CP FR (articol ce conține norme

asemănătoare cu cele prevăzute la art.329 CP RM), foarte atent trebuie cercetată latura subiectivă a infracțiunii din cadrul componentelor de bază, deoarece anume în baza acesteia are loc delimitarea unei infracțiuni de serviciu comise intenționat de neglijența în serviciu.⁵⁵

Într-adevăr, atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta prejudiciabilă comisă și, respectiv, față de urmările prejudiciabile survenite, constituie criteriul decisiv de delimitare a neglijenței în serviciu de abuzul de putere sau abuzul de serviciu. Delimitarea acestor infracțiuni se face mai cu seamă necesară în ipoteza în care comportamentul făptuitorului îmbracă forma pasivă de exprimare a ilicitului penal. Cu privire la acest aspect, în literatura de specialitate rusă se relevă: „[A]titudinea psihică a făptuitorului față de neîndeplinirea obligațiilor de serviciu poate fi diferită. Într-un caz persoana cu funcție de răspundere poate să nu-și îndeplinească, intenționat și conștient, obligațiile de serviciu, în timp ce în alt caz – să uite despre necesitatea realizării unor sau altor acțiuni ce țin de exercitarea obligațiilor de serviciu, adică să nu conștientizeze că încalcă obligațiile pe care le deține”.⁵⁶ Dezvoltând ideea sus-enunțată, V.N. Borkov punctează că „[i]n cazul neglijenței în serviciu persoana cu funcție de răspundere nu-și îndeplinește obligațiile de serviciu din cauza trecerii cu vederea, neatenției sau din cauza lipsei unei pregătiri corespunzătoare, nu însă intenționat, fapt caracteristic abuzului de serviciu sau abuzului de putere”.⁵⁷ Aceeași atitudine psihică o manifestă făptuitorul în raport cu fapta comisivă. Constatate ce derivă din atitudinea psihică a făptuitorului față de obligațiile sale de serviciu pe care acesta nu le îndeplinește sau le îndeplinește necorespunzător, atitudine inserată expres în dispoziția normei de incriminare. Mai exact, după cum remarcă E.L. Rubaciova și O.M. Matlașevskaia, expresia „atitudine neglijentă sau neconștiințioasă” din textul normei incriminatoare semnifică atitudinea făptuitorului față de obligațiile sale de serviciu, nu însă față de fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.⁵⁸ Pe aceeași undă se află I.A. Lukanin.⁵⁹ Totuși, așa cum notează M.A. Tîneanaia, natura juridică a acestei infracțiuni exclude posibilitatea manifestării de către făptuitor a intenției față de urmarea prejudiciabilă survenită.⁶⁰

49 Eșanu A. Abuzul de putere sau abuzul de serviciu: delimitarea ilicitului penal de cel contravențional. În: Revista Științifică a USM „Studia Universitatis Moldaviae”. Seria „Științe sociale”, 2015, nr.11, p.59.

50 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.230-232.

51 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.117-119.

52 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2016, nr.69-77.

53 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.126-128.

54 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2019, nr. 338-343.

55 Царев Е.В. Уголовное законодательство об ответственности за халатность: История, современность, перспективы развития / Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Нижний Новгород, 2009, p.23.

56 Тыняная М.А. Отграничение халатности от других должностных преступлений, p.49.

57 Борков В.Н. Основные признаки должностной халатности (ст. 293 УК РФ). În: Вестник Омского университета, 2014, № 1 (38), p.188.

58 Рубачева Е.Л. și Матлашевская О.М. Некоторые проблемы в понимании халатности. În: Общество и право, 2016, №1 (55), p.73.

59 Луканини И.А. Дискуссионные вопросы оценки субъективной стороны халатности. În: Современная наука: актуальные проблемы теории и практики, 2011, № 3, p.18.

60 Тыняная М.А. Проблемы уголовно-правовой оценки субъективных признаков в составе халатности, p.140.

Așa este. În caz contrar, cum am face delimitarea dintre abuzul de putere sau abuzul de serviciu și neglijența în serviciu?!

Prin raportare la art.18 CP RM menționăm că, comparativ cu abuzul de putere sau abuzul de serviciu, în cazul neglijenței în serviciu făptuitorul *fie* conștientizează caracterul prejudiciabil al inacțiunii sau acțiunii sale (al neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu), prevede survenirea urmărilor prejudiciabile sub forma daunelor în proporții mari intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice sau, după caz, sub forma decesului, dar consideră în mod ușuratic că acestea nu vor surveni, *fie* nu conștientizează caracterul prejudiciabil al acțiunii sau inacțiunii sale, nu prevede posibilitatea survenirii urmărilor prejudiciabile sus- indicate, deși trebuia și putea să le prevadă.

În concluzie, infracțiunile prevăzute la art.329 CP RM se caracterizează prin prezența imprudenței drept formă a vinovăției. În contrast, după cum se susține în doctrină, abuzul de putere sau abuzul de serviciu poate fi comis cu intenție directă sau indirectă.⁶¹ Fiind o componentă materială de infracțiune, în lipsa unei intenții calificate prin scop, abuzul de putere sau abuzul de serviciu poate fi săvârșit și cu intenție indirectă.

În context apare întrebarea: cum delimităm abuzul de putere sau abuzul de serviciu săvârșit cu intenție indirectă de neglijența în serviciu comisă cu încredere exagerată? Și într-un caz, și în altul făptuitorul conștientizează caracterul prejudiciabil al acțiunii sau inacțiunii sale, precum și prevede posibilitatea survenirii urmărilor prejudiciabile. Răspunzând la această întrebare remarcăm că în cazul abuzului de putere sau al abuzului de serviciu făptuitorul prevede posibilitatea survenirii urmărilor prejudiciabile ca fiind ceva verosimil și inevitabil să se producă. *Per a contrario*, în ipoteza neglijenței în serviciu, deși făptuitorul prevede posibilitatea survenirii urmărilor prejudiciabile, aceasta este una abstractă. Corect notează S. Sklearov că „[u]nul dintre criteriile de bază de delimitare a intenției indirecte de încrederea exagerată îl constituie nivelul de încredere al persoanei în speranța că urmările socialmente periculoase ale faptei pe care a săvârșit-o (acțiune sau inacțiune) nu vor surveni”.⁶²

Mult mai pronunțată este diferența efectuată în baza factorului volitiv al intenției indirecte și, respectiv, al imprudenței sub forma încrederii exagerate (*alias* – sineîncrederii). Astfel, dacă în cazul neglijenței în servi-

ciu persoana publică nu dorește survenirea urmărilor prejudiciabile, încercând în acest sens să depună efortul necesar pentru a preîntâmpina producerea acestora, atunci în cazul abuzului de putere sau abuzului de serviciu persoana publică admite survenirea urmărilor prejudiciabile, deci manifestă indiferență față de cauzarea acestora. Cu privire la acest aspect, în literatura de specialitate română se subliniază că „[c]ulpa cu prevedere sau ușurința criminală se va deosebi în mod consecutiv și logic de intenția indirectă – cu care se învecinează – prin atitudinea agentului criminal, în sensul că în cazul intenției indirecte agentul rămâne pasiv, indiferent în așteptarea producerii rezultatului care îi apare posibil și chiar eventual, iar în cazul culpei cu previziune agentul va încerca să preîntâmpine în mod activ rezultatul pe care nu-l dorește și nici nu-l acceptă ca posibil, mizând fără temeii pe diverși factori obiectivi și subiectivi”.⁶³ Rezumând asupra celor două criterii de delimitare a încrederii exagerate de intenția indirectă, A. Mariț notează: „[Î]n cazul sineîncrederii făptuitorul acționează pe baza unei anumite cunoașteri a datelor realității, cunoaștere care se întregește cu prevederea rezultatului, ceea ce ar asemena această modalitate a culpei cu intenția. Deosebirea constă însă în caracterul imperfect, denaturat al ambelor procese, ceea ce face ca atât acțiunea care a produs rezultatul ilicit, cât și rezultatul să apară nonvoit de către subiect”.⁶⁴ Tot așa și M. Basarab relevă: „[I]ntenției indirecte (eventuale) și culpei cu prevedere le este comună prevederea, însă în cazul intenției indirecte se acceptă de către infractor posibilitatea producerii urmării eventuale, fiindu-i indiferent că se va realiza sau nu, pe când în cazul culpei cu prevedere, urmarea nu este acceptată, infractorul considerând că aceasta nu va avea loc, deoarece se bazează pe existența unor împrejurări reale, obiective – și nu pe hazard, ca în cazul intenției eventuale – dar pe care le apreciază greșit”.⁶⁵

Comparativ cu abuzul de putere sau abuzul de serviciu, neglijența în serviciu implică drept cauze ale neîndeplinirii sau ale îndeplinirii necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu manifestarea unei atitudini neglijente sau neconștiințioase față de ele. În schimb, în cazul abuzului de putere sau al abuzului de serviciu făptuitorul manifestă intenție față de obligațiile neexecutate sau executate necorespunzător. Cel mai important este, însă, faptul că în cazul infracțiunilor prevăzute la art.327 CP RM persoana publică acționează sub imperiul unui imbold ce ține de esența abuzului de putere sau abuzului de serviciu și în vederea atingerii unei anumite finalități (de exemplu, persoana publică acțio-

61 Brînza S., Stati V. Tratat de drept penal. Partea Specială, vol. II, p.900; Гырла Л.Г. și Табарча Ю.М. Уголовное право Республики Молдова. Часть Особенная, Том II. Кишинэу: Cartdidact, 2010, p.342.

62 Складаров С. Некоторые проблемы законодательной регламентации неосторожной формы вины. În: Уголовное право, 2004, №2, p.59.

63 Giurgiu N. Legea penală și infracțiunea (doctrină, legislație, practică judiciară). Iași: Gama, 1996, p.137.

64 Mariț A. Forme, modalități și grade de manifestare a vinovăției penale. Bălți: Tipografia Centrală, 2005, p.164.

65 Basarab M. Drept penal. Partea Generală. Iași: Editura Fundației „Chemarea”, 1995, p.119.

nează din motiv de răzbunare și emite decizia de a se refuza solicitantului eliberarea unui act; la emiterea unei decizii, interesul material determină persoana publică să acorde prioritate unei persoane juridice, în detrimentul alteia). De consemnat că până la modificările operate în dispoziția art.327 CP RM prin Legea RM nr.60/2016, interesul material ori interesul personal apărea pe post de semn constitutiv al infracțiunii de abuz de putere sau abuz de serviciu în varianta-tip prevăzută la alin.(1) art.327 CP RM. Prin legea sus-enunțată, la lit.b¹) alin.(2) art.327 CP RM a fost introdusă circumstanța agravantă „[a]ceeși acțiune săvârșită din interes material, în scopul realizării altor interese personale sau în interesul unei terțe persoane”. În aceste condiții, motivul infracțiunii, care altădată constituia semn constitutiv în cadrul componenței de bază înscrise la alin.(1) art.327 CP RM, astăzi constituie semn circumstanțial agravant. Acest lucru nu are să însemne că abuzul de putere sau abuzul de serviciu specificat la alin.(1) art.327 CP RM este comis în lipsa unui motiv. Acesta poate fi oricare, cu excepția celor prevăzute la lit.b¹) alin.(2) art.327 CP RM (de exemplu: ura, invidia, răzbunarea etc.). În contrast, în cazul neglijenței în serviciu motivele ce-l ghidează pe făptuitor la neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu sunt cu totul de altă natură (de exemplu: indiferența sau superficialitatea față de executarea obligațiilor de serviciu etc.). V.N. Borkov remarcă că neglijența în serviciu nu poate fi săvârșită din interes material, dar nu sunt excluse alte motive în baza cărora făptuitorul poate acționa (de exemplu: lipsa dorinței de a munci, lenevia, atitudinea indiferentă față de sarcina cu care a fost investită persoana).⁶⁶ Pe bună dreptate se susține în doctrină că interesul material exclude calificarea celor comise ca neglijență în serviciu.⁶⁷ Interesul material este incompatibil cu infracțiunile comise din imprudență, în general, și cu infracțiunile de neglijență în serviciu, în special. Prezența interesului material în procesul încălcării obligațiilor de serviciu de către persoana publică, de regulă, necesită calificare potrivit art.327 CP RM (cu condiția că sunt întrunite și celelalte semne ale componenței de infracțiune).

Studiul empiric demonstrează că imposibilitatea practică de identificare a motivelor cu care ar fi acționat persoana publică în exercitarea atribuțiilor de serviciu poate crea premise pentru încadrarea unui abuz de putere sau abuz de serviciu drept neglijență în serviciu. În

acest sens, V.N. Borkov menționează, cu drept cuvânt, că, deseori, persoana este condamnată pentru neglijență în serviciu deoarece nu s-a reușit să se identifice motivele cu care a acționat făptuitorul.⁶⁸ În ce ne privește, considerăm imperios stabilirea motivelor ce l-au determinat pe făptuitor nu doar la comiterea abuzului de putere sau abuzului de serviciu, ci și la săvârșirea neglijenței în serviciu. Neidentificarea imboldului în determinarea apariției rezoluției infracționale nu poate avea drept consecință automată angajarea răspunderii penale în baza art.329 CP RM, aceasta deoarece infracțiunile de neglijență în serviciu sunt comise și ele în baza unor motive infracționale. O asemenea soluție de încadrare, susține A.A. Baturo, trebuie considerată compromisă.⁶⁹ Articolul 329 CP RM nu trebuie să constituie rezerva art.327 CP RM. Infracțiunile consemnate la aceste două articole se deosebesc, inclusiv, din perspectiva mobilului infracțional, motiv din care acesta trebuie stabilit ori de câte ori este săvârșită o infracțiune de serviciu. În caz contrar, cele comise pot fi încadrate eronat, prin urmare fiind subapreciat sau (de ce nu?) supraapreciat gradul de pericol social al celor comise.

Avându-se în vedere că delimitarea infracțiunilor prevăzute la art.329 CP RM de cele consemnate la art.327 CP RM se face în cea mai mare parte după forma vinovăției cu care acționează făptuitorul, ajungem la concluzia avansată de T.V. Klenova, potrivit căreia între abuzul de putere și abuzul de serviciu și neglijența în serviciu nu poate exista concurență.⁷⁰ Or, așa cum se susține în doctrină, concurența după latura subiectivă este posibilă în limitele unei singure forme de vinovăție.⁷¹

Urmare a celor consemnate supra, se desprind următoarele **concluzii**: 1) Nu doar faptele de neglijență în serviciu, ci și cele de abuz de putere sau abuz de serviciu pot fi săvârșite prin inacțiune; 2) Comparativ cu abuzul de putere sau abuzul de serviciu, infracțiunile consemnate la art.329 CP RM implică manifestarea de către persoana publică a unui comportament concretizat în îndeplinirea defectuoasă a obligațiilor sale de serviciu, ceea ce nu poate fi afirmat în legătură cu infracțiunile prevăzute la art.327 CP RM care, în esență, nu presupun exercitarea atribuțiilor de serviciu în mod defectuos, ci prin abuz; 3) Atitudinea psihică a făptuitorului față de fapta prejudiciabilă comisă și, respectiv,

66 Борков В.Н. Основные признаки должностной халатности (ст. 293 УК РФ), p.188; Борков В.Н. Преступления против осуществления государственных функций, совершаемые должностными лицами, p.202.

67 Особенная часть Уголовного кодекса Российской Федерации: комментарий, судебная практика, статистика / Под ред. В.М. Лебедева, А.В. Галахова, p.900; Кочерга В.А. Халатность: содержательные, компаративистские, правоприменительные аспекты / Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Краснодар, 2017, p.21.

68 Борков В.Н. Отграничение халатности от умышленных должностных преступлений. În: Современное право, 2014, № 10, p.107.

69 Батуро А.А. Халатность в действиях должностных лиц на примере сотрудников таможенных органов. Disponibil: <http://www.jurnal.org/articles/2015/uri22.html>

70 Кленова Т.В. Должностные преступления: проблемы регламентации и применения в условиях конкуренции норм. În: Вестник СамГУ, 2014, №11/1(122), p.115.

71 Copețchi S., Hadîrca I. Calificarea infracțiunilor: Note de curs. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p.269.

față de urmările prejudiciabile survenite, precum și imboldul interior determinant în luarea hotărârii infracționale constituie criterii decisive de delimitare a neglijenței în serviciu de abuzul de putere sau abuzul de serviciu; 4) Interesul material este incompatibil cu infracțiunile comise din imprudență, în general, și cu infracțiunile de neglijență în serviciu, în special. Prezența interesului material în procesul încălcării obligațiilor de serviciu de către persoana publică, de regulă, necesită calificare potrivit art.327 CP RM (cu condiția că sunt întrunite și celelalte semne ale componenței de infracțiune).

MODALITĂȚILE CONCURSULUI DE INFRAȚIUNI ȘI PROBLEMATICA APLICĂRII PEDEPSEI PENALE



Inna COTOROBAI*
Procuror în Procuratura
raionului Anenii Noi

REZUMAT

Aplicarea pedepsei în cazul săvârșirii mai multor infracțiuni, este una dintre cele mai importante și complicate probleme ale dreptului penal. Puțin probabil, că poate fi numită o altă problemă a dreptului penal, care ar avea o atât de mare importanță practică și totodată atât de diferit înțeleasă și rezolvată în teoria și practica judiciară și de anchetă.

Actualitatea temei supuse investigației rezidă din aprecierea juridică și calificarea celor săvârșite ca concurs în aceste cazuri, când are loc comiterea doar a unei infracțiuni, și invers, calificarea a mai multor infracțiuni, ca o faptă prejudiciabilă unică, duc la încălcări grave ale legii; influențează negativ asupra luptei cu criminalitatea în întregime, asupra sorții condamnaților și apropiaților lor, denaturează tabloul real al stării criminalității.

Cuvinte cheie: drept, infracțiune, calificare, faptă prejudiciabilă.

ABSTRACT

The application of the punishment in case of committing several crimes is one of the most important and complicated issues of the criminal law.

It is unlikely that another problem of criminal law would have such a great practical importance and, at the same time, so many interpretations and solutions in the theory and practice.

The importance of the subject comes from the fact that the legal assessment and qualification of the committed as competition in these cases, when only one crime is committed, and conversely, the qualification of several crimes as a single prejudicial act, lead to serious violations of the law; it negatively influences the fight against crime as a whole, the fate of convicts and their relatives, distorts the real picture of the state of crime.

Keywords: law, crimes, qualification, prejudicial act, judicial practice.

* inna.cotorobai@procuratura.md

Concursul ideal de infracțiuni

Problema ce ține de concursul de infracțiuni atât în aspectul ce ține de clarificarea sau determinarea „mecanismului” sporirii pericolului social pe care-l prezintă personalitatea infractorului, cât și în aspectul determinării a însăși conceptului de concurs, cu rădăcinile sale pornește de la însăși esența conceptului de modalitate a concursului.

Opinia cea mai răspândită în doctrina dreptului penal și anume în *art.33 alin.(2) C.P. al R.M.* referitor la modalitățile concursului, este că formele lui de bază sunt concursul ideal și concursul real. Ca concurs ideal înțelegem acele situații când subiectul infracțiunii săvârșind o singură acțiune sau inacțiune comite două sau mai multe infracțiuni, iar conform *alin.(3) C.P. al R.M.* – „concursul real există atunci când persoana, prin două sau mai multe acțiuni (inacțiuni), săvârșește două sau mai multe infracțiuni”⁷².

O astfel de clasificare a concursului de infracțiuni nu are o importanță pentru aprecierea gradului de prejudiciabilitate al infracțiunilor comise. Importanța are numărul infracțiunilor comise, pericolul social al lor și nu numărul acțiunilor sau inacțiunilor criminale ce stau la baza infracțiunilor comise. Deci, observăm că nefiind un criteriu de apreciere al gradului de prejudiciabilitate a infracțiunilor comise, clasificarea concursului în real și ideal, are importanță mai mult pentru caracterizarea comportamentului infracțional al persoanei vinovate în cazul mai multor infracțiuni. Este de remarcat faptul că în anumite cazuri în legătură cu necesitatea calificării unor infracțiuni asemănătoare, poate apărea necesitatea clarificării întrebării cu privire la existența uneia sau altei forme a concursului de infracțiuni. Modalitatea concursului de infracțiuni apare în așa caz ca un criteriu conform căruia se efectuează calificarea infracțiunilor.

Deci, putem conchide că drept criteriu de clasificare a concursului de infracțiuni servește manifestarea gradului de prejudiciabilitate pe care-l prezintă acțiunile săvârșite, precum și personalitatea infractorului, ca subiect ce săvârșește acțiuni sau inacțiuni criminale.

În literatura de specialitate se menționează despre faptul că infractorii care au săvârșit câteva infracțiuni diferite, de obicei se specializează într-un anumit „domeniu” al activității infracționale, în legătură cu aceasta și infracțiunile comise de ei sunt de multe ori asemănătoare, de exemplu sunt prevăzute de unul și același capitol al Părții Speciale a Codului Penal. De la această „regulă” se pot întâlni și abateri însă mai rar⁷³. După regula generală, persoanele care săvârșesc infracțiuni

legate de abuzul de serviciu, mită, de obicei nu săvârșesc așa infracțiuni cum ar fi omorurile, huliganismul, pe când caracteristic pentru infractorii ce săvârșesc infracțiuni ce atentează la viața, sănătatea, demnitatea umană, patrimoniu le este caracteristică săvârșirea infracțiunilor de tipul violului, omorurilor, cauzarea vătămării corporale grave, furtul, jaful, tâlhăria. Este de remarcat și faptul că pentru infractorii – afești, de regulă, evitând utilizarea violenței, de exemplu, anumite acțiuni de înșelare pot apărea în concurs cu utilizarea pentru atingerea scopului criminal a unor documente false sau în unele cazuri în concurs cu furtul, dar de rare ori în concurs cu tâlhăria sau cauzarea unor vătămări corporale victimei. Invers, tâlhăria sau huliganismul, de obicei, pot fi întâlnite în concurs cu violurile, cauzarea vătămărilor corporale, omoruri, mai rar apar în concurs cu așa infracțiuni cum ar fi escrocheria, falsul în acte publice.

Foarte rar se întâlnește concurs de infracțiuni săvârșite din imprudență⁷⁴, și aceste infracțiuni constituie de cele mai multe ori un concurs ideal, decât un concurs real al infracțiunilor. Sunt admisibile cazurile când subiectul infracțiunii printr-o acțiune criminală provoacă din imprudență un incendiu, în care își pierde viața o persoană, sunt distruse bunuri, însă este greu de închipuit cazul când același subiect al infracțiunii încalcă regulile securității circulației rutiere și securității exploatarei transportului și peste o perioadă de timp scurtă comite din imprudență un omor.

O atare stare a lucrurilor ne permite să afirmăm că diversitatea infracțiunilor comise sunt rezultate din comportamentul infracțional intenționat. Este de remarcat faptul că nu întotdeauna prezența mai multor infracțiuni săvârșite de o singură persoană, ne mărturisește despre faptul că infractorul prezintă un pericol sporit pentru societate, toată problema constă în clarificarea în ce cazuri și, în ce mod, când este prezent un concurs de infracțiuni, se manifesta gradul de prejudiciabilitate al infractorului.

În componența concursului de infracțiuni, de obicei, intră așa fapte care după natura lor nu sunt foarte apropiate între ele ca legiuitorul să le prevadă în calitate de infracțiuni unice, aceasta referindu-se mai ales la concursul ideal de infracțiuni. Concursul de infracțiuni, ca o manifestare a pluralității de infracțiuni are două modalități: concurs ideal și concurs real, care se deosebesc una de alta după caracterul legăturilor între faptele săvârșite. O legătură mai strânsă există între infracțiunile ce formează un concurs ideal de infracțiuni.

Conform prevederilor *art.33 alin.(4) C.P. al R.M.* – concursul ideal există atunci când persoana săvârșește

72 Яковлев А.М. СОВОКУПНОСТЬ ПРЕСТУПЛЕНИЙ. – Москва, 1960, стр. 10

73 Никифоров А.С. СОВОКУПНОСТЬ ПРЕСТУПЛЕНИЙ. – Москва: Юридическая литература, 1965, стр. 2.

74 28 Яковлев А.М. СОВОКУПНОСТЬ ПРЕСТУПЛЕНИЙ. – Москва, 1960, стр. 17.

o acțiune (inacțiune), care întrunește elemente a mai multor infracțiuni.

Acțiunea din cadrul concursului ideal are un caracter convențional, în unele cazuri acțiunea are o factură simplificată, fiind comisă o singură dată. De exemplu, o persoană a dat foc casei vecinului cu scopul de a-l lipsi de viață. Cu o singură acțiune simplă s-au comis două infracțiuni, prevăzute de *art. 197 alin.(2) lit. a) CP* (distrușterea sau deteriorarea intenționată a bunurilor) și de *art. 145 alin. (2) lit. a) CP* (omorul săvârșit cu premeditare).

Adeseori această acțiune are o structură complexă, fiind compusă dintr-un sistem de acțiuni, ce pot fi efectuate un timp mai îndelungat și are un caracter prelungit.

De exemplu, M. a fost condamnat conform al. 1 al *art. 151 Cod Penal* și alin.3 al *art. 287 Cod Penal* pentru că fiind în stare de ebrietate, în loc public, a făcut gălăgie, folosea cuvinte indecente, l-a lovit pe un minor cu pumnul, îi amenința pe toți că-i va înjunghia. Când P. a încercat să-i i-a cuțitul M. l-a lovit cu el în piept, pricinuindu-i o leziune corporală gravă. Toate acțiunile huliganice ale făptuitorului sunt un sistem unic de acțiuni prelungite. Lovirea cu cuțitul este o metodă de manifestare a huliganismului, provocând consecințe ce nu sunt cuprinse în al. 3 al *art. 287 CP*.

La concursul ideal de infracțiuni persoana uneori săvârșește o tentativă de infracțiune, dar în același timp comite și o altă infracțiune consumată.

De exemplu, C.,⁷⁵ intenționând să-i pricinuiască vătămare corporală lui O., a aruncat în el cu o piatră, însă a nimerit în M. cauzându-i o vătămare corporală gravă. Printr-o singură acțiune C. a comis două infracțiuni: tentativă de a-i provoca intenționat vătămări grave lui O. (*art. 27* și al. 1 *art. 151 CP*) și vătămarea corporală gravă lui M., cauzată din imprudență (*art. 157 CP*).

Existența instituției concursului ideal sau formal de infracțiuni este condiționată și justificată anume de aceea, că o singură acțiune (inacțiune) prejudiciabilă poate provoca câteva urmări ale infracțiunii și aduce atingere la două obiecte apărute de legea penală. În unele cazuri legiuitorul în prealabil va lua în considerare această particularitate a acțiunii (inacțiunii) prejudiciabile (adică a concursului ideal de infracțiuni) la construirea unor norme juridico-penale, indicând posibilitatea survenirii câtorva urmări prejudiciabile.

De exemplu, provocarea⁷⁶ vătămării intenționate grave a integrității corporale urmată de moartea victimei (alin. 4 *art. 151 CP*). În acest caz în aparență există o pluritate de infracțiuni (și anume în concursul ideal de infracțiuni), în realitate – o infracțiune unică complexă,

anticipat programată, luată în considerare de legiuitor la construcția acestei norme. La concursul ideal de infracțiuni – invers, fapta comisă este prevăzută de două sau mai multe norme penale.

Pentru concursul ideal de infracțiuni este necesară existența următoarelor condiții:⁷⁷

- a) infracțiunea să fie comisă de o persoană sau de mai multe persoane;
- b) să se săvârșească o singură acțiune (inacțiune) simplă sau să se desfășoare o activitate unică prelungită un timp mai îndelungat;
- c) fapta să producă două sau mai multe urmări;
- d) să aducă atingere la două sau mai multe obiecte apărute de legea penală;
- e) să fie realizată componența mai multor infracțiuni;
- f) nici una din normele aplicate să nu cuprindă fapta comisă în întregime.

Nu este greu să observăm că delimitarea corectă a concursului ideal de infracțiuni și infracțiunea unică complexă se asigură, mai întâi de toate, prin elucidarea profundă a conținutului normelor juridico-penale concrete.

Acesta este motivul pentru care în procesul calificării infracțiunilor problemei interpretării legii penale și studierii semnelor constitutive ale componentelor de infracțiuni trebuie acordată o atenție deosebită.

Savantul Durmanov N.D.⁷⁸ a arătat că în cazul concursului ideal de infracțiuni se conțin două sau mai multe componente de infracțiuni prevăzute de Partea Specială a Codului Penal, în alte lucrări se menționează că concursul de infracțiuni are loc atunci când printr-o acțiune criminală, infractorul comite două sau mai multe infracțiuni.

Într-o altă opinie, concursul ideal apărea ca o acțiune antisocială care încalcă două sau mai multe legi penale. Această opinie este greșită, deoarece reiese din conceptul infracțiunii, întrucât legea penală prevede care fapte sunt antisociale și sunt calificate drept infracțiuni. Mai corect ar fi să se menționeze drept comitere a unei acțiuni antisociale prin care s-au săvârșit mai multe infracțiuni. Bineînțeles, că în rezultatul acestei acțiuni se va încălca câteva norme penale care prevăd răspunderea pentru săvârșirea acestor infracțiuni, însă dacă vom privi noțiunea infracțiunii sub aspect material, vom sublinia prin aceasta caracterul pericolului social pe care-l poartă infracțiunea, caracteristică, de altfel, și concursului de infracțiuni.

În același timp, pentru delimitarea esenței conceptului de concurs ideal este necesar de a evita o altă exagerare, cum ar fi neaprecierea la justa valoare a unui semn a infracțiunii cum este ilegalitatea faptei, care este un semn obligatoriu atât a infracțiunii cât și a concursului,

75 Яковлев А.М. Совокупность преступлений. – Москва, 1960, стр. 36.

76 Яковлев А.М. Совокупность преступлений. – Москва, 1960, стр. 37.

77 Малков В.П. Совокупность преступлений. – Казань, 1974, стр. 55.

78 Яковлев А.М. Совокупность преступлений. – Москва, 1960, стр. 78.

de infracțiuni (a infracțiunilor ce fac parte din concursul dat). Savantul rus N.D. Serghievshii⁷⁹ menționează în manualul său „Русское уголовное право. Часть Общая” că de multe ori o singură acțiune a persoanei poate fi imaginar delimitată în două părți separate, și fiecare în parte conține în sine elementele constituite ale unei sau altei infracțiuni, iar concursul ideal nu este decât o delimitare sau separare imaginară a unei infracțiuni unice, și concursul ideal trebuie privit ca o infracțiune unică.

De fapt, concluzia care reiese este, că părerea sus menționată nu este absolut corectă, deoarece infracțiunile comise prin acțiunea antisocială, prevăzută de legea penală, pentru care se prevede pedeapsa penală, sunt prevăzute de articole separate ale Părții Speciale a Codului Penal, fiecare cu calificativele sale, care se încadrează în unul sau alt articol.

Particularitatea concursului ideal⁸⁰ de infracțiuni, cum am menționat anterior este săvârșirea mai multor infracțiuni, diferite, printr-o singură acțiune sau inacțiune criminală, condiționează la rândul său anumite caracteristici proprii componentelor de infracțiuni ce fac parte din concursul ideal de infracțiuni.

Ca particularitate a laturii obiective⁸¹ a componentelor de infracțiuni din concursul ideal este faptul că există o singură acțiune sau inacțiune săvârșită însă în asemenea împrejurări încât produce urmări, realizându-se conținutul mai multor infracțiuni. Infracțiunile pot fi săvârșite toate cu intenție directă sau unele cu intenție directă și altele cu intenție indirectă, când infractorul a prevăzut că se pot produce și alte urmări prejudiciabile decât cele dorite, și le-a acceptat. Astfel, există posibilitatea producerii mai multor urmări pe care le dorește sau acceptă, astfel încât se realizează latura subiectivă cu privire la fiecare infracțiune din concurs.

De exemplu, s-a considerat că s-a comis un omor și o tâlhărie constând în aceea că victimei i s-a pus un cătuși și apoi a fost legată peste gură foarte strâns. În timp ce inculpații căutau banii în cameră, victima s-a zbătut în așa fel încât acestea și-au dat seama, potrivit declarațiilor lor, că nu poate respira bine. Ei au discutat dacă nu ar fi cazul să o dezlege, fiindcă altfel ar putea muri, dar nu au făcut-o, grăbindu-se să plece. Deci, infractorii au prevăzut că victima ar putea muri și au acceptat acest rezultat. Tâlhăria au comis-o cu intenție directă.

Unele infracțiuni⁸² pot fi comise cu intenție, iar altele din imprudență, dacă infractorul nu a prevăzut urmarea, dar trebuia și putea să o prevadă. De exemplu, s-a tras cu arma în direcția unei persoane care a fost ucisă, cu intenție, însă a fost rănită și o altă persoană din culpă,

fiindcă nu știa că aceasta se află în direcția de tragere. Deci, putem trage concluzia că există o singură latură subiectivă a infracțiunii și o singură acțiune sau inacțiune care cuprinde fiecare semn subiective și obiective ale mai multor infracțiuni, lezându-se mai multe obiecte apărute de legea penală, în cazul concursului ideal obiecte diferite.

Există concurs ideal de infracțiuni, și nu infracțiune unică, când s-a vătămat integritatea corporală din imprudență a două persoane, ca urmare a conducerii autovehiculului cu nerespectarea regulilor de circulație.

Într-un caz concret⁸³ s-a considerat că există o infracțiune unică și nu un concurs de infracțiuni în cazul în care două persoane aflate împreună au fost determinate de un infractor să facă un schimb, dând bijuterii în schimbul unor bijuterii de aur, deoarece a existat o singură rezoluție criminală. Însă în cazul dat vedem că este un concurs ideal de infracțiune.

Concluzia ce se impune în mod evident este că în cazul concursului real, dacă s-ar înlătura acțiunea (inacțiunea) uneia din faptele concurente, celelalte ar continua să existe, pe când în cazul concursului ideal, dacă nu ar exista acțiunea sau inacțiunea antisocială, în mod normal nu ar exista nici o infracțiune.

În literatura rusă⁸⁴ se menționează faptul precum că este posibil în principiu concursul ideal al unei acțiuni și inacțiuni criminale.

Astfel, în cazul dacă o persoană procură cu bună știință lucruri furate, el fiind la curent cine a furat aceste lucruri, avem în cazul dat un concurs ideal de infracțiuni: procurarea cu bună știință a unor lucruri furate și nedenunțare despre sustragerea comisă, care este o infracțiune (conform legislației în vigoare).

Dacă admitem cazul că procurând lucruri sustrase, persoana nu știa despre faptul cine le-a sustras, dar a aflat pe urmă că lucrurile sunt sustrase și a aflat cine le-a sustras, și nu va comunica despre aceasta organelor de ocrotire a normelor de drept competente, avem un concurs real de infracțiuni, acțiunea și inacțiunea persoanei nu sunt îmbinate, nu apar în concurs, ci sunt separate, independente.

Deci, caracteristic concursului ideal de infracțiuni este prezența unei acțiuni ce stă la baza concursului dat, și această caracteristică, acest semn al concursului ideal este important, dar mai avem încă o caracteristică, la fel de importantă, aceasta fiind prezența a două sau mai multe consecințe, urmări negative care sunt legate de acțiunea ce stă la baza infracțiunilor prin legături cauzale diverse. O singură mișcare umană poate servi

79 Яковлев А.М. указ.соч., стр. 81.

80 Дагели П.С. указ.соч., стр. 42.

81 Дагели П.С. указ.соч., стр. 4.

82 Яковлев А.М. указ.соч., стр. 37.

83 Яковлев А.М. указ.соч., стр. 38.

84 Кудрявцев В. Н., Теоретические основы квалификации преступлений, – Москва, 1963.

drept punct de plecare pentru câteva acțiuni, care atențază la diverse obiecte protejate de legea penală, la fel și voința subiectului care întreprinde vre-o acțiune poate fi îndreptată, dorește sau prevede anumite rezultate negative. Deci, o singură acțiune poate provoca, produce mai multe consecințe negative.

La fel este necesar de clarificat coraportul care există între consecințele negative și obiectele la care se atențază prin comiterea infracțiunilor. Astfel, majoritatea cazurilor de concurs ideal de infracțiuni poate fi împărțită în concursuri de infracțiuni ce atențază la obiecte diferite ocrotite de legea penală, și concurs de infracțiuni ce atențază la unul și același obiect.⁸⁵

Cu alte cuvinte, neomogenitatea consecințelor survenite prin infracțiune este un semn al concursului ideal de infracțiuni și exprimă în esență o daună, cauzată diferitor obiecte ale infracțiunii sau o daună cauzată unuia și aceluiași obiect.

În cazul doi (daună cauzată unuia și aceluiași obiect), această categorie de consecințe survenite în urma concursului ideal poate fi împărțită în survenite ca urmare a manifestării unei singure forme a vinovăției și ca urmare a manifestării a diferitor forme a vinovăției.

O astfel de clasificare a cazurilor de concurs ideal se manifestă prin aceea că aceasta permite mai bine de a înțelege esența acestei modalități de infracțiune, și prin faptul că permite de a identifica componentele de infracțiuni care nu formează concursul ideal de infracțiuni în legătură cu caracterul deosebit al consecințelor provocate.⁸⁶

Deci, putem concluziona că are loc un concurs ideal de infracțiuni în cazul când se atențază și se lezează mai multe obiecte prin săvârșirea infracțiunilor din concursul ideal. Calificarea infracțiunilor, în anumite cazuri, drept concurs ideal al infracțiunilor are loc prin săvârșirea unei infracțiuni din concursul dat drept instrument pentru săvârșirea altei infracțiuni, sau săvârșirea unei infracțiuni drept instrument de săvârșire a altei infracțiuni cu un grad de prejudiciabilitate mai sporit. Însă acest fapt nu schimbă principalul criteriu de recunoaștere a prezenței concursului ideal de infracțiuni – existența a două obiecte ocrotite de legea penală care sunt lezate prin comiterea acestor infracțiuni printr-o singură acțiune criminală.

În literatura de specialitate⁸⁷ se mai indică și cazurile când printr-o singură acțiune criminală sunt provocate două consecințe diferite, însă care lezează unul și ace-

lași obiect protejat, în așa mod, în cazul dat la fel este posibilă prezența unui concurs ideal de infracțiuni, cu condiția existenței diferitor forme ale vinovăției, ce caracterizează fiecare infracțiune din concurs.

Drept exemplu al unui concurs ideal de infracțiuni prin care este lezat un obiect ocrotit de legea penală, însă fiecare infracțiune din concurs este săvârșită cu diferite forme de vinovăție, poate fi cazul când o persoană comite un omor premeditat și prin una și aceeași împușcătură comite încă un omor din imprudență. Deci, este prezentă o acțiune criminală, dar consecințele survin independent una de alta, deși acțiunea criminală atențază la unul și același obiect – viața omului. În cazul dat, formele diferite ale vinovăției sunt circumstanțele care ne indică la prezența unui concurs de infracțiuni și la necesitatea de a califica fiecare infracțiune din concursul dat aparte conform articolelor respective ale Părții Speciale a Codului Penal. Dacă lipsesc și semnele mai sus indicate, adică obiectul și vinovăția în ambele infracțiuni coincid, atunci nu poate avea loc un concurs ideal de infracțiuni, și de regulă, suntem în prezența cazului când va avea loc absorbția componentelor de infracțiuni.

Astfel, concursul ideal⁸⁸ de infracțiuni ca concurs de infracțiuni diferite, comise printr-o acțiune criminală a persoanei, cunoaște două excepții și nu va avea loc concursul ideal dacă:

- a) acțiunile ce intră în latura obiectivă a componentelor de infracțiune sunt incompatibile;
- b) ambele infracțiuni atențază la unul și același obiect și se caracterizează prin una și aceeași formă a vinovăției față de faptele săvârșite.

Astfel, putem conchide că suntem în prezența concursului ideal dacă:

- este prezența în fapta comisă a două sau mai multe infracțiuni diferite;
- se constată că infracțiunile date au fost comise printr-o singură acțiune criminală;
- există două sau mai multe consecințe negative survenite;
- există componentele de infracțiuni.

Concursul real de infracțiuni

Concursul real de infracțiuni există atunci când persoana, prin două sau mai multe acțiuni sau inacțiuni, săvârșeste două sau mai multe infracțiuni.⁸⁹ Concursul real de infracțiuni are o răspândire mai largă decât concursul ideal și, de regulă, pericolul social este mai mare, deoarece vinovatul comite consecutiv două sau mai multe infracțiuni. Art. 77 al Codului Penal consideră ca circumstanță agravantă „săvârșirea infracțiunii

85 Никифоров А.С. Совокупность преступлений. – Москва: Юридическая литература, 1965, стр. 66.

86 Никифоров А.С. Совокупность преступлений. – Москва: Юридическая литература, 1965, стр. 38.

87 Советское уголовное право. Часть общая. Учебник.// Под редакцией Пионтковского А.А., Ромашкина П.С. – Москва: Наука, 1970, стр. 97.

88 Яковлев А.М. указ.соч., стр. 83.

89 Zolijneak M. Drept Penal. Partea generală. Vol. II. – București, 1997, pag. 9.

de către o persoană, care anterior a mai săvârșit o infracțiune”, ceea ce agravează răspunderea penală. Concursul real are un șir de trăsături comune cu cele ale concursului ideal de infracțiuni. La concursul real, de asemenea, se comit câteva infracțiuni, și conform regulii generale, pentru calificare se aplică mai multe norme.

Pericolul social al acțiunilor infracționale comise în concursul ideal și real, de obicei, este unul și același, iar principiile generale aplicării pedepsei în cazul săvârșirii mai multor infracțiuni, potrivit *art.75 CP* (criterii generale de individualizare a pedepsei), sunt comune atât pentru concursul ideal cât și pentru cel real.

Între concursul real și cel ideal de infracțiuni există și semne distinctive.

În primul rând,⁹⁰ concursul ideal nu poate fi o repetare de infracțiuni, deoarece ele se comit deodată și printr-o singură acțiune sau inacțiune, iar concursul real de infracțiuni întotdeauna reprezintă o repetare de infracțiuni, deoarece ele se comit prin diferite acțiuni de sine stătătoare.

În acest caz este necesar de ținut cont de delimitarea concursului real de infracțiunile prevăzute de un singur articol sau de un singur alineat al unui articol, ce reprezintă o infracțiune unică complexă.

Diferența dintre concursul⁹¹ ideal și cel real se observă la rezolvarea chestiunilor despre explicarea termenelor prescripției urmăririi penale și stingerii antecedentelor penale. În cazul concursului ideal aceste termene pot decurge concomitent pentru ambele infracțiuni, iar durata lor se determină în funcție de infracțiunea cea mai gravă ce formează acest concurs.

La concursul real de infracțiuni aceste termene vor fi cu mult mai mari, deoarece în decursul termenului va săvârși o nouă infracțiune.

Este necesar de a deosebi concursul real de infracțiuni de concurență⁹² normelor juridico-penale, astfel dacă furtul sau jaful, spre exemplu, au fost săvârșite cu pătrundere în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuință, de două sau mai multe persoane, sau în mod repetat, sau cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața sau sănătatea victimei în timpul jafului, acțiunile infractorilor, în lipsa concursului real al infracțiunilor, trebuie să fie încadrate numai în baza alin. 2 *art. 186* sau alin. 2 al *art. 187 CP*. Cu alte cuvinte, dacă aceste agravante ale jafului sunt comise printr-o singură acțiune, atunci avem o concurență a normelor juridico-penale și calificarea se efectuează numai în baza alin. 2 *art. 187 CP*, iar dacă ele au fost săvârșite succesiv prin

diferite acțiuni de sine stătătoare la unele intervale de timp, atunci aceste acțiuni formează un concurs real de infracțiuni și trebuie să fie încadrate în baza diferitor puncte ale *art. 187 CP*.

La concursul real⁹³ de infracțiuni sunt prezente acțiuni de sine stătătoare care sunt comise în timp diferit. Sunt comise însă cazuri când principiul „simultaneității” poate fi greșit exprimat. Pentru aceasta este destul ca măcar una din acțiuni să fie începută mai înainte decât alta. Aceasta are loc atunci când una dintre infracțiuni este continuă sau prelungită.

De exemplu, o persoană care păstra ilegal o armă de foc, fiind în stare de ebrietate, l-a lovit cu ea pe vecin, provocându-i vătămări corporale grave. Acțiunile ei conțin un concurs real de infracțiuni (alin. 1 al *art. 290* și alin. 1 al *art. 151 CP*). În momentul provocării vătămării corporale grave, făptuitorul deja săvârșea o infracțiune continuă – păstrarea ilegală a armei de foc.

Nu constituie un concurs real de infracțiuni două sau mai multe componente de infracțiuni identice, chiar săvârșite prin acțiuni de sine stătătoare, succesiv la un interval de timp. Dacă pentru comiterea acestora legiuitorul prevede repetarea lor într-o singură agravantă, atunci așa acțiuni se califică numai în baza ei. La fel nu constituie un concurs real de infracțiuni componentele de infracțiuni, când persoana comite aceleași acțiuni dar cu diferite motive. Bunăoară, azi o persoană săvârșește o trădare de patrie prin divulgarea secretului de stat, iar peste o lună ea comite o altă trădare de patrie prin trecerea de partea dușmanului. Aceste acțiuni constituie doar episoade ale unei infracțiuni unice complexe.

Este necesar de menționat faptul că în cazul concursului real de infracțiuni existența a două acțiuni criminale de sine stătătoare nu atrage în mod obligatoriu existența unui interval de timp între acțiunile date.

Infracțiunile ce fac parte⁹⁴ din concursul real, în majoritatea cazurilor, sunt separate una de alta printr-un interval de timp, care poate fi destul de mare însă încadrat în termenul de prescripție prevăzut de legea penală, și intervalul dat de timp poate fi foarte mic, când după comiterea unei infracțiuni nemijlocit urmează comiterea altei infracțiuni, cum ar fi de exemplu săvârșirea unui omor și imediat după aceasta se comite un furt.

Existența unui interval de timp între infracțiunile comise din cadrul concursului real reprezintă desigur un semn distinctiv al modalității date, și el de asemenea servește pentru delimitarea concursului real de cel ideal, însă acesta nu este semnul distinctiv de bază al concursului real de infracțiuni. Din ideea mai sus menționată, rezultă că intervalul de timp între infracțiuni din

90 Zolijneak M. Drept Penal. Partea generală. Vol. II. – București, 1997, pag. 11.

91 Никифоров А.С., указ.соч., стр. 99.

92 Ibidem.

93 Никифоров А.С., указ.соч., стр. 99.

94 Яковлев А.М. указ.соч., стр. 66.

concursul real poate fi foarte scurt, aproape „nul”, și în cazul dat ce semn distinctiv poate servi la delimitarea concursului ideal și real de infracțiuni?

Primul semn distinctiv⁹⁵ și cel mai important în cazul concursului ideal este prezența unei singure acțiuni criminale ce stă la baza a două sau mai multe infracțiuni, iar în cazul concursului real prezența a două sau mai multe acțiuni criminale de sine stătătoare.

În literatura rusă⁹⁶ de specialitate se mai indică încă un semn distinctiv ce permite de a efectua delimitarea dintre concursul real și ideal, însă el ne permite de a efectua aceasta nu în toate cazurile. Astfel, este indicat că concursul ideal se caracterizează prin aceea că una din infracțiunile din concurs servește ca metodă, ca instrument pentru comiterea altor infracțiuni, și atingerea scopului criminal pe când caracteristic pentru cazurile de concurs real este faptul că infracțiunea care urmează după prima, sau invers, are drept scop ascunderea urmelor infracțiunii, prin care făptașul și-a atins scopurile criminale.

Concursul real⁹⁷ de infracțiuni are două modalități:

- a) concursul real simplu sau concursul real de infracțiuni legate între ele numai prin subiectul infracțiunii;
- b) concursul real caracterizat sau concurs-de infracțiuni legate între ele într-un mod anumit.

În cazul existenței concursului simplu nu este necesară prezența vreunei legături între infracțiunile comise prin acțiuni distincte.

Legătura dintre aceasta este doar de împrejurarea că sunt comise de același infractor. Infracțiunile pot fi identice, însă săvârșite în baza unor rezoluții distincte sau forme de vinovăție distincte.

Așa ar fi cazul sustragerii unor bunuri, din care unele aparțineau avutului obștesc, iar altele avutului particular, lovirea din același motiv a două persoane. S-a considerat că ar exista un concurs real și nu o singură infracțiune de tâlhărie, în cazul în care aceasta are ca subiecți pasivi două sau mai multe persoane.

Într-o speță, un grup de inculpați au atacat un alt grup de persoane pe care i-au jefuit de bunurile ce le posedau, prima instanță a considerat că s-au comis atâtea infracțiuni câte victime au fost, în concurs ideal. Prima instanță de recurs a adoptat soluția unei singure infracțiuni. Astfel, putem observa că hotărârea instanței de recurs este ilegală, deoarece este vorba de acțiuni materiale distincte asupra unor subiecți pasivi, proprietăți separate, astfel că nu poate fi vorba de o singură infracțiune. Ar fi existat o singură infracțiune numai dacă bunurile ar fi aparținut în comun unor persoane diferite.

De asemenea, s-a considerat⁹⁸, că persoana care pune în circulație monede sau valori străine, cunoscând cu certitudine că sunt falsificate, răspunde numai pentru comiterea acestei infracțiuni, iar nu și pentru înșelăciune, fiindcă înșelăciunea este absorbită natural de aceasta.

Este greșită părerea prin care s-a hotărât că există o infracțiune complexă, tâlhărie în cazul în care infractorul a exercitat asupra victimei violența, iar ulterior agresiunii a luat hotărârea de a fura bunurile acesteia, există deci o vătămare corporală și un furt, în concurs real.

Din moment ce hotărârea de a lua bunurile este ulterioară violenței, există concurs de infracțiuni.

Nu există concurs real atunci când inculpatul a aplicat victimei numeroase lovituri, însă acțiunea a fost întreruptă de intervenția unor persoane. Ulterior aceasta a revenit la locul faptei, la scurt timp, și a continuat să lovească victima, care se afla căzută, până când a decedat.

În acest caz întreruperea nu are importanță, fiind vorba de o activitate unitară, și astfel delimitarea activității infracționale și reținerea a două infracțiuni în concurs – vătămarea corporală și omor – nu este justificată.

Infractorul poate să comită toate infracțiunile cu același mobil sau cu mobilități diferite și să urmărească același scop sau scopuri diferite. Însă, dacă comite mai multe infracțiuni pentru care cere un anumit mobil sau scop, de fiecare dată trebuie să se constate mobilul sau scopul prevăzut de lege.

Un exemplu de caz, când o infracțiune servește drept metodă pentru săvârșirea altei infracțiuni, ar fi situația când o persoană cu funcții de răspundere a întocmit documente false, cu ajutorul cărora și-a însușit avutul statului. Astfel de acțiuni vor fi calificate conform *art.* 191 CP (delapidarea averii străine) și *art.* 332 CP (falsul în acte publice). În asemenea cazuri trebuie delimitate concursul de infracțiuni de concurență normelor juridico-penale. Dacă persoana ar fi săvârșit această delapidare prin orice altă metodă de abuz de serviciu, atunci ar exista o singură infracțiune - sustragerea din avutul de stat prin abuz de serviciu. Aici abuzul de serviciu este o metodă obligatorie pentru infracțiunea dată și nu este necesar a o califica în conformitate cu *art.* 327 CP, pe când falsul în actele publice nu este o metodă obligatorie pentru delapidare.

În literatura de specialitate⁹⁹ există o părere conform căreia fiecare mod de legătură (condiție, metodă, mijloc, motiv etc.) a unei infracțiuni de alta, aflată în concurs real, nu trebuie să fie o trăsătură obligatorie a uneia dintre aceste infracțiuni.

95 Яковлев А.М. указ.соч., стр. 66.

96 Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений.– Москва: издательство МГУ, 1984.

97 Zolijneak M. Drept Penal. Partea generală. Vol. II. – București, 1997, pag. 16.

98 Яковлев А.М. указ.соч., стр. 118.

99 Никифоров А.С., указ.соч., 1965.

Problematika aplicării pedepsei penale în cazul concursului de infracțiuni

Constituția Republicii Moldova, reglementează detaliat principiile de îndeplinire a justiției, din aceasta reiese, că procedura judiciară este cea mai eficientă garanție de investigare și soluționare justă a cauzelor penale și civile.

Dreptul penal, prin conținutul său, denotă necesitatea aplicării pedepsei în strictă conformitate cu caracterul și gradul de pericol social al faptei prejudiciabile, ținându-se seamă de persoana celui vinovat, de gradul vinovăției lui.¹⁰⁰

Stabilirea pedepsei pentru persoana vinovată de săvârșirea infracțiunii este un proces judiciar îndelungat. Codul Penal al Republicii Moldova în *art.51* alin.2, stabilește, că răspunderii penale este supusă numai persoana vinovată de săvârșirea infracțiunii prevăzute de legea penală.

Nimeni nu poate fi declarat vinovat de săvârșirea unei infracțiuni, precum și supus unei pedepse penale decât în baza unei sentințe a instanței judecătorești și în conformitate cu legea. De faptul, cât de legală și întemeiată este pedeapsa stabilită de instanța judecătorească depinde foarte mult succesul în vederea atingerii acelor scopuri, pe care legea penală le pune în fața acestei instituții, și anume în vederea corectării și reeducării condamnatului, precum și prevenirea săvârșirii de noi infracțiuni, în primul rând, de către cel condamnat, cât și de către alte persoane¹⁰¹.

Stabilirea unei pedepse legale, juste și întemeiate este un mijloc important de luptă contra criminalității și un procedeu de întărire a ordinii publice.

Astfel, putem conchide că pentru stabilirea unei pedepse juste și întemeiate, instanța de judecată trebuie să respecte cu strictețe criteriile generale de individualizare a pedepsei. Criteriile generale de individualizare a pedepsei constituie acele cerințe juridice, prevăzute de lege, de care trebuie să se conducă instanța de judecată la stabilirea pedepsei pentru fiecare infracțiune săvârșită.¹⁰²

Criteriile mai sus-menționate se conțin în *art. 75* al Codului Penal nou al RM, care prevede, că persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă:

- a) în limitele, fixate în Partea specială a codului penal și în strictă conformitate cu dispozițiile Părții Generale a Codului penal;
- b) la stabilirea categoriei și termenului pedepsei, in-

stanța de judecată ține cont de gravitatea infracțiunii săvârșite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei, care atenuează ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia.

În mod general, ele pot fi calificate drept principii ale legalității, umanismului și individualizării pedepsei.

De altfel instituția pluralității de infracțiuni aparține deopotrivă și răspunderii penale, deoarece aplicarea pedepsei pentru ansamblul infracțional ridică problema găsirii celor mai adecvate sisteme de sancționare care să corespundă pericolozității sociale relevate prin săvârșirea mai multor infracțiuni de către aceeași persoană.

Termenii de unitate și pluralitate au, în sens larg, în domeniul dreptului penal, același înțeles pe care îl au în limbajul comun.

Problema pluralității de infracțiuni ca instituție juridică a dreptului penal este o problemă de importanță majoră și deosebită fiind determinată de faptul că înainte de aplicarea pedepsei este necesar ca infracțiunea să fie calificată corect, în conformitate cu prevederile legii penale. În primul rând, trebuie stabilit articolul sau articolele din Codul penal conform cărora fapta trebuie să fie calificată.

Conform legii, temeiul răspunderii penale este numai prezența în acțiunile (inacțiunile) persoanei a componentei de infracțiune, înainte de a aplica pedeapsa, instanța de judecată e obligată să stabilească în fapta persoanei prezența componentei de infracțiune. Lipsa componentei de infracțiune servește drept bază pentru deklasarea dosarului penal.

Problema stabilirii și aplicării pedepsei față de făptuitorul care a comis mai multe infracțiuni, ținând seama de faptul că pentru nici una dintre ele nu a fost condamnat definitiv, constituie una din cele mai sensibile probleme ale dreptului penal. Este de necontestat faptul că, violarea de către 1 persoană a mai multor dispoziții legale, atestă un grad de pericol social mai ridicat al acesteia, prin nesocotirea repetată a legii penale. Pericolozitatea socială a concursului de infracțiuni reclamă și justifică, aplicarea unui tratament sancționator mai sever. Dar care este acest tratament și cum trebuie stabilit, iată o întrebare la care s-au dat răspunsuri diferite și pe cale de consecință statele au construit sisteme diferite pentru stabilirea și aplicarea pedepsei în cazul concursului de infracțiuni. Faptul că există mai multe sisteme prevăzute în legislațiile penale, indică că încă nu a fost identificat un sistem care să protejeze cât mai eficient valorile sociale presate de făptuitor și ocrotite de legea penală.

Foarte des, instanța de judecată stabilind pedeapsa în cazul săvârșirii mai multor infracțiuni, întrebuintează

100 Кригер Г. А. «Наказание и его применение», Москва, 1962, стр. 24.

101 Гаверов Г.С. Общие начала назначения по советскому уголовному праву. - Москва, 1962, стр. 3.

102 Маоков В. Применение общих начал назначения наказания // Советская юстиция, 1986, № 14, стр. 13.

asemenea formulări, din care este greu de înțeles cum a fost hotărâtă de instanța întrebarea privind aplicarea articolului legii vizând concursul de infracțiuni. Determinând pedeapsa în cazul concursului de infracțiuni, uneori este imposibil de clarificat, care principiu a fost luat ca temei de către instanță la stabilirea pedepsei pentru faptă în întregime: principiul cumulării pedepselor sau absorbirii.

*Art. 84 Cod Penal al RM stabilește: alin.(1). Dacă o persoană este declarată vinovată de săvârșirea a două sau mai multor infracțiuni prevăzute de diferite articole ale Părții Speciale a codului penal, fără să fi fost condamnată pentru vreuna din ele, instanța de judecată, pronunțând pedeapsa pentru fiecare infracțiune aparte, stabilește pedeapsa definitivă pentru concurs de infracțiuni prin cumul, total sau parțial, al pedepselor aplicate, dar pe un termen nu mai mare de 25 de ani de închisoare, iar în privința persoanelor care nu au atins vârsta de 18 ani – pe un termen nu mai mare 12 ani și 6 luni. În cazul în care persoana este declarată vinovată de săvârșirea a două sau mai multor infracțiuni ușoare și/ sau mai puțin grave, pedeapsa definitivă poate fi stabilită și prin absorbirea pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai aspră; alin.(2). La pedeapsa principală aplicată în cazul unui concurs de infracțiuni poate fi adăugată oricare din pedepsele complementare prevăzute la articolele corespunzătoare din Partea specială a codului penal, care stabilesc răspunderea pentru infracțiunile de a căror săvârșire persoana a fost declarată vinovată. Pedeapsa complementară definitivă stabilită prin cumul, total sau parțial, al pedepselor complementare aplicate nu poate depăși termenul sau mărimea maximă prevăzută de Partea generală a codului penal pentru această categorie de pedepse; alin.(3). Dacă pentru infracțiunile care nu intră în concurs sunt stabilite pedepse principale de diferite categorii, a căror cumulare nu este prevăzută de *art. 87*, și instanța de judecată nu va găsi temeiuri pentru absorbirea unei pedepse de către alta, ele se execută de sine stătător.*

Spre deosebire de *art.39 CP al RM (redacția anului 1961)* în actualul Cod penal al RM acest articol conține indicații în ce cazuri pedeapsa definitivă în cazul săvârșirii mai multor infracțiuni trebuie stabilită prin metoda absorbirii pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai gravă și în care cazuri prin metoda cumulării pedepselor, stabilite pentru fiecare infracțiune în parte. Dar este foarte important, ca la rezolvarea acestei probleme, instanțele să se călăuzească de criterii unice. Principiul absorbirii pedepselor are o mare importanță în practica judiciară.

Acest principiu constă¹⁰³ în aceea, că din toate pedepsele stabilite pentru fiecare infracțiune, pedeapsa cea mai aspră absoarbe pedeapsa mai ușoară. Pedeapsa cea

mai aspră și este stabilită de către instanța de judecată în calitate de pedeapsă definitivă.

„Esența principiului de stabilire definitivă a pedepsei, – scrie Iușcov Iu.N., – constă în absorbirea pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai aspră.”

Pentru aplicarea acestui principiu este necesar, ca cel puțin pentru o infracțiune, dintre cele ce intră în concurs, să fie stabilită o pedeapsă mai gravă în comparație cu pedepsele stabilite pentru celelalte infracțiuni. Ca rezultat, măsura definitivă a pedepsei trebuie să fie echivalentă cu cea mai gravă pedeapsă dintre cele stabilite pentru fiecare infracțiune în parte.

Principiul absorbirii numai pentru infracțiunile ușoare și mai puțin grave.

De exemplu, judecata condamnă persoana pentru lipsirea de viață din imprudență în baza *art. 149 alin. 1 Cod Penal al RM* la 2 ani de închisoare, dar pentru vătămarea medie a integrității corporale, conform *art. 152 alin. 1 al Codului Penal al RM* – la un an de închisoare, în aceste situații măsura de pedeapsă, determinată de instanța de judecată, pentru asigurarea scopurilor de preîntâmpinare generală și specială în legătură cu infracțiunea gravă este suficientă pentru atingerea scopurilor pedepsei pentru infracțiunea, care nu reprezintă mare pericol social.

Nichiforov A.S. scrie, că în cazurile concursului de infracțiuni care nu dovedesc pericolul social sporit al persoanei vinovate în virtutea faptului, că infracțiunile, care intră în concurs nu sânt legate de unitatea calităților negative ale persoanei vinovate, pedeapsa trebuie stabilită conform principiului absorbirii de pedeapsa stabilită pentru infracțiunea mai gravă a pedepsei stabilite pentru infracțiunea mai puțin gravă¹⁰⁴. În practica judiciară uneori apar dificultăți în vederea determinării pedepsei definitive în cazul stabilirii diferitor categorii de pedeapsă pentru fiecare infracțiune în parte. Totodată diferit era hotărâtă întrebarea despre gradul de prejudiciabilitate a lor, ce ducea la erori judiciare.

Urmează a fi luat în considerație și faptul că gradul de prejudiciabilitate a categoriilor pedepselor se stabilesc în acea succesiune, în care ele sânt indicate în *art. 62 Cod Penal al R.M.*

În acest articol după fiecare pedeapsă anterioară urmează o pedeapsă mai aspră.

Prin Decizia Curții de Apel Bender, din 17 septembrie 2007 a fost anulată sentința judecătorei Anenii Noi în privința lui I.P. Coghin prin care a fost condamnat conform *art. 186 al. 1 Cod Penal al RM* la 2 ani privațiune de libertate, conform *art. 248 al 1 Cod Penal la 2 ani privațiune de libertate Cod Penal RM*.

103 Васильев И.М. Назначение наказания по советскому уголовному праву. – Москва, 1970, стр. 47.

104 Никифоров А.С. Совокупность преступлений. – Москва, 1965, стр. 126.

În baza art. 84 din același Cod Penal al RM a fost determinată pedeapsa definitivă prin metoda absorbirii pedepsei mai puțin grave de pedeapsă mai gravă – 2 ani privațiune de libertate în penitenciar de tip semiînchis.

Curtea de apel a stabilit în privința lui Coghin pedeapsa, cu încălcarea cerințelor art. 84 al Codului Penal.

Dacă pentru infracțiunile, care intră în concurs, sânt stabilite pedepse identice după categorie și mărime, stabilirea pedepsei pe calea absorbirii unei pedepse de către alta se admite numai în cazurile, când ele sunt stabilite în limitele maxime ale sancțiunilor articolelor corespunzătoare ale legii penale.

Instanța, însă, i-a stabilit lui Coghin pentru fiecare infracțiune pedepse identice după categorie și mărime, dar la stabilirea pedepsei în cazul concursului a aplicat principiul absorbirii pedepsei mai puțin grave de pedeapsă mai gravă, cu toate că acestea nici n-au fost.

Legislația în vigoare acordă judecății dreptul de a stabili, în cazul săvârșirii mai multor infracțiuni, după aprecierea sa, pedeapsa definitivă atât prin metoda absorbirii, cât și prin cumularea pedepselor.

În scopul intensificării răspunderii persoanelor, care au comis două și mai multe infracțiuni, Anașchin G. Z. în art. 75 în lucrarea «Уголовный закон, опыт теоретического моделирования» exclude posibilitatea absorbirii pedepsei mai ușoare de cea mai gravă. Principiul absorbirii este prevăzut doar pentru cazurile, în care este imposibilă aplicarea regulii de sumare totală sau parțială a pedepselor. O astfel de rezolvare este optimă deoarece permite după regula generală de a pedepsi mai aspru persoana, care a săvârșit nu una, dar câteva infracțiuni.

Într-adevăr, uneori instanțele de judecată prea sânt atrase de principiul absorbirii la determinarea definitivă a pedepsei și persoana este ușor pedepsită, ceea ce nu corespunde prevederilor art. 75 Cod Penal al RM „Persoanei recunoscute vinovate de săvârșirea unei infracțiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în Partea Specială a Codului penal.

La stabilirea categoriei și termenului săvârșite de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanțele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, de influența pedepsei aplicate asupra corectării și reeducării vinovatului, precum și de condițiile de viață ale familiei acestuia¹⁰⁵. La stabilirea pedepsei în cazul săvârșirii mai multor infracțiuni principiul cumulării pedepsei are unele avantaje în comparație cu principiul absorbirii.

Cumularea pedepselor la determinarea definitivă a pedepsei convinge în mod evident în pedepsirea pentru fiecare infracțiune săvârșită. Această circumstanță sporește influența educativă a sentinței și asigură atingerea scopurilor de preîntâmpinare generală și specială.¹⁰⁵

În practică avantajele indicate nu întotdeauna sânt luate în considerare de instanța de judecată. Prin aceasta și se explică aplicarea metodei cumulării pedepselor. Principiul cumulării pedepselor – forma mai aspră de stabilire a pedepsei definitive, aplicată în legătură cu necesitatea intensificării răspunderii penale în cazul, când instanța va ajunge la concluzia despre pericolul social sporit al infracțiunilor sau al persoanei, care le-a săvârșit.

Principiul cumulării pedepselor (totală sau parțială) constă în următoarele: stabilind separat pedeapsa pentru fiecare infracțiune, care fac parte din concurs, judecata adună parțial sau total la pedeapsa stabilită pentru infracțiune pedeapsa, stabilită pentru altă infracțiune.

La sumarea totală sau parțială a pedepselor pedeapsa definitivă determinată pentru concursul de infracțiuni, nu poate fi mai mare 25 de ani de închisoare pedeapsa stabilită de articolul, care prevede pedeapsa mai gravă. Sumarea pedepselor mai des este aplicată de instanța în cazurile când infracțiunile săvârșite sânt apropiate una de alta după gradul de pericol social, când pericolul unei fapte nu absoarbe pericolul altei fapte.

Inaplicabilă este sumare pedepselor doar în cazurile, când pentru una dintre infracțiuni a fost stabilită pedeapsa maximă posibilă, prevăzută de sancțiunea articolului (aliniatul articolului) pentru cele mai grave infracțiuni, ce fac parte din concurs.

Sumarea totală sau parțială al pedepselor pentru concurs de infracțiuni poate fi aplicat în cazurile stabilirii atât a categoriilor omogene, cât și a diferitor categorii de pedepse pentru fiecare infracțiune în parte.

Iușcov Iu. N. în lucrarea sa «Назначение наказания по совокупности преступлений и приговоров» indică, că la sumarea pedepselor pedeapsa definitivă determinată pentru concurs, trebuie să fie în orice caz mai mare decât oricare pedeapsă stabilită pentru fiecare infracțiune în parte.

Principiul cumulării¹⁰⁶ parțiale sau totale a pedepselor, de rând cu principiul absorbirii pedepselor, reflectă direcția generală de dezvoltare a legislațiilor penale în intensificarea răspunderii persoanelor, care prezintă un pericol sporit pentru societate și totodată permite instanței de judecată de a stabili acestor persoane o pedeapsă, corespunzătoare faptelor comise.

Faptul, că în cazul concursului de infracțiuni instanța de judecată nu are dreptul să stabilească o pedeapsă mai gravă, decât cea stabilită de lege, în multe cazuri poate exclude posibilitatea cumulării pedepselor, de exemplu, în cazul săvârșirii de către o persoană a câtorva infracțiuni grave, pentru care judecata stabilește termeni maximi de închisoare.

105 Юшков Ю.Н. Назначение наказания по совокупности преступлений и приговоров. – Москва, 1975, стр.22.

106 Пионтковский А. А. Курс советского уголовного права, Том 3. – Москва, 1961, стр. 165.

De aceea unii autori își¹⁰⁷ exprimă îngrijirea, că sumarea pedepselor numai în limitele, stabilite de lege, poate duce la aceea, că pericolul social al tuturor infracțiunilor ce intră în concurs, poate să nu fie luat în considerație. În baza celor menționate, putem trage concluzia, că instanței trebuie acordate drepturile la stabilirea definitivă a măsurii de pedeapsă de a depăși în cazurile necesare nu numai limitele, dar și limitele termenului, stabilit de lege.

„În concursul de infracțiuni se manifestă pericolul sporit al persoanei vinovate și la aplicarea principiului cumulării pedepselor, – scrie Nichiforov A.S., – instanța trebuie să dispună de dreptul la stabilirea măsurii definitive a pedepsei să depășească în cazurile necesare nu numai limitele sancțiunii, stabilește pentru cea mai gravă dintre infracțiunile săvârșite, dar și limitele termenului maximal, stabilit în Cod Penal modalitatea dată de pedeapsă.

În așa ordine, judecata ar avea posibilitatea de a reflecta în măsura definitivă a pedepsei pericolul social al concursului de infracțiuni total”.

Însă nu putem fi de acord cu astfel de părere, deoarece din care fapte nu ar fi constituit concursul de infracțiuni, întotdeauna nu poate fi stabilită pedeapsa care în deplină măsură ar corespunde gradului de prejudiciabilitate al faptei comise, la calcularea cuantumului pedepsei ținându-se cont atât de principiul umanismului cât și de scopurile pedepsei penale.

Stabilirea acestei ordini de determinare a pedepsei, în corespundere cu care instanța de judecată ar dispune de dreptul de a depăși limitele, stabilite de lege, și cu cât mai mult să depășească limitele termenului maximal, ar însemna întoarcerea la politica de reprimare din trecut, care constă în aplicarea termenilor destul de lungi de închisoare. Legea deosebește cumularea totală și parțială a pedepselor. Cumularea totală are loc atunci, când pedeapsa definitivă este constituită din suma pedepselor stabilite pentru fiecare infracțiune în parte. Sumarea integrală a pedepselor este o acțiune aritmetică obișnuită, care nu reprezintă oarecare dificultăți în aplicarea ei. Puțin altfel se reprezintă lucrurile în cazul aplicării cumulării parțiale.

La cumularea parțială pedeapsa definitivă trebuie să fie mai mică decât suma pedepselor, dar nu poate fi egală și cu atât mai mult mai mare decât oricare pedeapsă, stabilită pentru fiecare infracțiune în parte. Dacă, spre exemplu, pentru o infracțiune este stabilită pedeapsa de 3 ani închisoare, iar pentru alta – 4 ani închisoare, atunci la aplicarea metodei cumulării parțiale pedeapsa definitivă trebuie neapărat să fie mai mică de 7 ani, adică decât suma pedepselor, dar mai mare de 4 ani,

adică decât cea mai mare pedeapsă stabilită pentru infracțiuni în parte. La sumarea parțială a pedepselor, la cea mai aspră pedeapsă se adaugă o parte din pedeapsa mai puțin aspră, indiferent de pericolul social al fiecărei dintre infracțiunile săvârșite.

Dacă pentru ambele infracțiuni sânt stabilite aceleași pedepse adunarea este rațional de a o efectua la pedeapsa, stabilită pentru cea mai gravă infracțiune.

Judecătoria sectorului Râșcani, mun. Chișinău l-a condamnat la 24 septembrie 2008 pe S.D. Beiu pentru huliganism (*art. 287, alin. 2*) și pentru infracțiunea prevăzută de *art. 175 CP*, săvârșirea de acțiuni perverse față de o persoană despre care se știa cu certitudine că nu a atins vârsta de 16 ani. Conform *art. 218 al. 2 CP* judecata i-a aplicat 2 ani și 6 luni privațiune de libertate, conform *art. 175 CP* – 4 ani și 6 luni și în baza *art. 84 CP al RM*, prin aderarea (sumarea parțială a pedepselor – 6 ani privațiune de libertate în colonie de corectare prin muncă cu regim comun).

Dacă judecată în cazul dat ar fi aplicat metoda sumării totale a pedepselor, pentru că putea fi stabilită un termen de 7 ani privațiune de libertate (4 ani 6 luni + 2 ani 6 luni), cu atât mai mult cu cât sancțiunea maximală (*art. 175*) permite o astfel variantă – prevedea pe atunci până la 7,5 ani privațiune de libertate. La această pedeapsă putea fi adăugată orice pedeapsă complementară, prevăzută de *art. 21 CP*.

Aliniatul 4 al *art. 84 al CP al RM* prevede, conform prevederilor alin. (1) – (3) se stabilește pedeapsa și în cazul în care, după pronunțarea sentinței, se constată că persoana condamnată este vinovată și de comiterea unei alte infracțiuni săvârșite înainte de pronunțarea sentinței în prima cauză. În acest caz, în termenul pedepsei se include durata pedepsei executate, complet sau parțial, în baza primei sentințe¹⁰⁸.

Prin sentința judecătoria sectorului Centru, mun. Chișinău, din 07.08.1997 A.C. a fost condamnat, în baza *art. 15, 119 al. 2 CP* la 2 ani privațiune de libertate fără confiscarea averii.

În baza *art. 40 CP*, prin anularea parțială a pedepsei neexecutate aplicată în baza sentinței din 15.07.1997 i-a fost stabilită pedeapsa definitivă – 2 ani 6 luni privațiune de libertate fără confiscarea averii, cu ispășirea pedepsei în colonie de corectare prin muncă cu regim comun. Prim-adjunctul Procurorului General a solicitat printr-un recurs casarea sentinței sus-menționate.

Colegiul Penal al Curții Supreme de Justiție a casat sentința instanței de fond cu rejudecarea cauzei din următoarele considerente:

- la stabilirea pedepsei instanța de judecată a aplicat greșit *art. 40 CP al RM*.

107 Никифоров А.С. Совокупность преступлений. – Москва: Юридическая литература, 1965, стр. 125.

108 Юшков Ю.Н., указ.соч., стр. 120.

Conform *art. 39* al CP al RM, dacă după pronunțarea sentinței se constată, că condamnatul este vinovat și de o altă infracțiune, săvârșită înainte de pronunțarea sentinței în prima cauză, atunci în termenul pedepsei se include durata pedepsei executate complet sau parțial în baza primei sentințe. Din materialele dosarului rezultă, că infracțiunea pentru care A.C. a fost condamnat la 07.08.1997 a fost comisă la 18.11.1996, adică până la condamnarea lui prin sentința din 15.07.1997.

La aplicarea pedepsei era necesar să se respecte prevederile al 3 *art. 39* CP al RM, dar nu prevederile *art. 40* CP al RM. Poate fi aplicată în același timp metoda absorbirii și sumarii pedepselor la condamnarea persoanei pentru săvârșirea mai multor infracțiuni (calificarea s-a făcut conform CP din 1961).

Lucrătorii practici și juridici – savanți aveau păreri diferite referitor la această problemă. Cu toate că predomină opinia rezolvării pozitive a acestei întrebări totuși a fost susținută și altă părere.

Iușcov Iu. N. consideră, că așa o hotărâre contrazice *art. 84* al Codului Penal, care permite o aplicare alternativă: absorbirea sau sumarea, dar interzice aplicare în același timp o ambelor principii.

Se mai indică în literatura de specialitate¹⁰⁹ și faptul că în cazul stabilirii pedepsei pentru concursul a trei sau mai multor infracțiuni instanța de judecată are dreptul să concurse totodată în întregime sau parțial unele și să absoarbă în parte (de exemplu, să concurse în întregime sau parțial pedepsele în formă de închisoare și să absoarbă amenda).

Este cunoscut faptul, că pedeapsa stabilită în cazul concursului în infracțiuni capătă o importanță de sine stătătoare – în ea ca și cum s-ar dizolva pedepsele aparte, într-adevăr, la absorbire pedeapsa definitivă este egală cu una dintre pedepse, la sumarea integrală ea este egală cu suma fiecăreia dintre ele, dar în cazul sumării parțiale ea nu este egală nici cu una dintre ele, nici cu suma lor.

Asemenea situații au o mare importanță pentru acele cazuri, când sentința este modificată de către instanțele judecătorești ierarhice-superioare – este exclusă învinuirea deplină în săvârșirea uneia dintre infracțiuni, care fac parte din concurs. Aplicarea uneia dintre regulile stabilite de determinare a pedepsei în săvârșirea mai multor infracțiuni, absorbirea pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai gravă sau cumularea totală sau parțială a pedepselor permite de a individualiza măsura de pedeapsa stabilită în cazul concursului de infracțiuni.

Vorbind despre aplicarea *art. 39* din CP al RSSM (redacția anului 1961), putem stabili că, în practica judiciară se întâlnesc cazuri, când instanțele de judecată,

stabilind pedeapsa în cazul săvârșirii mai multor infracțiuni, depășesc limitele maxime ale sancțiunii articolului, care prevede cea mai aspră pedeapsă pentru infracțiunea din concursul de infracțiuni. De aceea, la aplicare pedepsei în cazul concursului de infracțiuni măsura definitivă a pedepsei este mărginită de limitele sancțiunii articolului legii, care prevede cea mai aspră pedeapsă.

De exemplu, dacă persoana n-a fost recunoscută vinovată în baza *art. 186* al. 2 CP și *171* al. 1 CP al RM cu pedeapsa maximă corespunzător de 7 ani privațiune de libertate și până la 1 an privațiune de libertate, atunci în cazul concursului de infracțiuni poate fi stabilit un termen nu mai mare de 7 ani privațiune de libertate.

Puțin altfel e situația în cazul condamnării conform articolelor Codului Penal, care au aliniate. Instanțele uneori admit greșeli la stabilirea pedepsei în baza unor astfel de articole. Cauza aplicării greșite a legii este înțelegerea incorectă a ei.

Articolul 84 Codului Penal al RM indica că determinarea măsurii de pedeapsă pentru concursul de infracțiuni se efectuează în limitele stabilite de articolul, care prevede pedeapsa mai gravă.

Instanțele de judecată trebuie să aibă în vedere faptul, că regulile prevăzute de lege de stabilire a pedepsei pentru concurs de infracțiuni sânt aplicate în cazurile de calificare a celor săvârșite conform unor aliniate sau puncte separate ale articolului legii penale, dacă asemenea aliniate sau puncte prevăd componente de sinestătătoare ale infracțiunii și au sancțiunile sale. În practica judiciară sânt cazuri, când după pronunțarea sentinței se constată, că condamnatul este vinovat și de o altă infracțiune, săvârșită de el până la pronunțarea sentinței în prima cauză.

Spre exemplu, persoana este condamnată pentru huli-ganism la 1 an privațiune de libertate.

Mai târziu se constată, că el a mai săvârșit până la pronunțarea sentinței încă două infracțiuni:

- furtul, adică sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane *art. 186* CP al RM;
- jaful, adică sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane *art. 187*CP al RM.

Anume această situație este reglementată de aliniatul 3 al *art. 84* al Codului Penal. Pedeapsa în aceste cazuri este stabilită în același mod, prevăzut de alin. 1 *art. 84* CP. Totodată putea fi aplicat principiul absorbirii pedepsei mai ușoare de pedeapsa mai gravă, cât și cumularea integrală sau parțială a pedepselor. Aliniatul 3 al *art. 84* Codului Penal al RM este aplicat numai în cazul când toate infracțiunile au fost săvârșite de persoana vinovată până la prima condamnare.

109 Borodac A. op.cit., pag. 271.

De aceea, pentru a evita erorile¹¹⁰ în vederea aplicării legii, este necesar de a stabili datele săvârșirii tuturor infracțiunilor și de a le compara cu data sentinței în prima cauză.

Instanțele de judecată în cazurile aplicării al. 3 art. 84 CP al RM, trebuie să țină seama că pedeapsa definitivă pentru concursul de infracțiuni nu poate fi mai mică decât pedeapsa, stabilită la pronunțarea primei sentințe, deoarece în asemenea cazuri la absorbirea sau cumulara pedepselor instanța trebuie să reiasă din mărimea totală a pedepsei, conform primei sentințe, dar nu din partea ei neispășită.

Pedeapsa, stabilită în cazul concursului de infracțiuni, este pedeapsa totală pentru toate infracțiunile, care intră în concurs, din care cauză în sentință se face trimitere la art. 84 Cod Penal al RM, dar nu la articolul, în baza căruia a fost aplicată pedeapsa cea mai aspră.

Reieșind din cele expuse, la determinarea pedepsei definitive prin metoda cumulării lor, nu este necesară trimiterea la articolul legii, în limitele a cărei sancțiuni a fost stabilită pedeapsa.

Articolul 84 clasifică un șir de întrebări discutate în acest secțiune. În alin. 4 expres este prevăzut că: „Conform prevederilor alin. (1)-(3) se stabilește pedeapsa și în cazul în care, după pronunțarea sentinței, se constată că persoana condamnată este vinovată și de comiterea unei alte infracțiuni săvârșite înainte de pronunțarea sentinței în prima cauză. În acest caz, în termenul pedepsei se include durata pedepsei executate, complet sau parțial, în baza primei sentințe.”

110 Юшков Ю.Н., указ.соч., стр. 3.

CONCURENȚA DINTRE O NORMĂ GENERALĂ ȘI UNA SPECIALĂ ȘI DINTRE DOUĂ NORME SPECIALE CARE STABILESC RĂSPUNDEREA PENALĂ PENTRU INFRAȚIUNILE CARE ADUC ATINGERE ACTIVITĂȚII DE SERVICIU



Victor COMERZAN*
*Procuror, șef adjunct interimar
al Procuraturii raionului Dondușeni*



Cătălina CALDARI**
*Consultant al procurorului,
Procuratura raionului Briceni*

REZUMAT

*În procesul de calificare, este absolut necesar, de a se delimita concurența normelor penale de concursul de infracțiuni.
Cuvinte-cheie: concurență, calificare, normă generală, normă specială, concurs de infracțiuni.*

ABSTRACT

*It is absolutely necessary that, in the qualification process, the competition of the rules be delimited from the cumulative offences, in order not to admit the violation of one of the basic principles of the criminal law non bis in idem.
Keywords: competition, qualification, general rule, special rule, cumulative offences.*

Buna desfășurare a activității în sfera publică reprezintă una dintre valorile sociale fundamentale apărute împotriva infracțiunilor. În această ordine de idei prezintă interes înțelesul noțiunii „activitate în sfera publică”. Cu o explicație, în acest sens, vine C. Timofei, și anume: „Este vorba despre activitate desfășurată de persoanele publice, persoanele cu funcție de demnitate publică, persoanele publice străine și de funcționarii internaționali, în sensul art.123 și 123¹ C.pen. Or, tocmai aceasta rezultă din interpretarea sistemică a art.123, 123¹, 324-329, 330¹ și 332 C. pen.”¹¹¹.

Atât faptele de încălcare a îndatoririlor de serviciu, săvârșite de personalul calificat, reprezentând sfera publică, cât și faptele comise de alte persoane, ce pot condiționa asemenea încălcări, pot prejudicia grav, prin consecințele lor, activitatea în sfera publică. Prezentând un grad sporit de pericol pentru societate, acestea au fost incriminate și incluse de legiuitor în categoria infracțiunilor contra bunei desfășurări a activității în sfera publică, prevăzute în Capitolul XV din Partea Specială a Codului penal al Republicii Moldova.

Reieșind din existența unor norme penale tangente celor indicate mai sus, care, la prima vedere, soluționează în același timp aceiași întrebare, practica judiciară se alege, în cele din urmă, cu greșeli de calificare, aplicarea eronată a legii.

* v.comerzan@procuratura.md

** c.caldari@procuratura.md

111 C. Timofei, „Răspunderea penală pentru traficul de influență”, CEP USM, Chișinău, 2012, pag.150

Legea penală numește astfel de situații drept concurență a normelor juridico-penale, și ne dă o definiție legală a acestui fenomen în alin. (1) art.115 C. pen.: „*concurența normelor penale presupune săvârșirea de către o persoană sau de către un grup de persoane a unei fapte prejudiciabile, cuprinse în întregime de dispozițiile a două sau mai multe norme penale și constituind o singură infracțiune*”¹¹².

Astfel, deși fapta se cuprinde în prevederile mai multor norme, ea constituind o singură infracțiune, în acord cu principiul *non bis in idem*, sarcina celui investit cu aplicare legii penale este de a alege și a aplica doar una dintre normele respective, spre a nu permite încălcarea nici unuia dintre principiile dreptului penal.

Codul Penal al Republicii Moldova cunoaște trei tipuri de concurență a normelor penale, și anume: concurența dintre o normă generală și una specială, concurența dintre două norme speciale și concurența dintre o parte și un întreg.

În această ordine de idei, ne propunem în studiul de față să identificăm care sunt normele penale concurente care stabilesc răspunderea penală pentru infracțiunile care aduc atingere activității de serviciu, care sunt regulile de calificare aplicabile și eventualele soluții plauzibile în diferite situații practice, referindu-ne la primele două tipuri de concurență.

Concurența dintre o normă generală și una specială are loc atunci când o singură infracțiune este cuprinsă de două sau mai multe norme juridico-penale din Partea Specială a Codului penal, unde una din norme cuprinde fapta săvârșită prin detalierea trăsăturilor acesteia, iar alta, din contra, prin caracterizarea generală a faptei comise. Norma generală reprezintă un concept general, reflectând mai multe cazuri de același fel (similare), în timp ce norma specială reprezintă un caz specific (individual) din totalitatea cazurilor cuprinse de norma generală¹¹³.

Norma de la alin.(1) art.116 C. pen. definește **concurența dintre o normă generală și una specială** în felul următor – „*norma generală se consideră norma penală care prevede două sau mai multe fapte prejudiciabile, iar norma specială – normă penală care prevede numai cazuri particulare ale acestor fapte*”. Iar alin.(2) al aceluiași articol stabilește **soluția de calificare în ipoteza concurenței dintre o normă generală și una specială**, și anume – „*în cazul concurenței dintre norma generală și cea specială, se aplică numai norma specială*”.

În această ordine de idei, ne propunem să stabilim existența acestui tip de concurență în contextul infrac-

țiunilor care aduc atingere activității de serviciu, pentru a identifica soluțiile corecte de calificare și astfel a preveni erorile judiciare corespunzătoare.

Astfel de relații de concurență pot fi identificate chiar în limitele Capitolului XV din Partea Specială a Codului penal.

Concurența dintre norme generale și norme speciale cunoaște mai multe modalități, tratate în literatura de specialitate, una dintre care ține de modalitatea tehnico-legislativă. Aceasta la rândul ei se divizează după cum normele aflate în concurență sunt prevăzute de același articol din legea penală sau de articole diferite. Anume ultima modalitate, sub forma unei concurențe între o normă generală și una specială, prevăzute în articole diferite, o identificăm în ipoteza art.324 *versus* art.327 C.pen.

O asemenea concurență este învederată și la pct. 5.4. din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a RM „Cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție”¹¹⁴, în corespundere cu care: „Coruperea pasivă este o infracțiune care aduce atingere activității de serviciu și, în cazul când o persoană publică, persoană publică străină, funcționar internațional, persoana cu funcție de demnitate publică pretinde, acceptă, primește sau extorcă remunerația ilicită, aceștia în mod abuziv își exercită atribuțiile de serviciu. Prin urmare coruperea pasivă reprezintă un caz particular de abuz de serviciu sau abuz de putere. De aceea, între art.324 și art.327 C. pen. există o concurență dintre o normă specială și una generală, în sensul art.116 C. pen. Deci, la calificare se va reține doar art.324 C. pen., nu însă un concurs de infracțiuni”.

Concursul de infracțiuni (real) dintre art.324 C.pen. și art.327 C. pen. poate totuși să existe. Asemenea situație ar fi posibilă doar în ipoteza realizării efective a unuia dintre scopurile infracțiunii de corupere pasivă. Aceasta întrucât este depășită latura obiectivă a infracțiunii de corupere pasivă, fiind deci în prezența a două conținuturi constitutive. Infracțiunile prevăzute la art.324 C. pen. se consideră consumate din momentul pretinderii, acceptării sau primirii remunerației ilicite. Astfel, faptele săvârșite ulterior rămân în afara sferei de aplicare a dispozițiilor de la art.324 C. pen., ceea ce permite ca această infracțiune să poată forma concurs cu o altă infracțiune, inclusiv cea prevăzută de art.327 C. pen.

De asemenea, potrivit pct. 10.4 din numita hotărâre explicativă, fapta persoanei care promite, oferă sau dă, personal sau prin mijlocitor, bunuri, servicii sau alte avantaje patrimoniale sau nepatrimoniale expertului

112 Codul Penal al RM nr.985 din 18.04.2002, în Monitorul Oficial din 14.04.2009, nr.72-74 (195).

113 S. Copețchi, I. Hadîrca, „Calificarea infracțiunilor”, Î.S. F.E.P. Tipografia Centrală, Chișinău, 2015, p.243.

114 Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.11 din 24.12.2014 cu privire la aplicarea legislației referitoare la răspunderea penală pentru infracțiunile de corupție (http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=248).

(pentru a formula concluzii sau declarații false), interpretului (pentru a efectua interpretări incorecte), traducătorului (pentru a efectua traduceri incorecte), în cadrul urmăririi penale ori judecării cauzei în instanța de judecată națională sau internațională, va fi încadrată în conformitate cu art.314 C. pen. (determinarea la depunerea de declarații mincinoase, la formularea de concluzii false sau le efectuarea de traduceri incorecte), nu însă în baza art.325 C. pen. (corupere activă), deoarece determinarea la formularea de concluzii false sau la efectuarea de interpretări ori traduceri incorecte constituie un caz particular de corupere activă, deci se reține concurența în sensul art.116 C. pen. În fapt, avem aceeași promisiune, oferire sau dare descrisă în art.325 C. pen., dar datorită circumstanțelor concrete de comitere a infracțiunii – în contextul urmăririi penale sau judecării cauzei în instanța de judecată, precum și a unor calități specifice ale subiecților, care pe lângă faptul că sunt persoane publice (calitate necesară pentru aplicarea răspunderii penale conform art.325 C. pen.), mai au anumite calități speciale, cerute expres de lege (dublă calitate specială), cum sunt cele de traducător, interpret, expert, s-a ajuns la desprinderea infracțiunilor date ca componente aparte, având un obiect juridic special distinct (faptul rezultat, inclusiv, din tehnica legiuitorului de a amplasa numita infracțiune în cadrul Capitolului XIV din Partea Specială a Codului penal – „Infracțiuni contra justiției”). În concluzie, urmează a fi aplicată norma care particularizează aceste situații, le deosebește de mulțimea faptelor similare.

În contextul infracțiunilor de corupție, putem identifica încă un caz de concurență între o normă specială și una generală. Astfel, remunerația ilicită, (în calitate de element indispensabil faptelor de corupție), se poate manifesta sub diferite forme, și anume: bunuri, servicii sau alte avantaje. În ipoteza serviciilor, trebuie să menționăm că acestea presupun inclusiv și serviciile sexuale. Astfel, dacă coruptul pretinde servicii sexuale, prin amenințare ori constrângere, iar respectivele servicii constituie contra-echivalentul conduitei pe care coruptul se angajează să o adopte, atunci cele comise trebuie să fie încadrate în conformitate cu lit. c) alin.(2) art.324 C.pen. (corupere pasivă cu extorcarea de bunuri sau servicii), fără a se reține la încadrare și art.173 C. pen. Aceasta deoarece, în respectiva ipoteză se atestă o concurență dintre o normă generală și una specială, aplicându-se doar norma specială, adică art.324 C. pen. Extorcarea de servicii sexuale comisă de o persoană publică, reprezintă un caz particular de hărțuire sexuală.

Într-o altă ordine de idei, amintim că, în cazul infracțiunilor prevăzute de art.327 C. pen., subiectul este unul special – fiind necesar ca la alin.(1) să aibă calitatea de persoană publică, la lit. b) alin.(2) – să fie persoană cu funcție de demnitate publică. Aceste noțiuni sunt definite expres de Codul penal. Astfel la categoria de per-

soane publice se atribuie, inclusiv, funcționarii publici cu statut special”, utilizată în alin.(2) art.123 C.pen., nu întotdeauna desemnează un funcționar public în sensul strict al legii. În unele cazuri, această sintagmă se referă la persoane care se asimilează unui funcționar public și care dețin grade speciale sau militare. Instanțele vor reține că, deși colaboratorul organelor apărării este persoană publică în sensul alin.(2) art.123 C. pen., în cazul normelor de incriminare prevăzute la art.327-329 C. pen. acesta nu poate fi subiect al infracțiunii. În ipoteza în care colaboratorul organelor apărării comite abuz de putere, exces de putere sau inacțiune la exercitarea puterii ori manifestă atitudine neglijentă față de serviciul militar, la încadrare se va reține numai art.370 sau 378 C. pen. Aceasta deoarece, art.370 C. pen. este o normă specială față de art.327 sau 328 C. pen., respectiv art.378 este o normă specială în raport cu art.329 C. pen., și aici coraportul general-special apare anume din perspectiva calităților specifice ale subiectului, care în cazul militarilor, manifestă dubla calitate specială.

În general, art.327 este incident numai dacă nu-și găsește aplicare o normă specială care stabilește răspunderea pentru folosirea situației de serviciu în prezența unor condiții speciale. În limitele Capitolului XV al Părții Speciale o astfel de normă este și cea prevăzută la art.332. Înscrierea de către persoana publică, respectiv persoana cu funcție de demnitate publică în documente oficiale a unor date vădit false, precum și falsificarea unor astfel de documente, la fel, constituie o exercitare abuzivă a atribuțiilor de serviciu. Deci, la calificare se va reține doar art.332 C.pen., nu însă un concurs (ideal) de infracțiuni.

În afara normelor inserate în cuprinsul Capitolului XV din Partea Specială a Codului penal, deosebim și alte norme care se află în relație de concurență de la general la special cu cele din interiorul capitolului respectiv. Infracțiunile de tratament inuman sau degradant (alin. (1) art.166¹ C.pen), precum și infracțiunea de tortură (alin.(3) art.166¹ C.pen) reprezintă norme speciale în raport cu excesul de putere sau depășirea atribuțiilor de serviciu și, în esență, concretizează modalitatea de depășire în mod vădit a limitelor drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege unei persoane publice sau unei persoane cu funcție de demnitate publică. De aceea, apelând la regula de la alin.(2) art.116 C.pen, se va aplica numai norma specială, adică numai alin.(1) art.166¹ C. pen. sau, după caz, alin.(3) art.166¹ C. pen.

Situații similare identificăm și în cazul tragerii cu bună știință la răspundere penală a unei persoane nevinovate (art.306 C. pen.), pronunțării unei sentințe, decizii, încheieri sau hotărâri contrare legii (art.307 C. pen.), reținerii sau arestării ilegale (art.308 C. pen.), constrângerii de a face declarații (art.309 C. pen.), precum și falsificării probelor în procesul penal de către persoana care

efectuează urmărirea penală, procuror sau de către apărătorul admis în procesul penal (alin.(2) art.310 C. pen.). Toate acestea reprezintă cazuri particulare de exces de putere sau depășire a atribuțiilor de serviciu, determinate de particularitățile subiectului infracțiunii, de circumstanțele comiterii faptei, obiectul juridic de atentare, motiv din care art.328 C. pen. se consideră normă generală în raport cu celelalte norme indicate mai sus.

De fapt, ce presupune comiterea infracțiunii prevăzute de art.328 C. pen. sau mai corect ar fi, cum se manifestă în fapt această infracțiune? Cunoaștem că în literatura de specialitate¹¹⁵ se deosebesc patru modalități faptice de realizare a acțiunii prejudiciabile în contextul infracțiunii de la art.328 C. pen., și anume:

- 1) Săvârșirea unei acțiuni care ține de competența unei alte persoane publice;
- 2) Săvârșirea unei acțiuni care putea fi comisă de către făptuitor numai în prezența unor circumstanțe deosebite, indicate în lege sau într-un alt act normativ;
- 3) Săvârșirea unipersonală a unei acțiuni pe care o poate efectua exclusiv un organ colegial;
- 4) Săvârșirea unei acțiuni pe care nimeni și în nici un fel de circumstanțe nu este în drept să le săvârșască.

Respectiv, identificăm că, în cazul infracțiunilor prevăzute la art.306, 307, 308, 309, nu se comite altceva decât acțiuni pe care nimeni și în nici un fel de circumstanțe nu este în drept să le săvârșască (care este ultima modalitate faptică a acțiunii prejudiciabile din contextul infracțiunii prevăzute de art.328 C. pen.) – condamnarea unei persoane nevinovate, reținere sau arestare ilegală ș.a., subiectul infracțiunii la fel sunt persoane publice sau persoane cu funcții de demnitate publică, doar că ele se deosebesc de prevederile de la art.328 prin faptul că se referă la anumite situații speciale (exercitarea urmăririi penale, judecarea cauzelor) și subiecți specifici (judecător, judecător de instrucție ș.a.) nefiind aplicabile decât doar în aceste cazuri, spre deosebire de art.328 care devine incident ori de câte ori o faptă se regăsește în condițiile generale descrise de ea (de altfel, cum am indicat mai sus, aceste și sunt condițiile concurenței între o normă generală și una specială).

Nu rămâne în urmă, la capitolul concurență, nici neglijența în serviciu (art.329 C. pen.). Aici, instanțele trebuie să verifice minuțios versiunea dacă neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor de serviciu de către persoana publică nu este prevăzută de norme penale speciale (de exemplu, de art.183 – încălcarea regulilor de protecție a muncii, art.296-301 – toate presupunând încălcarea anumitor categorii de reguli, art.345 – pierderea documentelor ce conțin secret de stat, art.378 – atitudinea neglijentă față de serviciul mi-

litar sau altele din Codul penal). Deoarece art.329 reprezintă o normă generală în raport cu normele speciale menționate, la calificare se va reține doar norma specială, incidentă fiecărui caz în parte.

La 26.05.2016, Parlamentul Republicii Moldova a adoptat Legea privind modificarea și completarea Codului penal al Republicii Moldova nr.985-XV din 18 aprilie 2002¹¹⁶. Printre altele, prin această lege, Codul penal a fost completat cu articolele 332¹ și 332².

Din analiza conținuturilor constitutive ale componentelor de infracțiune specificate în aceste norme, identificăm că ultimele pot intra în relații de concurență dintre o normă generală și o normă specială, în anumite situații. Or, este posibil ca documentele, folosite ori prezentate pentru primirea aprobărilor sau garanțiilor necesare acordării finanțărilor obținute sau garantate din fonduri externe, să aibă un caracter oficial¹¹⁷. În această situație, apare concurența dintre art.332¹ C. pen. (privit ca normă specială) și art.361 C. pen. (privit ca normă generală). Folosirea ori prezentarea de documente oficiale vădit false, pentru primirea aprobărilor sau garanțiilor necesare acordării finanțărilor obținute sau garantate din fonduri externe, constituie nu altceva decât un caz specific al folosirii documentelor oficiale false, care acordă drepturi sau eliberează de obligații. În aceste condiții, art.361 C.pen., ca normă generală, nu poate fi aplicat.

În această ordine de idei, doctrina autohtonă¹¹⁸ vine cu notă de clarificare în acest sens, după cum urmează: dacă făptuitorul confecționează și/sau deține documente oficiale false – în scopul folosirii ori prezentării lor, pentru a primi aprobările sau garanțiile necesare acordării finanțărilor obținute sau garantate din fonduri externe – vom fi în prezența pregătirii de una dintre infracțiunile prevăzute la art.332¹ C.pen. Dacă făptuitorul confecționează și/sau deține documente oficiale false, după care le folosește ori le prezintă – pentru a primi aprobările sau garanțiile necesare acordării finanțărilor obținute sau garantate din fonduri externe – vom fi în prezența uneia dintre infracțiunile consumate prevăzute la art.332¹ C.pen. Dacă persoana numai confecționează și/sau deține documente oficiale false, după care le transmite unei alte persoane, pentru ca aceasta să folosească ori să prezinte respectivele falsuri – în scopul primirii aprobărilor sau garanțiilor necesare acordării finanțărilor obținute sau garantate din fonduri externe – prima dintre aceste persoane va fi considerată complice la una dintre infracțiunile prevăzute la

115 S. Brînza, V. Stati, „Tratat de drept penal. Partea Specială. Vol.II”, Tipografia Centrală, Chișinău, 2015, pag. 905.

116 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2016, nr.184-192.

117 S. Brînza, V. Stati, „Tratat de Drept Penal. Partea Specială. Volumul II”, Tipografia Centrală, Chișinău, 2015, p.1111.

118 V. Stati, R. Popov, „Obținerea frauduloasă a mijloacelor din fondurile externe, precum și delapidarea acestor mijloace în atenția legii penale a Republicii Moldova”, Studias Universitatis Moldaviae, Chișinău, 2016, nr. 8(98), pag.220.

art.332¹ C.pen. În nici un caz din cele enumerate mai sus, art.361 C.pen., ca normă generală nu va putea fi reținut la calificare.

La fel, tindem să menționăm că, în cazul componenței de infracțiune specificată mai sus, latura subiectivă se caracterizează inclusiv prin prezența unui scop special, în dependență de modalitățile normative pe care le poate îmbrăca fapta prejudiciabilă. Astfel, în contextul în care făptuitorul, în scopul însușirii (sustragerii), folosește ori prezintă documente, înscrisuri sau date vădit false, inexacte ori incomplete pentru primirea aprobărilor sau garanțiilor necesare acordării finanțărilor obținute sau garantate din fondurile externe, ori omite de a furniza datele cerute potrivit legii pentru obținerea de mijloace din fonduri externe, dacă fapta are ca rezultat obținerea frauduloasă a acestor mijloace financiare, la încadrarea celor comise, în acord cu prevederile art.116 C.pen., se va aplica art.332¹ C. pen., fără a se reține și art.190 C. pen., care se manifestă drept o normă cu caracter general, în raport cu prima.

Cum am stabilit mai sus, în 2016, prin legea de modificare și completare a Codului penal, enunțată mai sus, Capitolul XV a fost suplinit inclusiv cu art.332² – *delapidarea mijloacelor din fondurile externe*. În această ordine de idei, amintim că legea penală națională, cunoaște încă de la adoptarea sa, o componență similară, prevăzută la art.191 – *delapidarea averii străine*.

Astfel, analizând aceste două componente de infracțiuni, reieșind din specificul lor comun, ce constă în fapta prejudiciabilă de delapidare a bunurilor străine, ce presupune că aceste bunuri au fost încredințate în administrarea făptuitorului în temeiul legii, însă, ele i-au fost încredințate pentru executarea unor atribuții strict determinate, nu pentru a fi delapidate, identificăm încă o relație de concurență, cu participarea normelor penale care stabilesc răspunderea pentru atingerea adusă bunei desfășurări a activității în sfera publică, și anume art.191 C.pen. se manifestă ca normă generală în raport cu art.332² C.pen.

În cele din urmă, reținem că infracțiunile care aduc atingere activității de serviciu, reunite în Capitolul XV din Partea Specială a Codului penal, se manifestă mai mult ca norme generale, cu anumite excepții, când însăși ele între ele se află în raport de concurență dintre normă generală și normă specială. Respectiv devin incidente, cu condiția că în faptele subiectului se întrunesc semnele componentelor descrise de legea penală și că nu sunt aplicabile alte norme speciale cazului respectiv.

Un alt tip de concurență, la care urmează să ne expunem cu referire la infracțiunile care aduc atingere activității de serviciu, este **concurența dintre două norme speciale**, care presupune situația când o singură infracțiune este cuprinsă de două sau mai multe norme juridico-penale din Partea Specială Cod penal, însă aplica-

bilă este doar una din respectivele norme, și anume: cea care cuprinde mai multe trăsături speciale. În acest sens, în doctrină se opinează: „În cazul concurenței dintre două norme speciale, trebuie de aplicat norma care conține mai multe semne speciale ce se răsfrâng asupra unui cerc mai restrâns de situații”¹¹⁹.

Norma legală incidentă este prevăzută de art.117 C. pen., care recunoaște trei varietăți de concurență dintre două norme speciale, cu soluțiile de rigoare, și anume:

- a) Dintre componența de infracțiuni cu circumstanțe atenuante și alta cu circumstanțe agravante – infracțiunea fiind calificată în baza celei cu circumstanțe atenuante;
- b) Dintre două componente de infracțiuni cu circumstanțe atenuante – infracțiunea fiind calificată în baza normei penale care prevede pedeapsa mai blândă;
- c) Dintre două componente de infracțiuni cu circumstanțe agravante – infracțiunea fiind calificată în baza normei penale care prevede o pedeapsă mai aspră.

Cu referire la infracțiunile care aduc atingere activității de serviciu, în ceea ce privește existența vreunei dintre varietățile concurenței dintre două norme speciale, apar discuții ce privesc diferite puncte de vedere.

La 23.12.2013, ca urmare a adoptării Legii pentru modificarea și completarea unor acte legislative¹²⁰, printre altele, art.324 „Coruperea pasivă” din Codul penal, a fost completat cu alin.(4), cu următoarea dispoziție – *acțiunile prevăzute la alin.(1), săvârșite în proporții care nu depășesc 100 unități convenționale*.

Într-o opinie doctrinară¹²¹, la alin.(4) art.324 C. pen. este stabilită răspunderea pentru o infracțiune distinctă: pretinderea, acceptarea sau primirea personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică sau de către o persoana publică străină de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții care nu depășește 100 unități convenționale – pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora – dacă acestea se exprimă în proporții care nu depășesc 100 u.c. – pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia. Opinia susținută aici este că la alin.(4) art.324 C.pen. atestăm nu o circumstanță atenuantă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 C.pen. Nu există o componență de „bază” de corupere pasivă, componență care:

- 1) Nu ar presupune că remunerația ilicită, care constituie obiectul material sau imaterial al infracțiunii, se caracterizează prin parametri valorici concreți și

119 A. Barbăneagră, Gh. Alecu, V. Berliba ș.a. ”Codul penal al Republicii Moldova. Comentat. Adnotat”, Sarmis, Chișinău, 2009, p.242.

120 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2014, nr.47-48.

121 S. Brînza, V. Stati, ”Tratat de Drept Penal. Partea Specială. Vol. II”, Tipografia Centrală, Chișinău, 2015, p.854

- 2) Pe care s-ar grea în calitate de circumstanță atenuantă proporțiile care nu depășesc 100 u.c. ale remunerației ilicite. Iată de ce, proporțiile care nu depășesc 100 u.c. ale remunerației ilicite nu reprezintă o circumstanță atenuantă pentru infracțiunea prevăzută la alin.(1) art. 324 C.pen.

În opinia lui V. Stati, o circumstanță este o împrejurare (particulară) care însoțește o întâmplare, un fapt, o acțiune sau un fenomen. Pe cale de consecință, o circumstanță agravantă prevăzută de legea penală îndeplinește rolul de apendice, de adaos, de supliment, de anexă la componenta de bază a infracțiunii¹²². Ceea ce este prevăzut la lit. b) alin. (2) și lit. c) alin. (3) art.324 C. pen. corespunde acestei condiții. În contrast, ceea ce este prevăzut la alin.(4) (și la alin.(1), lit.a¹), c), d) alin. (2), lit. a), b) alin.(3)) art.324 C.pen. nu corespunde acestei condiții.

Respectiv, ținând cont că, în esență, norma prevăzută la alin.(4) art.324 C.pen. se manifestă ca o norma cu circumstanțe atenuante în raport cu norma prevăzută la alin.(1) art.324 C. pen., respectiv sunt aplicabile regulile de calificare prevăzute de art.117 C. pen., urmând a fi aplicată doar norma cu circumstanțe atenuante – alin. (4) art.324 C. pen. Reieșind din erorile de tehnică legislativă, situația se manifestă un pic altfel, cu consecințe nefaste în planul aplicării legii penale, dintre care identificăm următoarele.

În primul rând, subiect al infracțiunii prevăzute la alin. (4) art.324 C.pen. poate fi doar persoana publică sau persoana publică străină. Aceasta reiese din referirea la alin.(1) art.324 C.pen., la care legiuitorul recurge în alin.(4) art.324 C.pen. Care trebuie să fie soluția de calificare în cazul în care funcționarul internațional sau persoana cu funcție de demnitate publică pretinde, acceptă sau primește, personal sau prin mijlocitor, bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții care nu depășesc 100 u. c. – pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptă oferta ori promisiunea acestora – dacă acestea se exprimă în proporții care nu depășesc 100 u. c. – pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia? În literatura de specialitate se furnizează următoarea soluție, potrivit căreia într-un asemenea caz, răspunderea trebuie aplicată în baza alin.(4) art.324 C.pen, nu în baza lit.a¹) alin.(2) sau lit.a) alin.(3) art.324 C.pen. Această concluzie decurge implicit din regula fixată la lit.a) art.117 C.pen.: în situația concurenței dintre componenta de infracțiune cu circumstanțe atenuante și alta cu circumstanțe agravante, infracțiunea se califică în baza celei cu circumstanțe atenuante, altfel nu ar fi corect să ignorăm

principiul care stă la baza regulii de calificare sus-menționate – „*in dubio pro reo*”.

În al doilea rând, anume din considerentul că norma specificată la alin.(4) art.324 C. pen. presupunea o normă cu circumstanțe atenuante, în raport cu alte norme incluse în art.324, în acord cu regula specificată la art.117 C. pen., anume alin.(4) art.324 C. pen. (și nu lit. c) alin.(2) art.324) urmează a fi aplicat în ipoteza în care persoana publică, persoana publică străină, funcționarul internațional sau persoana cu funcție de demnitate publică extorchează, personal sau prin mijlocitor, bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții care nu depășesc 100 u. c. – pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptă oferta ori promisiunea acestora – dacă acestea se exprimă în proporții care nu depășesc 100 u. c. – pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întârzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Din aceste considerente, pentru a se evita oricare discuții și a se asigura uniformitate în aplicarea legii penale, fiind evidentă relația de concurență între două norme speciale, unde una se manifestă cu circumstanțe atenuante și alta cu circumstanțe agravante, privitor la normele expuse la alin.(4) și alin.(1) art.324 C.pen., Ruslan Popov vine cu următoarea soluție, pe care o susținem: „Recomandări *de lege ferenda*: având în vedere efectul derutant al dispoziției de la alin.(4) art.324 C. pen., propunem reformularea acesteia după cum urmează: „Coruperea pasivă săvârșită în proporții care nu depășesc 100 unități convenționale”. De asemenea, considerăm necesară completarea art.325 C. pen. cu alin. (3¹) care să aibă următorul conținut: „Coruperea activă săvârșită în proporții care nu depășesc 100 u.c.”¹²³.

În practica judiciară, deja avem cazuri de aplicare a alin.(4) art.324 C.pen., de exemplu: *Ț.I. a fost condamnată pentru comiterea infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.324 C.pen., pentru faptul că activând în calitate de ofițer de sector al sectorului de poliție nr.1 IP Botanica, mun. Chișinău, fiind în conformitate cu prevederile art.123 alin.(2) C.pen., persoană publică, la 07.05.2014, acționând în scopul primirii ilegale a mijloacelor bănești ce nu i se cuvin, deplasându-se la domiciliul d-nei D.L., a pretins de la ultima suma de 500 lei pentru a adopta o decizie favorabilă în privința fratelui acesteia, pe care le-a primit ulterior.*¹²⁴

Reiese că instanțele de judecată, deja au început să perceapă adecvat esența și scopul acestei noi prevederi incluse în art.324 C.pen., și să o aplice corespunzător.

Uneori mai apar probleme la calificare, când metoda de comitere a infracțiunii este extorcarea, reieșind din

122 V. Stati, „Infracțiuni economice: Note de curs”, CEP USM, Chișinău, 2014, p.22.

123 R. Popov, „Implicațiile completării art.324 din Codul penal cu alin. (4)” (https://ibn.idsi.md/vizualizare_articol/85855).

124 Sentința Judecătorei Botanica, mun. Chișinău din 26 mai 2015. Dosarul nr.1-427/2015.

faptul că la lit.c) alin. (2) art.324 C.pen. avem următoarea prevedere *cu extorcarea de bunuri sau servicii enumerate la alin.(1)*. Totuși reieșind din regulile de calificare, indicate mai sus, conținute în art.117 C.pen., în special aici ne referim la lit. a) din acest articol, acest aspect nu se va reține la calificare, în măsura în care valoarea exprimată în bani a obiectului material/imaterial nu va depăși 100 u.c., fiind aplicat doar alin.(4) art.324 C.pen.

În concluzie, se impune a se reține următorul aspect, și anume: necesitatea de a efectua delimitarea concurenței normelor juridico-penale de concursul de infracțiuni. Dacă în cazul concurenței de norme, sub orice tip s-ar prezenta, în fapt se comite o singură infracțiune și urmează a fi calificată potrivit unei singure norme. Atunci în cazul concursului, deși la fel ca și la concurență, acțiunile-inacțiunile infracționale comise sunt cuprinse de cel puțin două norme din Partea Specială a Codului penal, nici una din aceste norme nu cuprinde integral cele săvârșite, calificarea fiind corectă și integrală, doar atunci când vor fi aplicate împreună două sau mai multe norme din Partea Specială a Codului penal.

În acest sens, pentru a se evita erori de calificare sau, și mai grav, încălcarea unuia dintre principiile de bază ale legii penale prevăzută la art.7 C.pen. – nimeni nu poate fi supus de două ori urmării penale și pedepsei penale pentru una și aceeași faptă, se propune următoarea schemă de lucru:

- 1) A se identifica toate normele care se referă, chiar și tangențial, la situația faptică avută în gestiune.
- 2) A se depista posibilitatea existenței unui tip de concurență între normele penale identificate.
- 3) A se stabili tipul de concurență prezent și regula de calificare.
- 4) A se aplica norma cea mai optimă cazului dat.

PARTICIPAREA PROCURORULUI LA ETAPA MĂSURILOR PREGĂTITOARE PENTRU DESFĂȘURAREA ȘEDINȚEI DE JUDECATĂ ÎN INSTANȚA DE APEL PE CAUZELE PENALE

Partea II



Dumitru CALENDARI*

Procuror-șef al Procuraturii de circumscripție Cahul

REZUMAT

Apelul este modalitatea ce oferă posibilitate participanților de a corecta erorile admise la judecarea cauzelor în fond. Articolul dat relatează conceptele despre calea de atac, apelul, ce trebuie să conțină cererea de apel, pregătirea pentru apel. Totodată se analizează unele aspecte procesuale și tactice privind participarea procurorului la examinarea cauzelor penale în instanța de apel. Autorul realizează concepte doctrinare ce vizează poziția procurorului în faza examinării cererilor de apel. Problema științifică constă în conceptualizarea participării procurorului în instanța de apel la etapa pregătitoare și expune concluzia cu privire la poziția activă a procurorului în cercetarea probelor la examinarea cauzelor penale în instanța de apel.

Cuvinte-cheie: *procuror, procesul penal, apelul.*

ABSTRACT

The appeal is one of the remedies that give litigants the opportunity to correct the mistakes committed by the courts, it said in a guidebook by the courts portal. The material below will tell you everything you need to know about ordinary appeal call from cases in which you can declare appeal to items that must be included in the appeal. The article analyzes some aspects of participation of public prosecutor in criminal cases in trial in court of appeal, general provisions of the appeal proceeding, prosecution powers in appeal court. Author analyzes the scientific concepts on the participation of the prosecutor in the court of second instance. The scientific relevant problem solved is in conceptualization of prosecutor's participation in the court of appeal. Expose conclusion on the active participation of the prosecutor in the research evidence in criminal cases in trial in court of appeal.

Keywords: *attorney, the criminal process, appeal proceeding.*

* proc-apcg@procuratura.md

După verificarea prezenței părților, pe cauza ce urmează a fi judecată, se anunță numele și prenumele judecătorilor din completul de judecată, ale procurorului, ale greșierului, precum și ale interpretului și traducătorului dacă aceștia participă, ale apărătorului și precizează dacă nu au fost formulate cereri de recuzare. După aceasta, președintele ședinței verifică dacă părțile prezente au făcut alte cereri sau demersuri și asupra lor instanța de apel emite o încheiere (art.413 alin.(2) C.pr.pen.).

La această etapă rolul procurorului constă în verificarea legalității constituirii completului de judecată.

În conformitate cu art.6 §1 CEDO, instanța trebuie să fie „*instituită de lege*”. Această expresie reflectă principiul statului de drept (*Jorgic vs. Germania*, pct.64;¹²⁵ *Richert vs. Polonia*, pct.41¹²⁶) și se referă atât la temeiul legal al existenței „*instanței*”, cât și la respectarea de către instanță a normelor de activitate (*Gorguiladze vs. Georgia*, pct.68¹²⁷) și compunerea completului de judecată în fiecare cauză (*Posokhov vs. Rusia*, pct.39;¹²⁸ *Fatullayev vs. Azerbaidjan*, pct.144;¹²⁹ *Kontalexis vs. Grecia*, pct.42¹³⁰) Astfel, instanța de judecată care nu are competența de a examina cauza în conformitate cu normele dreptul național nu este „*instituită de lege*” în sensul art.6 §1 CEDO.

Or, în temeiul art.412 alin.(1) în coroborare cu prevederile art.344 C.pr.pen. cauza penală parvenită în instanță de apel se repartizează, în termen de o zi, judecătorului sau completului de judecată în mod aleatoriu, prin intermediul programului informațional automatizat de gestionare a dosarelor. Extrasul din programul informațional automatizat sau încheierea președintelui instanței de judecată cu privire la repartizarea aleatorie a cauzei se anexează la dosar.

Adică, pe lângă desemnarea judecătorului raportor, în același mod se desemnează completul de judecată, sau complete de judecată se formează prin emiterea la începutul anului de către președintele instanței de judecată a ordinului respectiv.

Anterior însă, repartizarea cauzelor a fost efectuată de către președintele instanței de judecată prin aplicarea rezoluției.

În speță, instanța de recurs a constatat că, *au fost încălcate și prevederile art.344 C.pr.pen., care stabilește că cauza*

*parvenită în instanță, în termen de 3 zile, se repartizează judecătorului sau, după caz, completului de judecată de către președintele sau vicepreședintele instanței, prin rezoluție. Concomitent cu repartizarea cauzei completului de judecată, președintele sau vicepreședintele instanței, dispune care din judecătorii completului va prezida ședința de judecată. Instanța de apel, prin rezoluția din 04.02.2010, a desemnat doar judecătorul raportor, dar nu și completul de judecată și președintele de ședință, astfel, încălcând principiile de repartizare a cauzei parvenite pentru judecare, prevăzute de prevederile art.344 C.pr.pen.*¹³¹

Apelurile împotriva hotărârilor judecătorești în cauzele penale se judecă de către instanțele respective în complet format din 3 judecători (art.30 alin.(5) C.pr.pen.), care trebuie să rămână același în tot cursul judecării cauzei (art.31 alin.(1) C.pr.pen.). Din sensul prevederilor art.31 alin.(2)-(3) C.pr.pen. rezultă că, în cazul în care unul din aceștia nu poate participa în continuare la judecarea cauzei de motivele prevăzute de lege, acest judecător este înlocuit de un alt judecător, printr-o încheiere motivată, emisă de președintele Curții de Apel, iar cauza se judecă în continuare. Este important și prezența în materialele cauzei a unui act ce confirmă numirea/înlocuirea judecătorului.

Pe o cauza penală, la judecarea cauzei penale în ordinea de apel a participat un judecător din Colegiul civil și de contencios administrative fără ca președintele Curții de Apel să dispună antrenarea acestuia la judecarea cauzei. Ca rezultat, decizia instanței de apel a fost casată.¹³²

În cadrul altei cauze penale, „*potrivit fișei de repartizare și încheierii președintelui instanței din 25.06.2019, judecarea cauzei a fost începută de completul format din judecătorii G.V., E.D. și I.D. Totodată (vol. V, f.d. 5, 7a). Ulterior, prin încheierea președintelui instanței din 07.10.2019, a fost modificat acest complet, judecarea cauzei fiind finisată de judecătorii G.V., T.B. și I.D. Însă, temeiurile invocate în încheierea din 07.10.2019 de modificare a completul de judecată nu corespund criteriilor prescrise în art. 31 alin. (3) C.pr.pen. și pct. 14 din Regulamentul privind modul de constituire a completelor de judecată și schimbarea membrilor acestora. Ori, potrivit stipulărilor din art. 251 alin. (2) și (3) C.pr.pen., încălcarea prevederilor legale referitoare la compunerea instanței atrage nulitatea actului procedural. Nulitatea respectivă nu se înlătură în niciun mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului și se ia în considerare de instan-*

125 Cauza CtEDO Jorgic v. Germania, cererea nr.74613/01. [Accesat 28.09.2019] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81609>

126 Cauza CtEDO Richert v. Polonia, cererea nr.54809/07. [Accesat 28.09.2019] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107165>

127 Cauza CtEDO Gorguiladze v. Georgia, cererea nr.4313/04. [Accesat 28.09.2019] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95161>

128 Cauza CtEDO Posokhov v. Rusia, cerere nr.63486/00. [Accesat 28.09.2019] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-65527>

129 Cauza CtEDO Fatullayev v. Azerbaijan, cererea nr.40984/07. [Accesat 28.09.2019] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-98401>

130 Cauza CtEDO Kontalexis v. Grecia. cererea nr.59000/08. [Accesat 28.09.2019] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104951>

131 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.1ra-15/2011 din 08.02.2011, pct.7.1. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 25.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/index2.php

132 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.1ra-223/2008 din 19.02.2008, pct.7. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 25.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/index2.php

ță, inclusiv din oficiu. ...Împrejurările expuse atestă în mod lucid că instanțele de fond și de apel nu au judecat cauza penală în condițiile legii, deoarece instanța nu a fost compusă potrivit legii fiind încălcate prevederile art. 31 și 33...”¹³³

În cauza *Škaro vs Croația*, din 06.12.2016, §23 și 24, CtEDO a evidențiat unele principii care trebuie respectate în materia schimbării completelor de judecată. S-a menționat că, *un aspect important al unui proces penal echitabil este posibilitatea pe care o are inculpatul de a fi confruntat cu martorii în prezența judecătorului care se pronunță, în cele din urmă, asupra cauzei. Principiul nemijlocirii reprezintă o garanție importantă în procesul penal în cadrul căruia observațiile făcute de instanță cu privire la comportamentul și credibilitatea unui martor pot avea consecințe importante pentru inculpat. Potrivit principiului nemijlocirii, într-un proces penal hotărârea trebuie luată de judecătorii care au fost prezenți la procedură și la procesul de administrare a probelor. Totuși, pot apărea factori administrativi sau procedurali foarte evidenți care să facă imposibilă participarea în continuare a unui judecător într-un proces. De asemenea, pot fi luate măsuri pentru a se asigura că judecătorii care continuă să judece cauza au înțeles în mod corespunzător probele și argumentele, de exemplu, prin asigurarea disponibilității în formă scrisă a declarațiilor, în cazul în care credibilitatea martorilor în discuție nu este pusă la îndoială, sau prin noi ascultări ale argumentelor relevante sau ale martorilor importanți înaintea completului nou-format.* Norma din art.31 alin.(3) C.pr.pen. nu asigură posibilitatea de a contesta orice schimbare intervenită în componența completului de judecată, însă, nerespectarea exigențelor referitoare la compunerea completului de judecată reprezintă o problemă de drept care poate să stea la baza unei cereri de apel, potrivit art.400 C.pr.pen., și a unei cereri de recurs, potrivit art.427 alin.(1) pct.2) C.pr.pen.¹³⁴

Potrivit speței, din materialele dosarului penal, la 20.10.2003, prin decizia președintelui Judecătoriei Cahul a fost format completul de judecată pentru judecarea cauzei penale privind învinuirea lui C.Iu., președintele al căruia a fost desemnat judecătorul, d-na G.V. La 27.11.2003 cauza este pusă pe rol, iar la 27.11.2003, 12.01.2004 și 13.01.2004 au loc ședințele de judecată respective, în procesul cărora au fost audiați amănunțit inculpatul și D.R. – unul din martorii acuzării, completul de judecată adresându-le mai multe întrebări în vederea elucidării circumstanțelor cauzei. Ulterior, jude-

cătorul, d-na G.V., a fost transferată ca judecător în Curtea de Apel Cahul, iar în Judecătoria Cahul a fost format un nou complet, care a judecat cauza penală și a pronunțat sentința nominalizată. La judecarea apelurilor declarate de avocat și inculpat, judecător raportor a fost desemnată d-na G.V., care a participat la judecarea apelurilor menționate, iar la data de 07.04.2005, Colegiul penal a pronunțat decizia de menținere a sentinței instanței de fond. Astfel fiind încălcate cerințele art.art.33 și 34 C.pr.pen., ceea ce a servit ca temei pentru admiterea recursului în anulare și casarea deciziilor instanței de recurs ordinar și instanței de apel cu remiterea cauzei spre rejudecare în instanța de apel.¹³⁵

În altă speță, instanța de recurs a constatat că, *Pe parcursul cercetării judecătorești în instanța de apel nejustificat a fost modificat completul de judecători, iar corectările efectuate în procesul-verbal din 12.11.2009 (f.d.517, V.2) urmau a fi corectate în temeiul art. 249 Cod de procedură penală, cu pronunțarea unei încheieri motivate. Deci, în materialele cauzei date lipsește încheierea motivată a președintelui instanței de apel privind schimbarea judecătorilor și implicării altor judecători. Astfel, conform proceselor verbale din 05.03.2009 (f.d.470, V.2) și din 12.03.2009 (f.d.478, V.2) participă judecătorii – X.U., D.R. și D.P., iar apoi în ședința de judecată din 11.06.2009 (f.d.491, V.2) și din 18.06.2009 (f.d.494, V.2) participă judecătorii – D.P., D.R. și Iu. I., iar la data de 10.09.2009 (f.d.505, V.2) conform procesului verbal al ședinței de judecată participă judecătorii – D.P., T.M. și Iu.I. (...) În atare situație, concluzionăm că, prevederile cu privire la compunerea completului de judecată au fost încălcate de către instanța de apel și respectiv potrivit art. 251 alin. (2), (3) Cod de procedură penală încălcarea prevederilor legale referitor la compunerea instanței atrage nulitatea actului procedural. Nulitatea respectivă nu se înlătură în nici un mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului și se ia în considerație de instanță, inclusiv din oficiu. Reieșind din cele relatate, instanța de recurs consideră că a fost încălcat *flagrant art. 6 par.1 din CEDO „Dreptul la un proces echitabil”, care stipulează că – orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, public și într-un termen rezonabil a cauzei sale de către o instanță independentă și imparțială, instituită de lege, care va hotărî, fie asupra încălcării drepturilor și obligațiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzații în materie penală îndreptate împotriva sa.*¹³⁶*

Or, judecătorul nu poate participa la judecarea cauzei și urmează a fi recuzat dacă se constată circumstanțele

133 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.1ra-1395/2020 din 21.07.2020, pct.9 lit.f). [Accesat 24.08.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=16444

134 Decizie Curții Constituționale a RM de inadmisibilitate a sesizării nr.90g/2019 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 31 alin.(3) din Codul de procedură penală, nr.71 din 14.05.2019, pct.20, 25. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr.230-237/159 din 19.07.2019.

135 Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a RM din 19.12.2005 pe dosarul nr.4-Ire-113/2005. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 25.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/index2.php

136 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.1ra-2/2011 din 25.01.2011, pct.11. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 25.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/index2.php

prevăzute în art.33 alin.(2)–(3) C.pr.pen., deoarece în aceste cazuri judecătorul se află în situație de incompatibilitate. Aceleași reguli se aplică și în cazul dispunerii unei noi rejudecări a cauzei în ordine de apel.

În speță, la 12.02.2004 sub președinția unui judecător al judecătoriei Ceadr-Lunga a fost pronunțată încheierea, prin care învinuitului C.V. i-a fost înlocuită măsura preventivă – arestul preventiv cu obligația de a nu părăsi localitatea. Deci, judecătorul în cadrul urmăririi penale a întreprins acțiuni procesuale care potrivit art.41 C.pr.pen. sânt de competența judecătorului de instrucție. Totodată, același judecător a judecat cauza penală în fond, pronunțând sentința la 21.04. 2004. Potrivit prevederilor art.33 alin.(2) pct.3) C.pr.pen., judecătorul nu poate participa la judecarea cauzei dacă anterior a participat pe această cauză în calitate de judecător de instrucție și deci, urma în conformitate cu prevederile art.34 alin.(1) C.pr.pen. să-și declare abținere de la judecarea cauzei.¹³⁷

În alt caz, judecătorul A.R. a participat la examinarea recursului bănuțului P.V. prin care acesta a contestat legalitatea mandatului de arest, eliberat în privința lui, pronunțându-se astfel asupra acestui caz. Totodată, judecătorul A.R. a participat la judecarea apelului procurorului depus împotriva sentinței în cauza penală P.V. și S.V. Prin urmare, la judecarea cauzei respective în ordine de apel a participat un judecător, care, potrivit legii, nu avea dreptul să efectueze această activitate.¹³⁸

În consecință, deciziile instanțelor de apel au fost casate.

Judecătorul nu poate participa la judecarea cauzei penale atât în prima instanță, cât și în instanța de apel sau recurs, dacă a mai luat parte în calitate de judecător la examinarea aceleiași cauze în prima instanță, în instanța de apel sau de recurs.¹³⁹

În cauza CtEDO, *Lindon, Otchakovsky-Laurens și July c Franței* (22.10.2007, nr.21279/02 și 36448/02, par.76), Marea Cameră făcând referință la cauza *Kyprianou vs Ciprului* (15.12.2005, nr.73798/01), a reiterat că imparțialitatea personală a judecătorului trebuie să fie presupusă până când nu se dovedește contrariul... În speță cel de-al treilea reclamant afirmă în această privință că motivul hotărârii Curții de Apel de la Paris din 21.03.2001,

conform căruia „autori petiției nu au avut un alt scop decât cel de a-i demonstra susținerea primului reclamant prin reluarea pe cont propriu, prin provocare, a tuturor pasajelor declarate defăimătoare de către instanță și chiar, fără a pune, de fapt, la îndoială caracterul defăimător al cuvintelor”, a demonstrat că cei doi judecători în cauză s-au simțit fătăș și personal vizați de articolul incriminat.

Potrivit Dolea I., Curtea Europeană nu a împărțit acest punct de vedere. În opinia Curții, acesta a fost doar unul din factorii pe care Curtea de Apel l-a luat în considerare la aprecierea faptului dacă reclamantul a acționat cu bună credință, fără a trage, de fapt, vreo concluzie. În realitate, cel de-al treilea reclamant nu a fost condamnat din cauza că a publicat un text care punea în discuție condamnarea primilor doi reclamanti pentru defăimare sau și-a manifestat astfel susținerea pentru „provocarea” petiționarilor, sau a criticat judecătorii în cauză, dar din cauza că el, fără o cercetare preliminară corespunzătoare, a difuzat un text care conținea „reproșuri deosebit de grave” și termeni ofensatori. Mai mult ca atât, Curtea nu a putut depista în motivele hotărârii din 21.03.2001 niciun element care să indice, cel puțin, că acești judecători s-au simțit personal vizați de articolul incriminat. În concluzie, Curtea a constatat că nimic nu permite, deci, de a considera că cei doi judecători în cauză au pronunțat hotărârea fiind influențați de prejudicii personale.¹⁴⁰

Mai mult ca atât, după cum subliniază și jurisprudența CtEDO, judecătorii trebuie nu numai să îndeplinească criterii obiective de imparțialitate, ci să fie și percepuți ca fiind imparțiali, miza este încrederea pe care instanțele trebuie să o inspire justițiabililor într-o societate democratică. O instanță de judecată trebuie să reafirme încrederea publicului în integritatea corpului judiciar. Percepția de imparțialitate se măsoară prin standardul observatorului rezonabil. Instanța trebuie să fie imparțială și din punct de vedere obiectiv, adică trebuie să ofere garanții suficiente pentru a exclude orice îndoială legitimă în această privință (*Gregory vs. Marea Britanie, CtEDO, (1997) 25 EHRR 577*). Ceea ce este în joc, e încrederea pe care instanțele dintr-o societate democratică trebuie să o inspire populației (*Castillo Algar vs Spania, CtEDO, (1998) 30 EHRR 827*) [29].¹⁴¹

Prin decizia din 10.04.2018, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție a RM a constatat că, președintele Curții de Apel Chișinău, la 02.04.2018, a adresat Curții o cerere de strămutare a cauzei penale în privința inculpatului în altă instanță egală în grad, pentru examinarea apelului declarat de procuror, în vederea excluderii

137 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.1r/a-767/2004 din 02.11.2004. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 25.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/index2.php În: Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, 2005, nr.3, pag.19.

138 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.1ra-26/2005 din 01.02.2005. În Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, 2005, nr.11, pag.12.

139 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.4-ra-5/2003 din 23.09.2003; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.4-1r/a-15/2002 din 18.11.2002; Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM pe dosarul nr.1ca-108/2000 din 10.10.2000. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 25.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/index2.php

140 Dolea I., op.cit., p.117.

141 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 03.05.2019, dosarul №1cs-13/19. [Accesat 04.05.2019] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=13396

suspiciunilor cu privire la imparțialitatea judecătorilor Curții de Apel Chișinău, pe motiv că în această instanță activează ruda învinutului. În asemenea împrejurări, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție a RM a considerat relevante împrejurările care generează temeiul strămutării cauzei la o altă instanță egală în grad, întru asigurarea criteriilor obiective de imparțialitate a judecătorilor la judecarea apelului declarat de procurorul împotriva sentinței, a încrederii justițiabililor în actul de justiție, întru evitarea tuturor suspiciunilor și pentru obținerea soluționării obiective, rapide și complete a cauzei, în temeiul prevederilor art.46 C.pr.pen.¹⁴²

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție a RM în decizia sa din 30.09.2014 pe dosarul nr.1ra-1221/2014 a constatat că, *prin încheierea președintelui Curții de Apel Cahul din 27.05.2013 cauza penală privind acuzarea lui A.P. în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.360 alin.(1) C.pen. a fost transmisă spre examinare în ordine de apel completului de judecători format din: G.E. – președintele completului de judecată, N.B. – judecător raportor și V.M. – membru al colegiului (f.d.205, vol.II). În legătură cu faptul că judecătorii Curții de Apel Cahul, G.E., I.D. și N.B. au participat anterior la examinarea în ordine de apel a cauzei civile la cererea de chemare în judecată asociatului S.R.L.”T-3” – P.S. împotriva lui C.D. privind excluderea asociatului din lista fondatorilor, conform art. 34 alin. (1) C.pr.pen., aceștia au făcut declarație de abținere, motivând că aceste cauze sunt în strânsă legătură deoarece A.P. este reprezentant al asociatului P.S. (f.d.206, vol. II). Prin încheierea Curții de Apel Cahul din 28.05.2013 a fost admisă cererea de abținere a judecătorilor Curții de Apel Cahul, G.E., I.D. și N.B. de la judecarea cauzei penale de acuzare a lui A.P. în comiterea infracțiunii prevăzute de art.360 alin. (1) C.pen. în ordine de apel ca fiind întemeiată (f.d.207, vol.II). Prin încheierea Președintelui Curții de Apel Cahul din 05.06.2013 cauza penală privind acuzarea lui A.P. în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.360 alin. (1) C.pen. a fost transmisă spre examinare în ordine de apel completului de judecători format din: G.V. – președintele completului de judecată, V.M. – judecător raportor și T.D. – membru al colegiului (f.d.208, vol.II). La 10.02.2014 partea vătămată C.D. și reprezentantul părții civile S.R.L.”T-3”, T.V., în baza art.33–35 C.pr.pen. au declarat cerere de recuzare judecătorului Curții de Apel Cahul, V.M. invocând că d-lui nu poate participa la examinarea cauzei penale în privința lui A.P. deoarece anterior, la 06.02.2013 a participat la examinarea recursului declarat de C.D. și T.V. împotriva încheierii Judecătoriei Cahul din 30.11.2012 privind restituirea cererii de chemare în judecată a S.R.L.”T-3” împotriva lui P.S. cu privire la încasarea prejudiciului cauzat, cauză ce este în*

legătură și dependență directă cu cauza penală în privința lui A.P. (f.d.231, vol.II). Prin încheierea Curții de Apel Cahul din 24.02.2014 a fost respinsă ca neîntemeiată cererea de recuzare a judecătorului Curții de Apel Cahul, V.M. de la judecare în ordine de apel a cauzei penale privind acuzarea lui A.P. în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.360 alin.(1) C.pen. înaintată de partea vătămată C.D. și reprezentantul său T.V.(f.d.287 – 288, vol.II), motivând soluția că judecătorul V.M. nu s-a expus în hotărârile anterioare asupra vinovăției inculpatului A.P. ...În speța dată s-au adoptat două încheieri asupra incompatibilității judecătorilor care nu se conciliază. Astfel, s-a constatat, că judecătorul V.M. a participat împreună cu judecătorii G.E., N.B. la 06.02.2013 la adoptarea deciziei unde ca parte în pricina civilă sunt C.D., T.V. și P.S. (f.d.232, vol.II). Prin Încheierea Curții de Apel Cahul din 28.05.2013 a fost admisă cererea de abținere a judecătorilor Curții de Apel Cahul, G.E., I.D. și N.B. (f.d.207, vol.II), iar prin Încheierea Curții de Apel Cahul din 24.02.2014 (f.d.287–288, vol.II), a fost respinsă recuzarea judecătorului V.M., care a participat la adoptarea aceleiași decizii ca și judecătorii G.E. și N.B. ce nu se conciliază, nu este corect și nu poate fi acceptat, în concluzie decizia atacată este afectată de o eroare esențială de drept și urmează a fi casată, cu dispunerea rejudecării cauzei în instanța de apel în alt complet de judecată, în baza temeiului prevăzut de art.427 alin.(1) pct.2) C.pr.pen. care prevede încălcarea prevederilor art.33 C.pr.pen. la compunerea instanței. Potrivit practicii CEDO este implementat principiul care prevede, că „un observator necointerestat în proces nu trebuie să aibă dubii la imparțialitatea instanței”, ceia ce a fost încălcat în speța dată, fiind adoptate două Încheieri ale Curții de Apel Cahul, care nu se conciliază asupra incompatibilității judecătorilor (cauza CEDO Persador Valero vs Spaniei din 17.06.2003).¹⁴³

Dacă procurorul consideră că sunt temeiuri de recuzare a judecătorilor, chiar dacă judecătorii singuri nu s-au abținut, atunci trebuie să înainteze cereri de recuzare cu prezentarea motivelor și argumentelor respective, bazându-se și pe materialele cauzei penale și/sau pe materialele noi sau suplimentare.

Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție a RM în decizia din 30.09.2014, pe dosarul nr.1ac-24/2018, a constatat, conform art.33 alin.(3), art.34 alin.(2) C.pr.pen., judecătorul nu poate participa la o nouă judecare a cauzei pe cale ordinară de atac și urmează a fi recuzat în cazul în care a mai participat în calitate de judecător la examinarea aceleiași cauze pe cale ordinară de atac, precum și în cazul participării ca judecător de instrucție. Pentru aceste motive, judecătorul poate fi recuzat și de către părțile în proces. Conform materialelor cauzei,

142 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 10.04.2018, dosarul №1cs-39/18. [Accesat 04.05.2019] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=10698

143 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 30.09.2014, dosarul №1ra-1221/2014, p.4-6. [Accesat 05.05.2019] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=3003

judecătorii Curții de Apel Cahul G.V. și I.D. au examinat în ordine de recurs plângerea inculpatului depusă în temeiul art.313 C.pr.pen., în cauza penală de pe rol, adoptând și decizia Curții de Apel Cahul din 19.04.2018 (f.d.40-44, vol.5). În rezultat, demersul procurorului privind recuzarea judecătorilor a fost admis.¹⁴⁴

Dacă din materialele cauzei penale rezultă că judecătorii anterior au examinat în ordine de apel alte cauze ce au tangențe, la fel urmează a fi înaintate recuze judecătorilor în temeiul art.33 alin.(2) pct.6) C.pr.pen.¹⁴⁵

De asemenea, sunt relevante explicațiile la pct.21.1. al Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție nr.22 din 12.12.2005 „Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel”, cu modificările ulterioare, în care se menționează că, dacă după judecarea apelului declarat de o persoană parvine alt apel declarat de altă persoană, instanța de apel în alt complet de judecători este obligată să-l judece și pe acesta potrivit ordinii generale.

În speță, potrivit deciziei Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova pe dosarul nr.1ra-215/2012 din 06.03.2012, s-a constatat că, prin sentința Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 25.02.2010, C.I. a fost condamnat pentru comiterea infracțiunii incriminate cu stabilirea pedepsei penale. Sentința nominalizată a fost atacată cu apel de avocatul V.A. în interesele inculpatului C.I., care a solicitat casarea sentinței, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei hotărâri de achitare. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 24.11.2010, au fost respins, ca nefondat, apelul declarat de avocatul V.A. în interesele inculpatului C.I., cu menținerea sentinței atacate. Decizia nominalizată a fost atacată cu recurs ordinar de către avocatul V.A. în interesele condamnatului C.I., și prin decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 18.05.2011, s-a decis inadmisibilitatea recursului ordinar declarat, ca fiind vădit neîntemeiat. La 19.12.2010, procurorul P.L. a declarat apel împotriva sentinței Judecătoriei Centru, mun. Chișinău din 25.02.2010, solicitând casarea sentinței și pronunțarea unei noi hotărâri prin care C.I. să fie condamnat la o pedeapsă sub formă de detențiune pe viață. Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 10.08.2011, a fost respins, ca nefondat, apelul procurorului P.L., cu menținerea sentinței atacate. Decizia nominalizată a fost atacată cu recurs ordinar de către procurorul în procuratura de nivelul Curții de Apel Chișinău, B.V. În urma judecării recursului ordinar, instanța de recurs a menționat că, în speță, instanța de apel, în diferite complete de judecată a examinat sepa-

rat apelurile declarate de partea apărării și partea acuzării, fapt ce nu contravine legii și nu afectează dreptul la un proces echitabil a inculpatului C.I. în sensul art.6 CEDO.¹⁴⁶

Este inadmisibilă recuzarea anticipată a unui judecător, cât și a tuturor judecătorilor instanței, până a fi format completul de judecată care va judeca cauza penală.¹⁴⁷

Depunerea, unei cereri de recuzare împiedică instanța să se pronunțe pe fondul cauzei, fiind obligatorie soluționarea în prealabil a cererii de către un alt complet de judecată din care nu face parte cel recuzat, în caz contrar, hotărârea pronunțată de judecătorul ce face obiectul cererii de recuzare este lovită de nulitate absolută.

În speță, inculpatul, cu ocazia exercitării dreptului la ultimul cuvânt, a declarat că recuză completul de judecată. Această cerere nu a fost luată în considerare de către prima instanță, care nu a înaintat-o conform procedurii legale președintelui instanței spre soluționare, ci a procedat la soluționarea cauzei, pronunțând condamnarea inculpatului. Sentința primei instanțe a fost apelată de către parchet și de către inculpat, iar instanța de apel a constatat că, procedând la judecarea cauzei fără a fi soluționată cererea de recuzare ce o privea, prima instanță a pronunțat o hotărâre nelegală. Având în vedere că nu se poate considera că instanța a fost legal compusă, întrucât nu se poate stabili dacă judecătorul primei instanțe se afla sau nu într-un caz de incompatibilitate, instanța de apel a desființat hotărârea apelată și a dispus trimiterea cauzei spre rejudecare la prima instanță (*Curtea de Apel Alba Iulia, Secția penală, decizia nr.22/2004*).¹⁴⁸

Încheierea prin care a fost respinsă cererea de recuzare poate fi atacată numai odată cu fondul, nefiind prevăzută o cale de atac separată. Ca urmare, apelul sau recursul declarat împotriva acestei încheieri mai înainte ca instanța să se pronunțe asupra fondului și separat de fond este inadmisibil. Aceleași interpretări putem aplica și la prevederile art.35 alin.(3) în coroborare cu art.400 alin.(2)-(3) C.pr.pen.

Totodată, potrivit Udroui M., trebuie de reținut că, deși CtEDO nu prevede o interdicție de modificare a componenței completului de judecată, totuși stabilește că, în vederera respectării dreptului la un proces echitabil, probele esențiale în acuzare, declarațiile martorilor, care sunt contestate de către partea apărării sau declarațiile inculpaților, alte probe importante, să fie administrate nemijlocit de către judecătorii care procedează la jude-

144 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 31.07.2018, dosarul №1ac-24/2018. [Accesat 01.05.2019] http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11553

145 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 22.04.2014, dosarul №1ac-28/2014. [Accesat 01.05.2019] http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=1937

146 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 06.03.2012, dosarul penal nr.1ra-215/2012, pct.10.3. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 24.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/

147 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 03.06.2014, dosarul №1ac-43/2014. [Accesat 01.05.2019] http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=2172

148 Pamfil M.L., Movileanu C., Munteanu C.A., op.cit., p.146.

carei cauzei în primă instanță sau în instanța de apel cu pronunțarea hotărârii în cauză.¹⁴⁹

Prin urmare, o modificare adusă compunerii instanței de judecată ulterior audierii unui martor important ar trebui să determine în mod normal o nouă audiere a martorului respectiv.¹⁵⁰

Având în vedere mizele mari ale procedurii penale, aceleași considerații se aplică și în ceea ce privește audierea directă a inculpatului însuși de către judecătorul care pronunță hotărârea în cauză. (...) Curtea consideră că disponibilitatea transcrierilor declarațiilor nu poate compensa atingerea adusă principiului nemijlocirii administrării probelor.¹⁵¹

O altă problemă poate fi legată cu lipsa traducerii sentinței în limba de stat sau a unor erori materiale în conținutul sentinței.

Pe cauza penală aflată pe rol la Curtea de Apel Cahul, nr.05-1a-1159-25082015, s-a constatat că, la 17.07.2015 prima instanță a pronunțat o sentință de condamnare a inculpatului D.V. în comiterea infracțiunii prevăzute de art.151 alin.(4) C.pen. În sentința instanței de fond, a Judecătoriei Ceadâr-Lunga din 17.07.2015, redactată în limba rusă (vol.4, f.d.19), în partea descriptivă, pe a doua pagină a sentinței, în al doilea aliniat, fiind indicat că, la faza urmării penale acțiunile inculpatului au fost calificate conform art.151 alin.(1) C.pen. La paginile 11–12 din sentință (vol.4, f.d.24), au fost redactate din greșală declarațiile *martorilor C.M., M.I. și C.V.*, care, reieșind din conținutul declarațiilor lor, precum și din lista probelor anexată atât de către procuror, cât și de către avocat, dar și din procesul-verbal al ședinței, rezulta că persoanele numite nu au fost audiate în cadrul ședinței de judecată, și declarațiile lor au fost fixate din greșeală, fapt care trebuie să fie corectat de instanța care a întocmit sentința. Astfel, procurorul, în temeiul art.16 alin.(3), art.249 alin.(1) C.pr.pen., pct.12.7 din Hotărârea Plenului a CSJ RM, nr.22 din 12.12.2005¹⁵², a reținut erori materiale și evidente în cuprinsul sentinței instanței de fond, și anume, la pag.2 și 11–12 din sentință, precum și faptul că în dosar lipsea sentința tradusă în limba de stat, a înaintat un demers privind ridicarea dosarului penal de pe rol a instanței de apel și remiterea acestuia în adresa primei instanței pentru corectarea erorilor materiale și lacunelor strecurate.¹⁵³

149 Udroui M., *Sinteze și Grile. Procedură penală. Partea specială. Ediția 5, revizuită și adăugită*. Editura „C.H.Beck”, București, 2018, p.395-396.

150 Hotărârea CtEDO în cauza Beraru v. România, cererea nr.40107/04, 18.03.2014, par.64-68. [Accesat 25.10.2019] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-176203>

151 Hotărârea CtEDO în cauza Cutean v. România, cererea nr.53150/12, din 02.12.2014, par. 60-73. [Accesat 25.10.2019] Disponibil: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-148277>; Udroui M., op.cit., p.396.

152 Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a RM „Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel”, nr.22, din 12.12.2005. În: *Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova*, №7, 2006, pag.10.

153 Dosarul penal nr.1-91/14. Arhiva Judecătoriei Ceadâr-Lunga.

În conformitate cu pct.12.6–12.7 a Hotărârii explicative ale Curții Supreme de Justiție a RM, nr.22 din 12.12.2005¹⁵⁴, *după expirarea termenului stabilit pentru declararea apelului, instanța de fond care a pronunțat sentința în termen de 5 zile va trimite în instanța de apel dosarul penal împreună cu apelul și copiile acestuia după numărul de participanți la proces. La dosar urmează a se anexa recipisa despre înmînarea copieii sentinței inculpatului, în limba pe care o cunoaște, înscrisurile privind informarea părților despre redactarea sentinței, precum și alte acte după necesitate.*

Dacă în instanța de apel se vor depista obiecții neexamineate la procesul-verbal al ședinței de judecată (art.336 C.pr.pen.) ori se va constata lipsa copiilor apelurilor după numărul de părți la proces, ori, după necesitate, traducerea lor în altă limbă, instanța de apel va trimite dosarul în instanța de fond pentru lichidarea lacunelor.

Potrivit cauzei *Kamasinski vs Austriei* (19.12.1989, nr.9783/82, par.74, 79, 83, 85), Curtea Europeană a precizat că, față de obiecțiunea reclamantului în ceea ce privește faptul că nu a primit o traducere în limba engleză a hotărârii pronunțate, ci numai dispozitivul, nu și motivarea, absența unei traduceri scrise a hotărârii judecătorești nu reprezintă, în sine, o încălcare a art.6 par.3 lit.e) CEDO, cu atât mai mult cu cât reclamantului i-au fost prezentate oral acestea și, în plus, el a introdus un exhaustiv recurs, atacând hotărârea pronunțată în principalele sale aspecte de fond și de procedură.¹⁵⁵

Conform hotărârii abrogate a Plenului Curții Supreme de Justiție a RM nr.12 din 09.04.1999, „Cu privire la respectarea legislației despre utilizarea limbii în procedura judiciară”, pct.9 stipula expres că, în cazul în care hotărârile, sentințele, deciziile în cauzele examinate au fost date într-o altă limbă decât cea de stat și acestea nu au fost anexate la dosar în limba de stat, instanța ierarhic superioară va remite cauza instanței respective pentru înlăturarea încălcărilor comise.¹⁵⁶

Conform practicii judiciare, procurorii sau avocații depun în instanța de judecată apeluri și recursuri în limba în care a fost pronunțată hotărârea, asigurând traducerea acestora în limba pe care o posedă participanții la proces. Concomitent procurorul sau avocatul au dreptul de a prezenta în instanță memorii sau rezumate de concluzii scrise în limba în care s-a desfășurat procedura judiciară sau într-o altă limbă pe care o posedă. În

154 Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a RM „cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel”, nr.22, din 12.12.2005. În: *Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova*, №7, 2006, pag.10.

155 Dolea I., op.cit., p.73-74.

156 Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a RM „cu privire la respectarea legislației despre utilizarea limbii în procedura judiciară”, nr.12, din 09.04.1999. În: *Culegere de hotărâri explicative*, Chișinău, 2002, pag.14. Abrogată prin Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a RM nr.38 din 04.12.2017. În: *Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova*, №12, 2017, pag.24.

ultimul caz ele trebuie să fie însoțite și de texte traduse în limba în care s-a desfășurat procedura judiciară, semnate de procuror sau avocat. Instanța de fond asigură traducerea apelurilor, recursurilor prezentate de ceilalți participanți la proces în limba în care au fost întocmite sentințele, deciziile sau încheierile atacate.¹⁵⁷

Necâtând la abrogarea Hotărârii Plenului Curții Supreme de Justiție a RM nr.12 din 09.04.1999, cerințele menționate cu privire la traducerea sentinței în limba de stat și a cererilor de apel în limba de stat și în limba pe care o posedă participanții la proces sunt în vigoare și urmează a fi respectate de către instanțele de judecată, procurorii, dar și de către alți participanți la proces.

Nu este mai puțin importantă și activitatea procurorului privind **verificarea datelor de identitate a inculpatului, indicarea corectă a numelui în hotărârile judecătorești, prezența datelor despre antecedente penale etc.**

Spre exemplu, pe cauza penală nr.05-1a-154-03022016 examinată la Curtea de Apel Cahul s-a constatat că, prin Sentința Judecătoria Cahul din 15.12.2015 acțiunile lui F.D. au fost încadrate potrivit prevederilor art.361 alin.(1) C.pen. cu încetarea cauzei penale, în temeiul art.55 C.pen., F.D. a fost liberat de răspundere penală cu tragerea la răspundere contravențională, și i-a fost aplicată sancțiunea contravențională sub formă de amendă în mărime de 150 unități convenționale, în suma de 3000 lei. Sentința în cauză a fost atacată cu apel de către procurorul, care a solicitat condamnarea inculpatului în baza art.361 alin.(2) lit.b) C.pen. și stabilirea pedepsei sub formă de amendă în mărime de 600 unități convenționale, echivalentul 12000 lei.

Procurorul participant în instanța de apel, în urma verificării suplimentare a datelor privind antecedentele penale a inculpatului, a stabilit că ultimul anterior la 31.01.2012 a comis o infracțiune prevăzută de art.244 alin.(2) lit.b) C.pen., pentru care a fost condamnat la 15.12.2014 de Judecătoria Buiucani m.Chișinău, dosarul penal nr. 14-1-8126-12082014, la pedeapsa sub forma de amendă în mărime de 2250 unități convenționale cu privarea de drept de a ocupa funcții de conducere ce implică luarea deciziilor referitoare la încheierea, modificarea sau încetarea tranzacțiilor economice pe un termen de 2 ani. Sentința Judecătoria Buiucani m. Chișinău din 15.12.2014 a devenit definitivă prin decizia Curții de Apel Chișinău din 21.04.2015 (dosarul nr. 02-1a-2452-06022015). Astfel, s-a constatat printr-o sentință definitivă că, anterior comiterii infracțiunii de care a fost învinuit la moment F.D., prevăzută de art.361 alin.(2) lit.b) C.pen., săvârșită la 12.09.2014, dânsul a mai comis o infracțiune prevăzută de art.244 alin.(2) lit.b) C.pen., pentru care până la moment execută pedeapsa și se află la evidența Biroului de Probațiune

Centru din m.Chișinău, și antecedentele penale nu erau stinse. Reieșind din cele menționate, încetarea procesului penal cu liberarea de răspundere penală și tragerea la răspundere contravențională a inculpatului F.D., în temeiul art.55 C.pen., a fost neîntemeiată. Pedeapsa definitivă pentru F.D. trebuia să fie stabilită în corespundere cu prevederile art.84 C.pen., adică pentru concursul de infracțiuni.

Ca rezultat al prezentării documentelor suplimentare, Curtea de Apel Cahul la 26.04.2016 a pronunțat o decizie prin care a fost admis apelul procurorului și apelul suplimentar, a fost casată sentința Judecătoria Cahul din 15.12.2015 și pronunțată o nouă hotărâre prin care F.D. a fost recunoscut vinovat în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.361 alin.(1) C.pen., stabilindu-i pedeapsa sub formă de amendă în mărime de 300 unități convenționale, echivalent a 6000 lei. Conform prevederilor art.84 alin.(4) C.pen., pentru concurs de infracțiuni, prin cumul total al pedepsei complementare neexecutate, stabilită prin sentința Judecătoria Buiucani mun. Chișinău din 15.12.2014, a fost stabilită lui F.D. pedeapsa definitivă sub formă de amendă în mărime de 300 unități convenționale, echivalent cu 6000 lei, cu privarea de dreptul de a ocupa funcții de conducere ce implică luarea deciziilor referitoare la încheierea, modificarea sau încetarea tranzacțiilor economice pe un termen de 8 luni 4 zile.¹⁵⁸

În decizia Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 04.12.2012, pe dosarul nr.1ra-862/12, a precizat că, la examinarea cauzelor penale în ordine de apel este necesar de verificat minuțios respectarea de către instanțele inferioare a cerințelor legii la aplicarea pedepselor. Conform legii, instanțele de judecată nu sânt în drept să aplice condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei în cazul recidivei (art.90 alin.(4) C.pen.). Curtea de apel, verificând legalitatea și temeinicia sentinței în latura pedepsei aplicate, a făcut o concluzie pripită, fără o verificare cuvenită, precum că inculpatul nu are antecedente penale. Din conținutul procesului-verbal al ședinței instanței de apel rezultă că a fost admis demersul părții vătămate, susținut de procuror, de a interpela datele privind eventuala condamnare anterioară a inculpatului (f.d.221-verso, 230-verso), dar răspuns – forma 246 – este lipsă în lucrările cauzei. Nu a fost interpellată nici Judecătoria Comrat, odată ce poliția afirmă precum că inculpatul a fost condamnat în anul 2007. În lipsa verificării acestor date se constată că hotărârea instanței de apel nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția de individualizare a pedepsei și, în temeiul art.427 alin.(1) pct.6)

¹⁵⁸ Decizia Curții de Apel Cahul din 26.04.2016, dosarul nr.05-1a-154-03022016 [Accesat 18.11.2016] Disponibil: http://cach.instante.justice.md/ro/hot?data_deciziei=&nr_dosar=&denumire_dosar=Flenchea+Dumitru+Andrei+art.+361+alin.+%282%29+lit.+b%29+CP+RM&tip_dosar=

¹⁵⁷ Ibidem, pct.10.

C.pr.pen., hotărârea în această parte nu poate fi menționată [38, p.3].¹⁵⁹

În cauza penală nr.1-7/2016 (PIGD nr.19-1-77-12012016, pe rol la Curtea de Apel Cahul cu nr.05-1a-471-14042017) data de naștere a inculpatului S.N. în diferite acte procesuale se indica diferit 19 octombrie 1983 și 19 decembrie 1983. Fapta respectivă nu a fost înlăturată în nici o instanță pe parcursul judecării cauzei în fond și în căile ordinare și extraordinare de atac în perioada anilor 2007–2015. Doar în urma rejudecării cauzei, în temeiul art.559¹ CPP RM, în ordine de apel, procurorul a solicitat de la autoritățile competente copiile actelor de naștere și identitate pe numele inculpatului, și în rezultatul a fost constatată cu precizie data nașterii a inculpatului.¹⁶⁰

O atenție sporită acuzatorii de stat trebuie să acorde calității și argumentării cererilor de apel, care trebuie să corespundă legii și materialelor cauzei penale, să fie concrete, înțelese și motivate. După judecarea cauzei penale, procurorul participant în instanța de apel, întocmește o concluzie respectivă.

Cererea de apel trebuie să fie motivată și concretă: cu indicarea motivelor în ce constă încălcarea principiilor legalității, temeiniciei și motivării hotărârii atacate. Adică, trebuie să fie prezentate argumente, precum că hotărârea respectivă este ilegală, neîntemeiată și nemotivată:

- 1) încălcări concrete admise la judecarea cauzei cu prezentarea faptelor și dovezilor în acest sens;
- 2) prin ce se confirmă aceste încălcări prin prezentarea argumentelor și probelor concrete;
- 3) care este temeiul de drept pentru a casa sau a modifica hotărârea în instanța de apel.

Volonciu N. a precizat că, motivele apelului sunt până la urmă acele critici pe care titularii dreptului de apel le aduc hotărârii atacate. Formulând motivele, apelantul nu este ținut să se înscrie în limita anumitor cazuri prestabilite de lege, aceasta poate evidenția orice nemulțumire în legătură cu aspectele de fapt sau de drept și modul defectuos în care acestea au fost rezolvate de către prima instanță. În practică s-a admis că, procurorul poate invoca în scris sau verbal, deodată sau pe etape, până la închiderea dezbaterilor și alte motive decât cele declarate anterior.¹⁶¹

Trebuie de menționat despre o concluzie a lui Breanșchi V., care spunea că cerințele pentru cererea de apel conform legii procesual-penale naționale sunt mai mult

loiale, decât, spre exemplu, în legea procesual-penală al SUA și Angliei. Indicarea în cererea de apel a unui temei pentru casare sau modificarea sentinței, care după părerea unei părți în proces a influențat adoptarea unei sentințe ilegale, în nici un fel nu limitează dreptul la contestare, însă poate să disciplineze părțile și instanța de apel în vederea determinării obiectului verificării în apel.¹⁶²

Art.405 C.pr.pen. conține cerințe obligatorii pentru cererea de apel, conform cărora lipsește necesitatea indicării temeiurilor de apel, limitându-se doar cu necesitatea indicării conținutului și motivelor cerințelor apelantului.

Însă, nerespectarea întocmai a cerințelor prevederilor art.405 C.pr.pen. nu duce la declararea inadmisibilității cererii de apel, cum ar fi în cazul nerespectării cerințelor de formă și de conținut a recursului ordinar, în temeiul art.432 alin.(1) pct.1) C.pr.pen.

Cererea de apel trebuie să aibă conținutul și forma ce se cer, în general, oricărei cereri, dar și să îndeplinească condiții materiale și formele speciale prescise de lege.

Întrucât cererea de apel este actul de sesizare a instanței, încălcarea normelor care prevăd aceste condiții este sancționată, dacă legea însăși nu prevede un remediu procesual, cu nulitatea absolută. Nulitatea rămâne însă inoperantă dacă, mai înainte ca termenul de apel să fi expirat, apelantul formulează o nouă decaltrație de apel, care, de data aceasta, satisface condițiile prevăzute de lege.¹⁶³

În practica judiciară sunt multe cazuri când apelantul nu precizează temeiurile și motivele apelului, indicând doar că: *Rog să reexaminați sentința, deoarece nu sunt de acord cu pedeapsa stabilită și cu procedura desfășurată.*¹⁶⁴

*Subsemnata, ..., nu sunt de acord cu decizia care a dat-o judecata Cahul și înaintez cererea către Curtea de Apel Cahul.*¹⁶⁵

*Rog să-mi fie aplicată o pedeapsă mai blândă și să-mi permiteți să fac împăcări cu părțile vătămate.*¹⁶⁶

Cu părere de rău, chiar și participanții profesioniști, spre exemplu avocații și procurorii, la întocmirea cererilor de apel nu respectă întotdeauna cerințele pentru redactarea acestora.

¹⁵⁹ Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 04.12.2012, dosarul №1ra-862/12, p.3. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova. [Accesat 01.05.2019] http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/index2.php; Dosarul nr.1-182/2009. Arhiva Judecătoarei Comrat.

¹⁶⁰ Arhiva Judecătoarei Comrat, oficiul Ceadir-Lunga, dosarul nr.1-7/2016 (PIGD nr.19-1-77-12012016).

¹⁶¹ Volonciu N., op.cit., p.249.

¹⁶² Брянский В. Апелляционное производство в уголовном судопроизводстве. Дисс.канд.юр.наук. с.15. [Accesat 18.08.2018] Disponibil: <http://www.dslib.net/kriminal-process/apelljacionnoe-proizvodstvo-v-ugolovnom-sudoproizvodstve.html>.

¹⁶³ Paraschiv C.S., op.cit., p.91.

¹⁶⁴ Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 30.09.2014, dosarul №1ra-1221/2014. [Accesat 05.05.2019] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=3003

¹⁶⁵ Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 31.07.2018, dosarul №1ac-24/2018. [Accesat 01.05.2019] http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=11553

¹⁶⁶ Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 22.04.2014, dosarul №1ac-28/2014. [Accesat 01.05.2019] http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=1937

Astfel, avocatul în cererea de apel a indicat cerințele sale fără a prezenta argumentele și motivele în susținerea acestora.¹⁶⁷

Pe o cauza penală, procurorul în cererea de apel, prezentând cerința de a agrava pedeapsa inculpatului, descrie pe mai multe pagini detaliat fapta criminală care a fost dovedită și probele care au fost cercetate în prima instanță, însă, în susținerea solicitării sale, menționează doar că instanța de fond nu a respectat principiul individualizării pedepsei penale.¹⁶⁸

În cadrul studierii apelurilor declarate, inclusiv de către avocații și procurorii, nu în toate cazurile este posibil de identificat sau de delimitat argumentele apelanților, având în vedere că fiecare din aceste presupun încălcări concrete admise în cadrul judecării cauzei, care încă trebuie să fie și bine motivate.

Lipsa practicii nu înseamnă însă și necesitatea excluderii din lege a cerinței privind indicarea în cererea de apel a motivelor apelului. Nu este necesar de modificat legea, dar de cerut respectarea ei în realitate.

Informația despre posibila contestare a hotărârii judecătorești, în ce cazuri, în ce temeuri și cu ce motivare, este obligat să explice avocatul, care participă la judecarea cauzei, precum și procurorul (art.66, art.282 alin. (3) C.pr.pen.), dar și instanța în partea pregătitoare a ședinței și după pronunțarea hotărârii (art.68 alin.(1) pct.3), art.358 alin.(2), art.397 pct.6) C.pr.pen.).

De asemenea, în ziua de azi, toți au posibilitatea nemijlocit să citească și să studieze însăși legea.

Semnătura, ca o condiție esențială pentru identificarea apelantului, este obligatorie. Ea poate aparține apelantului, reprezentantului ori apărătorului său și, în cazul inculpatului, soțului. În cazul în care cererea de apel nu este semnată de apelant, celelalte persoane sus-menționate trebuie să precizeze, în cuprinsul acesteia, pentru cine declară apeul, iar dacă cererea este făcută de un reprezentant, anexarea procurii speciale este indispensabilă.¹⁶⁹

Declararea apelului în condițiile prevăzute de art.405 C.pr.pen. se face prin cerere scrisă, semnătura fiind o condiție esențială pentru identificarea apelantului și pentru verificarea faptului dacă voința de a ataca hotărârea îi aparține. Pentru persoana care nu poate semna, cererea se atestă de un judecător de la instanța a cărei hotărâre se atacă, de primarul localității unde domiciliază apelantul sau de administrația locului de detenție unde persoana arestată își ispășește pedeapsa. Motivul pentru care

*persoana nu poate semna nu contează: boală, neștiință de carte ș.a. Cererea de apel nesemnată și neatestată poate fi confirmată prin semnare în instanța de apel, fie de către titularul dreptului de apel personal, fie de împu-ternicitul său.*¹⁷⁰

Cererea de apel nesemnată și neatestată în condițiile prevăzute de lege poate fi confirmată în instanța de apel prin semnare sau oral, fie de către titularul dreptului de apel personal, fie de reprezentantul lui. Constatând ca cererea de apel nu este nici semnată, nici atestată în condițiile legit și având în vedere că aceasta cerere constituite actul de sesizare a instanței, instanța de apel este obligate să verifice din oficiu, la prima ședință, regularitatea actului de sesizare, trebuie să îl întrebe pe apelant dacă cererea respectivă exprimă voința sa. În cazul în care acesta răspunde afirmativ, confirmând cererea, instanța este obligată să ia act de această declarație și să procedeze la judecarea apelului. În cazul în care, dimpotrivă, apelantul declară că cererea de apel, nesemnată și neatestată, nu exprimă voința sa de a ataca hotărârea, apelul urmează a fi respins ca inadmisibil.¹⁷¹

În practica judiciară mai veche s-a decis că apelantul poate confirma chiar tacit cererea de apel care nu satisface cerința de a fi semnată sau atestată, dacă se prezintă în fața instanței de apel și își manifestă implicit dorința de a se continua judecata, solicitând probe (*Curtea de Apel Chișinău, decizia penală nr.1107/1942*).¹⁷²

În speță, prin sentința Judecătoriei Centru mun. Chișinău din 16.02.2009 S.O. a fost condamnat în baza art.152 alin.(2) lit.e) C.pen. la 3 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar de tip semiînchis. Inculpatul a declarat apel, prin care a solicitat repunerea în termen, rejudecarea cauzei cu aplicarea unei pedepse mai blânde, invocând că anterior nu a fost condamnat, există neconcordanță între infracțiunea comisă și pedeapsa stabilită, are părinți bolnavi. Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 11.02.2010 apelul a fost respins ca inadmisibil. Instanța de fond a menționat că pune la îndoială faptul că inculpatul a scris și semnat cererea de apel și nu s-a prezentat pentru a confirma că el a semnat apelul și că îl susține în sensul declarat. Decizia instanței de apel a fost atacată cu recurs de către condamnatul S.O., care solicită casarea deciziei Curții de Apel Chișinău, cu remiterea cauzei la rejudecare în instanța de apel.

Judecând recursul ordinar, instanța de recurs a menționat că, *în conformitate cu art.405 alin.(2) C.pr.pen. cererea de apel trebuie să fie semnată de persoana care declară apel. Conform pct. 9.1. al Hotărârii Plenului CSJ*

167 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 03.06.2014, dosarul №Iac-43/2014. [Accesat 01.05.2019] http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=2172

168 Dosarul nr.1-389/2015 (PIGD nr.15-1-4363-10122015). Dosarul Curții de Apel Cahul nr.05-1a-503-23042018. Arhiva Judecătoriei Cahul.

169 Paraschiv C.S., op.cit., p.92.

170 Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a RM „cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel”, nr.22, din 12.12.2005, pct.9. În: Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, №7, 2006, pag.10.

171 Paraschiv C.S., op.cit., p.93.

172 Papadopol V., Turianu C., op.cit., p.100, 273.

din 12.12.2005, nr.22, „Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel”, menționate, cererea de apel se depune la instanța a cărei sentință se atacă cu un număr de copii conform numărului de participanți la proces. În acest sens nu este specificat că depunerea cererii de apel, urmează a fi efectuată personal, sau poate fi efectuată prin intermediul altei persoane. În aceste circumstanțe instanța de apel era în imposibilitate de a constata că cererea de apel nu a fost scrisă și depusă de către inculpat. Inculpatul a invocat despre dreptul său de ataca hotărârile judecătorești și în recursul declarat. Faptul că inculpatul nu s-a prezentat la citarea de către instanța de apel și de altfel, nici în instanța de recurs nu împiedică judecarea recursului, nici judecarea apelului în fond. În caz de necesitate instanța va decide despre prezența inculpatului la judecarea apelului. Fiind în prezența acestor imperative legale, instanța de recurs a constatat că, la judecarea apelului de către instanța de apel, a fost ignorat principiul accesului liber la justiție, precum și principiul nemijlocirii, egalității și contradictorialității examinării probelor de către instanța de judecată.¹⁷³

Art.402 alin.(4) și (5) C.pr.pen. prevede posibilitatea declarării **unui apel suplimentar**, în care pot fi invocate motive adăugătoare de apel. Iar art.413 alin.(2) C.pr. pen. oferă posibilitatea părții, inclusiv și apelantului, de a formula cereri, prin care nu se exclud prezentarea unor motive adăugătoare de apel.

Acest drept este folosit și de către procuror, spre exemplu pe cauzele penale a Curții de Apel Cahul nr.05-1a-154-03022016 și nr.05-1a-591-18052018.¹⁷⁴

În lucrarea cu denumirea „Ghidul acuzatorului de stat” a fost prezentat cu titlu de exemplu modelul apelului procurorului în care trebuie să fie indicate motivele apelului, cu cerința de a respecta regulile atât ce se referă la forma, cât și la conținutul cererii.¹⁷⁵ Iar un model al apelului suplimentar lipsește.

Însă, consider că, modelul apelului suplimentar este același cu apelul de bază. Diferența constă numai în aceea că se indică motive adăugătoare ale apelului, fără repetarea celor din primul apel.

Trebuie de precizat că cererile de apel declarate de către procuror, sunt egalate cu cereri de apel declarate de către inculpați și avocații lor, părțile vătămate și alți participanți la procesul penal, care dispun de dreptul de a

declara apelul împotriva sentințelor nedefinitive. Această înseamnă că procurorul în cadrul procesului penal desfășurat în instanță judecătorească este o parte în proces, fără a avea careva priorități procesuale față de alți participanți în proces.

De asemenea, procurorul are dreptul până la începerea judecării apelului să modifice cerințele apelului sau să completeze apelul cu motive suplimentare. Aici trebuie de menționat că, nu dispunem de practica judiciară care să reglementeze situația dacă procurorul în apelul suplimentar poate să solicite agravarea situației inculpatului, chestiunea care nu a fost menționată în primul apel. Însă, considerăm că această situație este posibilă, or, fiecare argument trebuie să fie bine motivat, inclusiv prin norme legale.

Pentru depunerea apelului suplimentar este necesar de a studia atât apelul procurorului declarat, cât și materialele cauzei penale, pentru a cunoaște ce argumente urmează a fi adăugate, bazându-se pe actele procesuale concrete din materialele cauzei, dacă este necesar de a verifica suplimentar practica judiciară cu privire la probleme de drept relevante cauzei penale concrete. Mai mult ca atât, argumentele neinvocate în apel nu mai pot fi invocate ulterior în recursul ordinar.

În speță, Prin sentința Judecătoriei Hîncești din 23.03.2009, P.M. a fost condamnat în baza art.248 alin. (1) C.pen., fiindu-i stabilită pedeapsa sub formă de amendă, iar corpurile delictelor, după vămuirea acestora, de restituit proprietarilor. Sentința a fost atacată cu apel de avocatul L.M. în interesele inculpatului P.M., care a solicitat casarea acesteia, rejudecarea cauzei și pronunțarea unei noi hotărâri, prin care inculpatului să-i fie stabilită pedeapsa cu aplicarea art.55 C.pen. Prin decizia Curții de Apel Chișinău din 20.05.2009, a fost respins recursul avocatului L.M. în interesele inculpatului P.M. ca fiind nefondat, cu menținerea sentinței atacate. În recursul ordinar declarat de procuror, invocându-se temeiul prevăzut de pct.6), alin.(1) art.427 C.pr.pen., a solicitat casarea deciziei instanței de apel, cu dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță, pe motiv că lipsește motivarea soluției privind confiscarea obiectelor respective. Din conținutul recursului procurorului rezultă că acesta critică hotărârile instanțelor inferioare numai referitor la neconfiscarea în beneficiul statului a corpurilor delictelor, care au fost restituite presupușilor proprietari legali, la cererea acestora, în lipsa probelor ce ar dovedi dreptul lor de proprietate asupra bunurilor acestor bunuri. Instanța de recurs a remarcat, că nu pot fi atacate cu recurs sentințele care nu au fost atacate cu apel ori apelul a fost retras. Reieșind din prevederile art.424 alin.(2) C.pr.pen., instanța de recurs examinează cauza numai în limitele temeiurilor prevăzute de art.427 C.pr.pen., fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava

173 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 29.06.2010, dosarul penal nr.1ra-690/2012, pct.6. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 25.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/

174 Hotărârile Curții de Apel Cahul. [Accesat 22.08.2018] Disponibil: ; și https://cach.instante.justice.md/ro/hot?solr_document=05-1a-591-18052018&solr_document_2=&DenumireDosar=Bahov&Tematica=&solr_document_3=All

175 Serbinov I. ș.a. Ghidul acuzatorului de stat. Editura „Cartier”, Chișinău, 2005, p.83-84,125.

situația condamnatului. După cum rezultă din materialele cauzei, deși în pledoriile sale din cadrul dezbaterilor judiciare procurorul, cu trimitere la prevederile art.106 alin.(1) C.pen., a solicitat confiscarea din contul inculpatului a contravalorii bunurilor trecute ilegal peste frontiera vamală, acesta nu a atacat cu apel sentința, prin care instanța nu s-a expus în partea dată, acceptând-o ca una legală. Astfel, procurorul având posibilitatea de a-și exercita dreptul său procesual de a ataca cu apel sentința instanței de fond în partea dată, nu s-a folosit de acest drept, sentința fiind contestată doar de inculpat prin intermediul avocatului. Conform art.409 C.pr.pen., instanța de apel, este investită să judece apelul numai cu privire la persoana care l-a declarat și la persoana la care se referă declarația de apel și numai în raport cu calitatea pe care apelantul o are în proces. În limitele prevederilor stipulate în alin.(1), instanța de apel este obligată ca, în afara de temeiurile invocate și cererile formulate de apelant, să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, însă fără a înrăutăți situația apelantului. Ca consecință, recursul procurorului a fost respins ca inadmisibil.¹⁷⁶

Cu privire la situația privind retragerea apelului. Folosirea căii de atac a apelului fiind o facultate pentru titularii dreptului de apel, aceștea o pot exercita sau nu.¹⁷⁷

Retragerea apelului echivalează, practic, cu achiesarea la hotărârea pronunțată, ca expresie a dreptului de dispoziție de care se bucură titularii dreptului de apel.¹⁷⁸

Nu este obligatoriu ca retragerea apelului să fie totală; ea poate fi și parțială, în sensul că poate viza numai anumite dispoziții ale hotărârii atacate, de exemplu, numai soluția laturii penale sau numai soluția laturii civile.¹⁷⁹

Din textul legii rezultă anumite condiții legate cu retragerea apelului declarat.

În primul rând, retragerea apelului poate fi făcută până la etapa cercetărilor judecătorești la instanța de apel.

Spre exemplu, potrivit art.415 alin.(1) C.pr.pen al României, retragerea apelului poate fi făcută până la închiderea dezbaterilor la instanța de apel.¹⁸⁰

În al doilea rând, retragerea apelului poate fi făcută doar de către apelant.

Declarația de retragere a apelului poate fi făcută de apelant personal, prin mandatar special sau de reprezentantul legal. Cerința prezentării unui mandat special, când retragerea apelului se face prin mandatar, este

impusă și apărătorului care face declarația de retragere, indiferent dacă a fost desemnat din oficiu sau este ales.¹⁸¹

În speță, din materialele dosarului rezultă că, în ședința instanței de fond, interesele părții vătămate G.A. au fost apărate de avocatul V.S., conform mandatului nr.10 din 26.02.2010 care, nefiind de acord cu soluția instanței și coordonând poziția sa cu partea vătămată, la 05 mai 2010, în interesele acesteia, a declarat apel, iar la 22 iunie 2011. În cadrul ședinței instanței de apel, a depus cerere de retragere a apelului, solicitând în temeiul art.407 C.pr.pen să fie încetată procedura de apel. (...) Retragerea apelului este un refuz de a utiliza calea de atac. Nu poate o altă persoană să retragă apelul în numele celui care l-a declarat. Conform art.68 alin.(5) pct.5) C.pr.pen, apărătorul nu este în drept, fără consimțământul persoanei pe care o apără, să-și retragă apelul. Instanța de recurs a constatat că aceste prevederi ale legii procesual penale, la examinarea cauzei în ordine de apel, au fost flagrant încălcate. Examinarea cauzei a avut loc în lipsa părții vătămate, care, a depus cerere, solicitând examinarea cauzei în instanța de apel în lipsa acesteia, iar retragerea apelului de către avocat a avut loc fără consimțământul părții vătămate G.A. Încălcarile de lege menționate au fost echivalate cu un viciu fundamental, astfel părții vătămate G.A. fiindu-i lezat dreptul la apărare și la un proces echitabil prevăzut de Constituția RM și de art.6 al CEDO. Circumstanțele nominalizate au impus admiterea recursurilor declarate, casarea hotărârii atacate și dispunerea rejudecării cauzei de către aceeași instanță de apel, în alt complet de judecată.¹⁸²

Cu privire la forma pe care trebuie să o îmbrace declarația, este necontestat că aceasta se poate face în scris sau oral, fiind în toate cazurile expresă. Retragerea apelului nu poate fi dedusă din împrejurări cărora li s-ar atribui semnificația unei retrageri tacite, cum ar fi ne prezentarea apelantului legal citat, executarea voluntară a dispozițiilor hotărârii atacate.¹⁸³

În cazul în care în fața primei instanțe inculpatul a făcut declarații privind maltratarea sa, aceasta urma să discute în ședință și să pună în sarcina procurorului, ca organ abilitat cu dreptul de verificare a unor asemenea declarații, să inițieze o procedură de examinare a ei și concluzia să fie prezentată instanței.

În speță, deoarece în prima instanță nu au fost verificate declarațiile inculpaților, aceste circumstanțe urmau a se verifica în faza judecării apelului, însă nici instanța de apel nu a întreprins măsurile respective, instanța de

176 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM din 13.10.2009, dosarul penal nr.Ira-983/2009, pct.6. Arhiva Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova [Accesat 25.03.2020] Disponibil: http://jurisprudenta.csj.md/archive_courts/cauta/index2.php

177 Papadopol V., Turianu C., op.cit., p.112.

178 Paraschiv C.S., op.cit., p.105.

179 Volonciu N. op.cit., p.253.

180 Codul de procedură penală al României. Accesat [20.06.2020] Disponibil: http://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocument/185907?id_prtA4381_ttl

181 Mateuț Gh., op.cit., p.250.

182 Decizia Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție a RM, nr.Ira-107/2012 din 24.01.2012, pct.10. În: Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, 2012, nr.8-9, pag.29.

183 Paraschiv C.S. op.cit., p.109. Papadopol V., Turianu C. op.cit., p.115; Mateuț Gh., op.cit., p.250.

recurs a considerat că decizia instanței de apel în cauză urmează a fi casată din motivul nesoluționării fondului apelului, cu trimiterea dosarului pentru rejudecare în instanța de apel.¹⁸⁴

În cadrul judecării unei cauze în prima instanță, inculpații au înaintat o versiune, precum că în cadrul urmăririi penale din partea colaboratorilor de poliție în incinta inspectoratului de poliție în privința lor a fost aplicată constrângerea fizică și psihică, în urma cărui fapt ei au fost nevoiți să semneze careva declarații. Aceste declarații nefiind supuse examinării de către procuror în cadrul judecării cauzei penale în fond. Procurorul, participant în instanța de apel, studiind materialele cauzei penale, înainte de ședința pregătitoare în instanța de apel a remis copiile declarațiilor respective ale inculpaților în procuratura teritorială în vederea examinării circumstanțelor expuse în conformitate cu prevederile art.274 C.pr.pen. Ulterior, primind ordonanța de refuz în începerea urmăririi penale și clasare a procesului penal, prin care nu au fost constatate faptele expuse, a prezentat instanței de apel pentru a fi anexată la dosarul penal.¹⁸⁵

În urma analizei celor menționate, se poate evidenția următoarele **concluzii**:

Procurorul participant la judecarea cauzei penale este obligat să mențină un rol activ pe tot parcursul procesului penal, inclusiv în instanța de apel. Procurorul în instanța de apel este obligat să studieze minuțios materialele dosarului penal pentru a întreprinde toate acțiunile legale posibile în vederea pregătirii spre judecarea apelurilor declarate, pentru soluționarea justă a cauzei penale, precum și neadmiterea cazurilor de casare de către instanța de recurs a deciziilor curților de apel pe chestiuni formale legate de organizarea procesului penal.

La activitatea procurorului în instanța de apel pot influența erorile și încălcările admise de prima instanță: fie la necesitatea administrării și cercetarea probelor, fie la lipsa necesității probatoriului în instanța de apel.

Procurorul, participant în instanța de apel, trebuie din timp să pregătească o tactică de participare pentru examinarea cauzei penale. Metode tactico-criminalistice ale pregătirii procurorului în instanța de apel în Republica Moldova nu sunt cercetate. Ca o perspectivă pentru cercetările ulterioare, este necesar de a efectua cercetări în vederea unificării practicii judiciare a judecării cauzelor în ordinea de apel, identificarea și înlăturarea neajunsurilor procedurii de apel.

184 Decizia Colegiului Panal al Curții Supreme de Justiție a RM din 11.03.2008, nr.1ra-2/2008. În: Buletinul Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova, nr.10, 2008, p.11.

185 Dosar penal nr.1-180/2018, vol.5, f.d.6-8. Arhiva Judecătoria Comrat, sediul Vulcănești.

MEDIEREA – CA METODA ALTERNATIVĂ DE SOLUȚIONARE A CONFLICTELOR ÎN PROCESUL PENAL

MEDIATION – ALTERNATIVE METHODS TO SOLVE CONFLICTS IN CRIMINAL LAWSUITS



Viorica MARGA*
Procuror în Procuratura raionului Cahul

REZUMAT

Conflictele umane își au rădăcinile din timpurile de când a apărut omul. Ele erau și sunt de diferită natură: patrimoniale, nepatrimoniale, infracționale, familiale ș.a. În acest sens, în Republica Moldova, ca stat democrat, a fost adoptată Legea nr.134 din 14.06.2007 cu privire la mediere¹⁸⁶. Ea creează bazele instituției de mediere, precum și funcționarea acesteia în Republica Moldova. De-a lungul aproape a 10 ani, medierea în Republica Moldova s-a dezvoltat cu pași mici. Următoare etapă a fost adoptarea Legii nr.137 din 03.07.2015¹⁸⁷. Această lege este mai avantajoasă pentru aplicarea metodei de mediere cu scopul de a stopa criminalitatea și a reduce recidiva. Datorită acesteia, persoana care apare ca parte într-un proces și trebuie să răspundă înaintea instanțelor judecătorești, are posibilitatea de a rezolva conflictul, apelând la persoane terțe – mediatori calificați, cu păstrarea dreptului de a reveni în orice moment la justiția tradițională. Totuși, rezolvarea conflictelor prin recurgerea la mediere în Republica Moldova la momentul actual este destul de complexă. De aceea, descifrarea medierii este necesară nu numai pentru subiecții implicați la înfăptuirea justiției (procurori, avocați, judecători, polițiști), dar și pentru întreaga populație.

Cuvinte-cheie: medierea, mediator, justiție restaurativă, simplificarea proceselor judiciare.

ABSTRACT

Human conflicts originate to the beginning of humanity. They have been and still are of different types: patrimonial non-patrimonial, criminal, family related etc. For this reason, in the democratic state of the Moldavian Republic, the law number 134 from 14.06.2007 regarding mediation been approved.

* Viorproc72@mail.ru

186 Legea nr.134 din 14.06.2007 cu privire la mediere. Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. Monitorul Oficial nr.188-191/730 din 07.12.2007, abrogată prin Lege nr.137 din 03.07.2015 cu privire la mediere Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.224-233/445 din 21.08.2015.

187 Lege nr.137 din 03.07.2015 cu privire la mediere. Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.224-233/445 din 21.08.2018.

This law sets the standards for mediations as well as the legal basis for it to be able to be effective within the state of Moldavian Republic. Over the course of 10 years legal basis for mediation has developed at a slow pace. The next step has been passing the law number 137 from 03.07.2015. This is known to be a more effective law towards applying mediation in order to stop criminal activity and reduce repeat offences.

Thanks to this law the person involved in a criminal lawsuit that needs face the court of law, has the option to come to an agreement by appealing to third party qualified mediators, but also keeping the option to return to a regular lawsuit at any point in time if needed.

Nevertheless, at this point in time, in the Moldavian Republic, solving conflicts by mediation is a very complex process. That is why, understanding mediation is important for all people not just for legal professionals (prosecutors, lawyers, judges and police officers).

Keywords: mediation, mediators, restorative justice, simplification justice process.

Noțiuni generale privind medierea

Medierea reprezintă o metodă alternativă de soluționare a conflictului dintre părți pe cale amiabilă, cu ajutorul unei terțe persoane.

Termenul „mediere” derivă din latinescul „mediare” care este explicat în mai multe modalități, toate având ca numitor intervenția unei a treia persoane.

Potrivit Dicționarului explicativ al limbii române, *a media* înseamnă „a mijloci o înțelegere între două sau mai multe părți adverse, a face demersuri oficiale pentru a preveni sau a pune capăt ostilităților între două sau mai multe state”¹⁸⁸.

Potrivit articolului 2 al Legii nr. 137 cu privire la mediere din 03.07.2015 „medierea reprezintă o modalitate de soluționare alternativă a litigiilor pe cale amiabilă, în cadrul unui proces structurat, flexibil și confidențial, cu asistența unui sau mai multor mediatori. În același timp prin mediator se are în vedere persoană terță, atestată în condițiile legii, asigură desfășurarea procesului de mediere în vederea soluționării litigiului dintre părți”.

Astfel, medierea reprezintă un proces care se desfășoară cu scopul de a soluționa pe cale amiabilă diferite divergențe, care apar permanent din cele mai vechi timpuri și până în prezent între diferite persoane, națiuni, state etc. Pentru a iniția un proces de mediere este necesară existența a trei componente a acesteia și anume: existența a cel puțin două părți implicate în conflict, dorința lor de a negocia, existența unei singure divergențe, adică a unei neînțelegeri între părți și respectiv existența a unei părți terțe – mediatorul, care poate iniția negocierii între părți îndreptându-le spre rezolvarea amiabilă a conflictului.

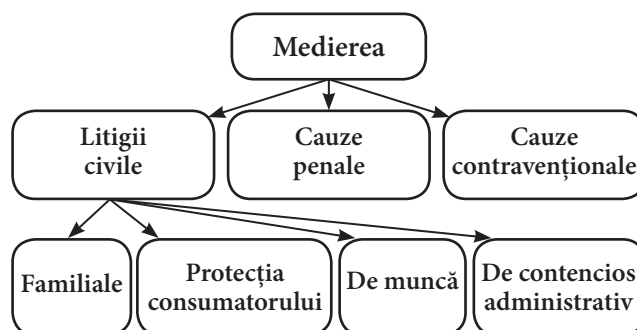
Mediatorul este o persoană terță, care are doar un rol neutru, iar părțile la soluționarea conflictului prin mediere pot să opteze la participarea lui, să ia în seamă sfaturile sau să respingă această procedură. Medierea nu poartă caracterul decisiv la luarea deciziei finale, însă poate influența pozitiv asupra acesteia, adică rezolvarea amiabilă a conflictului cu posibilitatea de a oferi o șansă dialogului între părți, să le furnizeze date și in-

formații. Ambele părți pot în cadrul unui dialog să-și expună simțurile și retrăirile apărute în urma conflictului și ascultându-se unul pe altul a simți retrăirile ambelor părți. Ca urmare apare dorința de a recupera prejudiciul cauzat din partea unei părți (infractorul) și a dorinței de a ierta din partea altei părți (victima).

Este necesar ca mediatorul să dispună de cunoștințe și pregătire specială în domeniul medierii conflictelor. În acest sens, art.12 din Legea nr. 137 cu privire la mediere prevede condițiile de dobândire a calității de mediator. Conform alin. (2) ai acestui articol „calitatea de mediator se confirmă prin atestatul eliberat de Ministerul Justiției în conformitate cu prevederile Regulamentului privind atestarea mediatorilor”. Conform articolului 13 din aceeași lege „formarea inițială și continuă a mediatorilor se asigură prin organizarea cursurilor de instruire de către furnizorii de formare acreditați de Consiliu. Formarea inițială și continuă a mediatorilor se desfășoară conform standardelor de formare aprobate de Consiliu. Mediatorul este obligat să urmeze instruirea continuă cu o durată de cel puțin 20 de ore academice anual în primii 5 ani de activitate și de cel puțin 10 ore academice anual în fiecare an următor, având obligația să prezinte Consiliului, până la data de 25 decembrie a fiecărui an, documentele privind efectuarea instruirii continue. În cadrul formării continue, mediatorii se pot specializa într-un anumit domeniu”.

Studiind Legea cu privire la mediere nr. 137 din 03.07.2015 se observă că litigiile pasibile de rezolvare prin mediere în Republica Moldova, pot fi clasificate în mai multe categorii (a se vedea figura de mai jos).

Figura 1. Clasificarea litigiilor pasibile de rezolvare prin mediere, conform prevederilor Legii cu privire la mediere nr. 137 din 03.07.2015:



¹⁸⁸ Coteanu I. ș.a. Dicționarul explicativ al limbii române. Ediția 2-a, revizuită. Editura Univers Enciclopedic Gold, București, 2016.

Instituția aplicării medierii în Republica Moldova este destul de tânără, a intrat în vigoare prin Legea nr.134 din 14.06.2007, care ulterior a fost abrogată prin Legea cu privire la mediere nr.137 din 03.07.2015. Până în prezent au fost introduse mai multe modificări în diferite acte legislative, inclusiv în Codul de procedură civilă referitoare la aplicarea obligatorie a medierii în procesul civil¹⁸⁹, ceea ce constituie un pas mare înainte în dezvoltarea instituției medierii și implementării ei în justiție.

Aplicarea medierii în justiția altor state

Țările din Uniunea Europeană au o practică mai bogată în ceea ce privește medierea ca metodă alternativă a instanței judiciare clasice în litigiile în care părțile sunt dispuse la un dialog cu scopul soluționării amiabile a conflictului dintre ele. Să vedem câteva din ele:

Medierea în **Franța** este voluntară în toate cazurile, însă ședința de informare privind medierea este dispusă de către Judecător, caz în care devine obligatorie parcurgerea acesteia. Această ședință este gratuită. Particularități interesante în materia medierii: 1. În Franța nu există o autoritate centrală sau guvernamentală responsabilă de reglementarea profesiei de mediator, mediatorii sunt organizați doar de către asociații și organizații profesionale regionale sau naționale. 2. În anumite cauze și în anumite condiții, onorariul mediatorului se plătește din fondul de asistență judiciară. 3. Oricine poate fi mediator, deoarece pentru a deveni mediator nu se cere o calificare specială sau condiții speciale decât în ceea ce privește medierea cauzelor familiale unde este necesară o „diploma de mediator familial” – cerința impusă printr-un decret din 2004. 4. Medierea este preponderentă în cauzele familiale.¹⁹⁰

Suedia, țară de 10 milioane de locuitori care are doar 4.800 de deținuți în penitenciare. Suedia a închis 4 penitenciare și un centru de arestări preventive. Motivul fiind scăderea numărului de persoane condamnate în ultimii 9 ani cu peste 25%. Explicațiile sunt de tot felul, pornind de la relaxarea pedepselor și până la efectele programului de reeducare demarat de penitenciare.

Ce nu s-a spus este că în Suedia medierea în materie penală este gratuită pentru părți, putând fi folosită în dependență de faptă de toate vârstele și în orice stadiu al procedurii judiciare.

Pe pagina destinată medierii în Suedia a portalului redă un mesaj care promovează medierea și încurajează soluționarea litigiilor prin mediere și care subliniază suportul pe care îl are medierea din partea Guvernului și a profesioniștilor din mediul juridic: „Dacă sunteți

implicat într-un litigiu de drept civil, de ce să nu încercați să îl soluționați prin mediere, în loc să va adresați instanței? Medierea este o măsură de soluționare alternativă a litigiilor (SAL), prin care un mediator îi ajută pe cei implicați în litigiu să ajungă la un acord.”

În Suedia nu există reglementări specifice precum coduri de conduită aplicabile mediatorilor. Conform Legii privind medierea, persoanele numite drept mediatorii trebuie să fie competente și oneste. De asemenea, acestea trebuie să fie imparțiale.

Deosebit de interesant este că în Suedia nu există un organism central responsabil pentru reglementarea profesiei de mediator dar, autoritățile locale (Administrația Națională a Instanțelor, Camera de Comerț din Stockholm, Camera de Comerț și Industrie a Suediei de Vest, etc.) oferă informații despre mediere sau asigură servicii de mediere.¹⁹¹

În **Olanda** Sistemul de asistență juridică garantată de stat încorporează și mediatorii, care prestează servicii de mediere beneficiarilor și sunt plătiți de către stat precum și avocații din Sistemul specificat.

Mediatorii care doresc să fie incluși în lista mediatorilor cu drept de a oferi servicii de mediere prin Sistemul de asistență juridică garantată de stat urmează să satisfacă anumite condiții – să fie acreditați de Institutul de Mediere din Olanda, instituție care administrează instituția medierii în Olanda, promovează serviciile de mediere și asigură calitatea serviciilor de mediere.

Din numărul total de ~2500 mediatori, doar ~600 fac parte din sistemul de asistență juridică garantată de stat. Dacă vorbim în general despre mediere, atunci dinamica acestei profesii a cunoscut o evoluție impresionantă de la 10 mediatori înregistrați în anul 1995, la 4930 mediatori în 2005 și 2500 mediatori în 2012.

Un aspect interesant reprezintă succesul medierii. În jur de 70% din beneficiarii serviciilor de mediere ajung la un acord, alte 16% ating un acord parțial, iar 14% nu cad de acord. Instituția centrală care concentrează funcții de evidență, autorizare, dezvoltare și promovare a medierii, precum a fost menționat mai sus este Institutul de Mediere din Olanda.¹⁹²

Sunt impresionată de aplicarea medierii în Franța, Marea Britanie, Suedia, Olanda, Danemarca, SUA, în alte țări și consider că, în Republica Moldova ar fi binevenit ca medierea în materie penală să fie gratuită pentru părți, putând fi folosită în dependență de faptă și de toate vârstele în orice stadiu al procedurii judiciare. Introducerea obiectivelor în sistemul de învățământ cu predarea obiectului – mediere a conflictelor școlare, familiale,

189 Lege nr. 31 din 17.03.2017 pentru completarea Codului de procedură civilă al Republicii Moldova nr.225/2003 Monitorul Oficial nr.144-148/229 din 05.05.2017.

190 Dorin I., Postat de Mediator Autorizat în data de 07 februarie, 2013 <http://www.blog.mediatoru.ro/particularitati-interesante-privind-medierea-si-sedinta-de-informare-in-franta/>

191 Vlădică S. Dr. Mediator autorizat <http://www.casademiedierevladica.ro/index.php/stiri/406-in-suedia-medierea-in-materie-penala-es-te-gratuita>

192 Ciaglic T., Damaschin E. <https://promediere.wordpress.com/2013/11/18/despre-mediere-in-olanda-exemple-de-bune-practici/>

sociale și altele cu scopul de a informa elevii despre mediere și educarea lor de a rezolva conflictele apărute în perioada de adolescență pe cale amiabilă, se poate de apreciat ca practică pozitivă. Este binevenit ca și în Olanda, funcționarii de stat, care activează în domeniul fiscal, armată, alte domenii ale administrației publice să îndeplinească și atribuțiile mediatorilor ca sarcina acestora să fie medierea conflictelor din domeniul său specific de activitate, prin aceasta reducând numărul adresărilor la instanțele de judecată și majorând gradul de satisfacție a beneficiarilor serviciilor publice.

Particularitățile medierii penale

În Republica Moldova, ca și în orice alt stat de drept, apărarea drepturilor și libertăților persoanei, aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului sunt protejate de stat prin aplicarea legislației naționale, mai exact la înfăptuirea justiției de autoritatea judecătorească. În condiții actuale în sistemele judiciare a mai multor țări sistematic s-a încercat de a aplica diferite metode cu scopul de a stopa criminalitatea și a reduce recidiva. Astfel, a apărut conceptul „justiției restaurative”, adică ideea unei noi modalități de soluționare a conflictelor în materie penală.¹⁹³

Spre deosebire de justiția penală tradițională cu caracter retributiv, care pune accentul pe pedeapsă prin aplicarea de sancțiuni dure autorului unui delict, în raport cu gravitatea acestuia, justiția restaurativă se fundamentează pe un sistem de norme și principii practice menite să asigure un tratament adecvat victimei, dar și făptuitorului. Ea se axează pe repararea prejudiciilor aduse victimei de către agresor, pentru ca acesta să conștientizeze fapta comisă și să își asume în mod explicit răspunderea. Desigur, este necesar ca infracțiunea să fie percepută ca un prejudiciu de natură patrimonială sau nepatrimonială. Se impune precizarea că reparația daunelor se face numai cu acordul părților implicate. Indiscutabil că agresorul poate avea o anumită opoziție față de obligațiile de natură reparatorie.¹⁹⁴ El este însă nevoit, de cele mai multe ori, să accepte repararea daunelor, pentru a evita aplicarea unor măsuri de retrorsiune ce pot fi luate pe calea justiției penale.¹⁹⁵

Deci, analizând cele spuse mai sus, *medierea* în dreptul penal al Republicii Moldova reprezintă o formă a justiției restaurative și se realizează printr-un proces, prin care victima și infractorul, care sunt părți ale unui conflict, prin exprimare liberă pot să participe activ la soluționarea conflictului infracțional apărut prin intermediul unei terțe persoane – mediatorul. Articolul 35

al Legii cu privire la mediere nr.137 din 03.07.2015 prevede că „procesul de mediere în cauzele penale și contravenționale este reglementat de prezenta lege, Codul penal, Codul de procedură penală și Codul contravențional. Părți la medierea în cauzele penale și contravenționale sunt victima și făptuitorul. Dacă la medierea în cauzele penale una dintre părți este minor, participarea pedagogului sau psihologului este obligatorie”. Conform procedurii penale clasice pentru comiterea faptei infracționale infractorul este pedepsit și pedeapsa aplicată reprezintă o afecțiune, pe când în condițiile aplicării justiției restaurative, în special – în cadrul medierii, adică posibilității de a se întâlni la o masă rotundă a victimei cu infractorul și a discuta infracțiunea comisă, suferințele suportate de victimă și infractor, toate acestea dau posibilitatea ca conflictul să fie rezolvat pe cale amiabilă, ca prejudiciile morale și materiale să fie recuperate, precum și să fie stopate fapte infracționale similare ale făptuitorului prin sentimentul de retrăire a suferințelor suportate de către victima și înțelegerea urmărilor ce a adus fapta prejudiciabilă comisă victimei.

Evident că, medierea penală se deosebește de celelalte proceduri de mediere cum ar fi medierea civilă, comercială, familială, a litigiilor de muncă etc. Conform articolului 35 alin. (4) al Legii cu privire la mediere nr.137 din 03.07.2015 „Procesul de mediere nu substituie procesul penal sau contravențional”, însă pentru a transmite cauza penală în serviciul de mediere, precum și oficialitatea acestui serviciu, este necesar de unele reglementări procesuale noi în legislația penală națională. Medierea penală este un proces ce ar legaliza conflicte penale și ea este mai efectivă atunci, când este aplicată la primii pași ale procesului penal cu implicarea părților, în deosebi cu participarea minorilor, adică îngrădirea lor de efecte negative psihologice ale infracțiunii. Altfel restaurarea unui drept încălcat în condiții de urgență asigură repararea echitabilă a prejudiciului cauzat victimei. Totodată rezolvarea conflictului penal în termene reduse are așa avantaj ca economia resurselor financiare.

În procesul de mediere penală apare un subiect procesual nou – mediatorul. Însă, acesta are atribuții limitate și nu poate lua decizia în procesul penal. Articolul 19 C.pr.pen., prevede că „orice persoană are dreptul la examinarea și soluționarea cauzei sale în mod echitabil, în termen rezonabil, de către o instanță independentă, imparțială, legal constituită, care va acționa în conformitate cu prezentul cod”.¹⁹⁶ Deci, apelând la procesul de mediere orice persoană poate în orice moment să renunțe de această procedură și să apeleze la justiția tradițională, prevăzută de legislația penală până la luarea deciziei de către organul de urmărire penală sau a instanței de judecată. Nepărtinirea procesului de mediere se asigură prin principiile de bază ale medierii expuse expres în articolul 4 al Legii cu privire la medi-

193 Dilion M., Rotaru V., Ulianovschi X. ...; coord.: Popa D-; Manual de mediere Inst. De Reforme Penale. – Chișinău, IRP, 2006, p.15-16, Pașcu A. Justiție restaurativă, Revista de Știință Penitenciară. București, 2000, nr.3.

194 Albici M. Justiția restaurativă. În: Revista Palatul de Justiție, nr. 1, 2014 p.1.

195 Bedros E., „Conceptul de justiție restaurativă și legătura acestuia cu tendințele moderne de dezvoltare a procesului penal”, Revista „Legea și Viața”, publicație științifico-practică ISSN 1810-309X, p.38-39, nr. 6 (270), iunie 2014.

196 Codul de procedură penală a Republicii Moldova nr.122-XV adoptat la 14.03.2003 publicat în Monitorul Oficial 104-110/447, 07.06.2003.

ere în vigoare și care sunt: „participarea benevolă la mediere; confidențialitatea; libera alegere a mediatorului; egalitatea părților în proces; independența, neutralitatea și imparțialitatea mediatorului; flexibilitatea procesului de mediere”. Respectarea principiului confidențialității a procesului mediere este la fel prevăzut și în articolul 18 alin.(2) C.pr.pen., adică „accesul în sala de ședință poate fi interzis presei sau publicului, prin încheiere motivată, pe parcursul întregului proces sau al unei părți din proces, în interesul respectării moralității, ordinii publice sau securității naționale, când interesele minorilor sau protecția vieții private a părților în proces o cer, sau în măsura considerată strict necesară de către instanță când, datorită unor împrejurări speciale, publicitatea ar putea să prejudicieze interesele justiției”. Cu alte cuvinte confidențialitatea procesului medierii este stabilită în legislația procesual-penală prin interesele justiției.

În corespundere cu Legea cu privire la mediere în vigoare, articolul 36 „nu poate fi admis în calitate de mediator în cauzele penale și contravenționale: ofițerul de urmărire penală, procurorul, judecătorul, avocatul uneia dintre părți, precum și persoana incompatibilă în baza unor prevederi legale speciale”.

Deci pentru a îmbunătăți starea criminogenă în Republica Moldova rămâne de dezvoltat instituția mediatorului în Republica Moldova. Modificările și completările la Codul de procedură penală stipulează obligația procurorului și a ofițerului de urmărire penală de a informa bănuitul, învinutul, inculpatul, victima, partea vătămată și partea civilă despre posibilitatea recurgerii la mediere în temeiul articolului 219 alin. (9) și articolului 276 alin. (7) C.pr.pen. În același context, au fost completate articolele ce vizează drepturile victimei, părții vătămate, părții civile, bănuitolui, învinutului, inculpatului, astfel fiind garantat pentru acești subiecți dreptul de a apela la un mediator în condițiile legii.

Conform Legii cu privire la mediere, în cadrul procesului penal, medierea este posibilă în două situații: în cazul infracțiunilor pentru care urmărirea penală se pornește și încetează la cerere victimei, precum și cu privire la latura civilă. Drept urmare, posibilitatea soluționării laturii civile prin intermediul medierii a fost reglementată prin modificările incluse la articole 219 și 220 din C.pr.pen.

Legea cu privire la mediere promovează conceptul medierii garantate de stat, care trebuie să se aplice în cazul infracțiunilor pentru care urmărirea penală se pornește și încetează la cererea victimei (articolul 276 C.pr.pen.). Având în vedere faptul că condițiile de acordare a acesteia sunt deja reglementate prin Hotărârea Guvernului nr.303 din 21 aprilie 2009 cu privire la aprobarea condițiilor de achitare din contul statului a serviciilor de mediere în cauzele penale¹⁹⁷, pentru a asigura

aplicabilitatea acestei hotărâri în procesul penal, a fost completat alin. (7) al articolului 276 din C.pr.pen. Încheierea tranzacției de mediere, conform completărilor aduse la articolul 285 alin.(2) pct.1) din C.pr.pen., va constitui temei pentru încetarea urmăririi penale. Totodată, inițierea procesului de mediere în baza art. 276 alin. (7) C.pr.pen. este temei pentru suspendarea urmăririi penale.

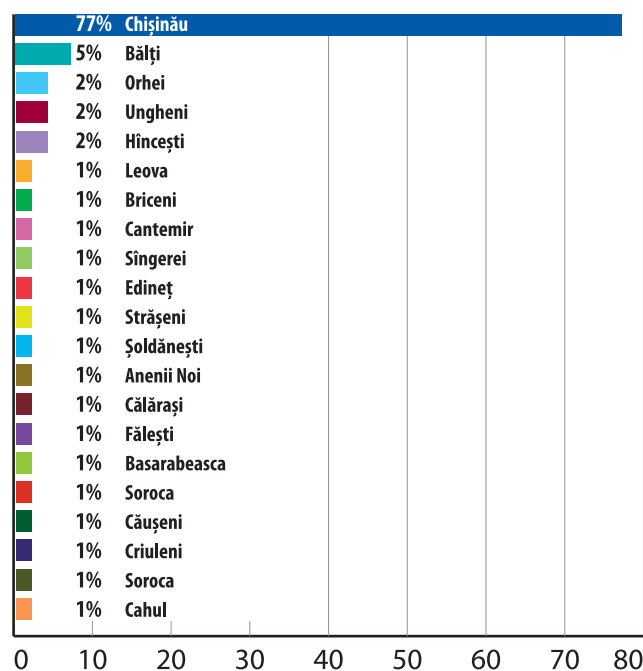
Soluționarea cauzelor penale în procedura medierii ori împăcării părților de către organul de urmărire penală

La soluționarea cauzelor penale în Republica Moldova, medierea, dacă și este reglementată de legislația națională, cu regret nu se aplică. În același timp organele judiciare deseori recurg la instituția împăcării părților, prevăzută de articolul 109 C.pen.

Conform articolului 14 din Legea cu privire la mediere nr.137 din 03.07.2015 „mediatorii care desfășoară activitate de mediator în cadrul unui birou de mediere sau în cadrul unei organizații de mediere sânt înscrși în Registrul de stat al mediatorilor, ținut de Ministerul Justiției. Informația din Registrul de stat al mediatorilor se publică pe pagina web oficială a Ministerului Justiției și cea a Consiliului, cu respectarea legislației privind protecția datelor cu caracter personal”.

Deci, se poate de apreciat dezvoltarea instituției de mediere în Republica Moldova și după numărul birourilor de mediere înregistrate în Registrul de Stat, ținut de Ministerul Justiției.

Figura 2. Birourile mediatorilor înregistrați în RM actualizată la 16.10.2020.



Sursa: elaborată de autor în baza sursei.¹⁹⁸

¹⁹⁷ Hotărârea Guvernului nr.303 din 21 aprilie 2009 cu privire la aprobarea condițiilor de achitare din contul statului a serviciilor de mediere în cauzele penale, publicată în Monitorul Oficial nr.83-85/368 din 30.04.2009.

¹⁹⁸ <http://mediere.gov.md/ro/documents-terms/mediatori>

Analiza diagramei prezentate cu comparație cu numărul de birouri de mediere înregistrat la data de 24.05.2017, potrivit cărora în Republica Moldova au fost înregistrate 52 de birouri, la ziua de astăzi putem vorbi că interesul față de medierea este în creștere. Potrivit datelor din 16.10.2020 în Republica Moldova sunt înregistrate 182 de birouri de mediere dintre care 33 birouri au suspendat activitatea sa. Diagrama prezentată ne arată că numărul de birouri înregistrate în anul 2020 a crescut cu 130. Cele mai multe birouri (77%) sunt înregistrate în capitala Republicii Moldova mun. Chișinău, populația căruia conform recensământului din 2014 constituia 662836 de locuitori¹⁹⁹, și deci au posibilitate de a desfășura activitatea sa rezolvând mai multe conflicte prin mediere. Precum și în mai multe orașe ale Republicii Moldova s-au mai deschis birouri noi de mediere. În anul 2017 au fost înregistrate câte unul, doi sau trei birouri în orașele Ungheni, Anenii Noi, Căușeni, Hâncești, Cahul, Șoldănești, Orhei, Soroca, Cantemir, Leova. Din datele actualizate, în anul 2020 se observă că birourile de mediere au mai fost deschise și în orașele Călărași, Briceni, Sângerei, Edineți, Criuleni, Strășeni, Fălești, iar la Bălți s-au deschis 10 birouri de mediere, astfel se poate concluziona că instituția medierii cel puțin capătă o semnificație.

Reieșind din informația prezentată, profesia de mediator, în majoritatea cazurilor este desfășurată concomitent cu alte profesii, așa ca profesia de avocat sau notar. Acest fapt s-a datorat costurilor mari de fondare și întreținere a unui birou individual al mediatorului în comparație cu prețurile reduse și numărul mic al proceselor de mediere. În aceste condiții, profesia de mediator a devenit una mai puțin solicitată.

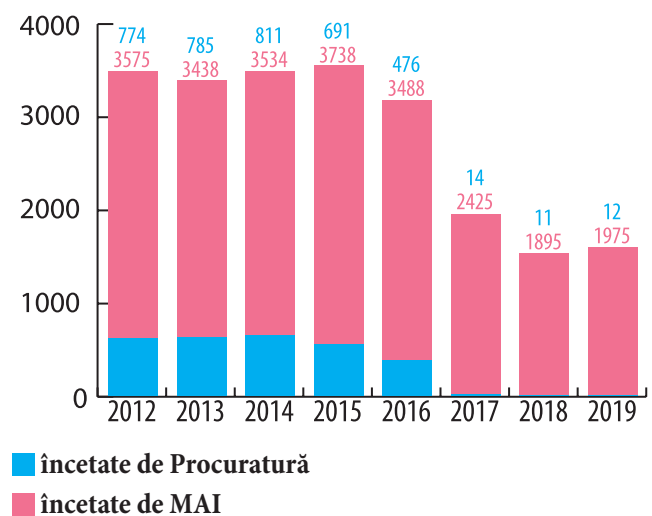
La fel s-a constatat că la soluționarea conflictelor prin aplicarea medierii ca metodă alternativă de rezolvare a conflictelor penale în justiția Republicii Moldova de către organul de urmărire penală practic nu se aplică, fie din motivul că medierea în cauzele penale nu este obligatorie, fie din motivul că etapele medierii penale nu sunt reglementate prin acte oficiale cu referire practică (ghiduri, regulamente), fie din motivul numărului insuficient de mediatori calificați pentru numărul persoanelor implicate în procese penale în Republica Moldova.

Necâtând la acest fapt, la soluționarea amiabilă a cauzelor de natură penală de către organele de urmărire penală a Republicii Moldova împăcarea părților este pe larg răspândită și după cum am remarcat mai sus se aplică în conformitate cu prevederile articolului 109 C. pen. „pentru o infracțiune ușoară sau mai puțin gravă, iar în cazul minorilor, și pentru o infracțiune gravă, infracțiuni prevăzute la capitolele II–VI din Partea specială, precum și în cazurile prevăzute de procedura penală, dacă persoana nu are antecedente penale pentru infrac-

țiuni similare comise cu intenție sau dacă în privința sa nu a mai fost dispusă încetarea procesului penal, ca rezultat al împăcării, pentru infracțiuni similare comise cu intenție în ultimii cinci ani”²⁰⁰.

Acest articol a fost anterior modificat prin Lege pentru completarea articolului 109 din Codul penal al Republicii Moldova nr.985-XV din 18 aprilie 2002 nr. 130 din 09.06.2016 (Monitorul Oficial nr.206-214/446 din 15.07.2016) cu textul „dacă persoana nu are antecedente penale pentru infracțiuni similare comise cu intenție sau dacă în privința sa nu a mai fost dispusă încetarea procesului penal, ca rezultat al împăcării, pentru infracțiuni similare comise cu intenție în ultimii cinci ani”, astfel excluzând posibilitatea părților de a se împăca ori de câte ori va fi comisă fapta infracțională.

Figura 2. Statistica aplicării institutului împăcării de către organele de urmărire penală a RM (procuratura, poliția) pe anii 2012–2016.



Sursa: elaborată de autor în baza datelor oferite de Procuratura raionului Cahul.

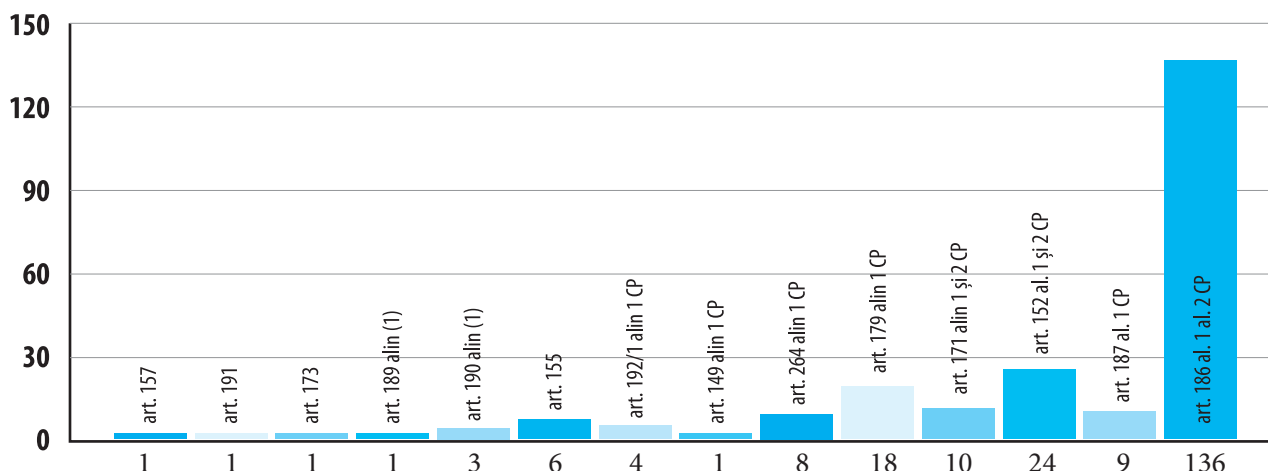
Analizând datele obținute din figura 2 se observă că în Republica Moldova cu populația, conform recensământului din 2014, circa 2.913.281 de cetățeni, numărul de încetare a cauzelor penale prin împăcare în perioada anilor 2012–2016 a fost destul de mare, însă odată cu intrarea în vigoare în anul 2016 a completărilor articolului 109 din C.pen., menționate mai sus, prin care posibilitatea de a se împăca a devenit posibilă doar odată la cinci ani cu condiția lipsei antecedentelor similare, numărul împăcărilor a scăzut de două ori, totuși dorința părților de a se împăca în procesul de urmărire penală rămâne destul de actuală și solicitată, deci populația implicată în procese penale dorește acest lucru. Consider că numărul conflictelor penale rezolvate prin aplicarea medierii în viitor va crește, dacă va fi dezvoltată această instituție în Republica Moldova așa ca și în alte state unde este aplicată cu succes.

199 Ziarul „Timpul” <https://www.timpul.md/articol/recensamant-chiinaul--are-662-836-de-locuitori-107840.html>

200 Codul penal al Republicii Moldova nr.985-XV adoptat la 18.04.2002 publicat în Monitorul Oficial 128-129/1012, 13.09.2002.

Studiul cercetat al cazurilor de rezolvare a conflictelor infracționale prin împăcarea sau retragerea plângerii prealabile în Procuratura raionului Cahul a demonstrat dinamica împăcării după articole din Codul Penal al Republicii Moldova.

Figura 3. Repartizarea cauzelor penale, încetate pe împăcare, după articol în perioada anilor 2014–2019.



Sursa: elaborată de autor în baza datelor oferite de Procuratura raionului Cahul.

Astfel, este evident că cel mai mare număr de împăcări este în cazurile comiterii furtului proprietarului (articolul 186 Cod Penal) atunci când prejudiciul material cauzat este recuperat și părțile nu au pretenții unul față de altul.

Monitorizarea implementării Legii cu privire la mediere nr. 137 din 03.07.2015 în Republica Moldova

Promovarea medierii ca metodă alternativă de soluționare a conflictelor civile, comerciale, penale, administrative, de familie, de muncă, etc. în justiție este stabilită de un sistem de indici, care constituie un sistem integrat destinat să garanteze eficiența funcționării institutului dat în Republica Moldova.

Pentru a stabili gradul implementării Legii cu privire la mediere este nevoie de monitorizarea ei.

Începând cu anul 2015 până-n prezent, Consiliul de Mediere deține date statistice referitoare la soluționarea conflictelor prin mediere precum și solicitarea acestor servicii, publicând rapoarte statistice a litigiilor pe calea medierii pe pagina web a Consiliului de Mediere. Astfel au fost publicate rapoarte statistice pe anii 2015, 2017, 2018, 2019. Analizând datele din tabel observăm că numărul de adresări spre rezolvare a litigiilor comerciale prin mediere este cu mult mai mare decât în litigiile contravenționale și penale ceea ce denotă faptul că rezolvarea pe cale amiabilă a litigiilor dintre agenți economici este bine văzută. Comparând datele privind cazurile soluționate din litigiile penale referit la numărul de adresări în anul 2015, putem remarca ponderea mare de rezolvare a acestora – 70%, iar în anul 2019 acest indicator este în creștere cu 1,43 %, și constituie 5 cazuri soluționate din 7 adresări. În general putem aprecia ca pozitiv numărul de cazuri soluționate raportat la numărul total de adresări sau la cel de contracte încheiate.

Tabelul 1 Raportul statistic al litigiilor soluționate pe calea medierii în anul 2015–2019.

Domeniul medierii	Nr. de adresări				Nr. de contracte încheiate				Nr. de cazuri soluționate / nesoluționate			
	2015	2017	2018	2019	2015	2017	2018	2019	2015	2017	2018	2019
Litigii civile	54	67	77	247	27	54	73	213	22/9	49/18	67/10	205/8
Litigii penale	16	5	3	7	12		1	6	11/4	0/5	1/2	5/1
Litigii contravenționale	2	12	2	5	2	8	2			8/4	2/0	0/1
Litigii comerciale	95	169	372	393	72	107	264	225	71/16	99/70	249/123	223/2
Litigii familiale	33	8	10	34	13	3	6	24	11/3	3/5	5/5	23/1
Litigii de muncă	12	9	9	23	6	5	8	21	6/0	5/4	7/2	21/0
Total:	212	277	478	709	130	177	354	491	121/32	164/113	331/147	479/12

Sursa: datele oferite de pagina web a Ministerului Justiției RM.²⁰¹

201 <http://mediere.gov.md/ro/documents-terms/mediatori>, informații publice, date statistice

Pe lângă despovărea instanțelor judecătorești, medierea are așa avantaj ca îmbunătățirea la nivel de societate. Mai recent, perfecționarea cadrului legal a fost promovată prin Legea nr.211 din 29 iulie 2016 prin care au fost modificate: Codul civil, Codul de procedură civilă, Codul de procedură penală, Codul contravențional, Codul muncii, Codul familiei, Codul de executare, Legea taxei de stat nr. 1216 din 3.12.1992 și alte legi conexe instituției de mediere.²⁰²

Soluționarea alternativă a cauzelor civile a fost discutată în rapoarte cu privire la eficientizarea și modernizarea justiției, prin care s-a manifestat îngrijorarea că judecătorii și avocații din Moldova încă nu sunt pregătiți pentru utilizarea acestei metode. În practică prin Legii nr.31 din 17.03.2017²⁰³, cu privire la modificarea a Codului de procedură civilă a RM a fost introdus „Capitolul XIII¹ MEDIEREA JUDICIARĂ” în care este reglementat modul obligatoriu de aplicarea a medierii în materie civilă.

Utilizând aceste prevederi, în practică judiciară au fost numite primele procese și rezolvate în condiții de aplicare obligatorie a medierii în materie civilă.

O altă facilitare pentru desfășurarea medierii este că prin Legea taxei de stat nr. 1216 din 3 decembrie 1992, articolul 4 pct.11³) „sunt scutiți de plata taxei de stat în instanțele judecătorești părțile – în cazul confirmării tranzacției de către instanța judecătorească în cadrul unui proces de mediere care a avut loc în afara procesului civil”, alin. (7) lit. a¹) „părțile – în cazul investirii cu formulă executorie de către notar, în condițiile stabilite de lege, a tranzacției încheiate între persoane juridice în cadrul unui proces de mediere care a avut loc în afara procesului civil”, articolul 7¹) „Taxa de stat plătită urmează a fi restituită parțial sau integral în cazul: finalizării procesului de mediere prin tranzacție asupra tuturor pretențiilor sau cu împăcarea parțială a părților asupra pretențiilor patrimoniale, în cuantumul și în condițiile prevăzute la articolul 39 din Legea nr.137 din 3.07.2015 cu privire la mediere”²⁰⁴

Cu părere de rău, în Republica Moldova pentru a fi creată așa „ofertă” ca medierea, este necesară existența „cererii”, adică mediatorul profesionist este cointeresat ca medierea să-i fie sursă stabilă de venit. Însă, cetățenii Republicii Moldova, considerată cea mai săracă țară dintre fostele republici sovietice, nu-și pot imagina cum poate să funcționeze acest institut și să aducă profit, să

spunem, tuturor părților implicate în mediere. Consider că, în Republica Moldova este puțin probabil și recurgerea la voluntariatul (serviciile prestate fără plată) în mediere ca un element important al unui sector alternativ viabil și care funcționează în statele europene dezvoltate.

Recomandări

Pentru a eficientiza implementarea medierii în Republica Moldova considerăm necesar:

1. De a modifica Codul de Procedură penală și Codul Penal a Republicii Moldova introducând medierea penală obligatorie.
2. De a organiza mai multe seminare și cursuri pentru avocați, procurori, judecători și polițiști cu tematici privind medierea.
3. De a crea facilități financiare pentru întreținerea unui birou de mediator prin reducerea impozitelor.
4. Ca statul să informeze cetățenii despre institutul medierii nu numai prin mass-media dar și prin introducerea obiectivelor în sistemul de învățământ cu predarea obiectului – mediere a conflictelor școlare, familiale, sociale și altele.
5. De a crea pagini oficiale Web pentru informarea populației despre mediere, pentru apelarea on-line la acest serviciu, primind consultarea calificativă.
6. De a crea condiții ca funcționarii de stat, care activează în domeniul fiscal, armată, alte domenii ale administrației publice să îndeplinească și atribuții de mediator, ca sarcina acestora să fie medierea conflictelor din domeniul său specific de activitate, prin aceasta reducând numărul adresărilor la instanțele de judecată și majorând gradul de satisfacție a beneficiarilor serviciilor publice.

202 Legea nr.211 din 29 iulie 2016 pentru modificarea și completarea unor acte legislative. Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.338-341/698 din 30.09.2016.

203 Lege nr. 31 din 17.03.2017 pentru completarea Codului de procedură civilă al Republicii Moldova nr.225/2003 Monitorul Oficial nr.144-148/229 din 05.05.2017.

204 Legea taxei de stat nr. 1216-XII din 3 decembrie 1992 publicată în Monitorul Parlamentului Republicii Moldova nr.12/359 din 1992, Republicat: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.133-134/655 din 02.12.99, Republicat: Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr.53-55/302 din 02.04.2004.

FUNCȚIA ÎNVINUirii (ACUZĂRII): ASPECTE DE DREPT PROCESUAL-PENAL COMPARAT

THE FUNCTION OF ACCUSATION (CHARGE): COMPARATIVE ASPECTS OF CRIMINAL PROCEDURE LAW



*Anatolie BUNDUCHI**
Procuror în Procuratura raionului Telenești

REZUMAT

Procesul penal se conturează prin aducerea înaintea justiției a raportului juridic penal, de aici decurgând o serie de drepturi și obligații pentru subiecții acestui raport. Se valorifică, astfel, în numele statului și a societății, dreptul de pedepsire al acestuia. Învinuirea (acuzarea) are o mare importanță în combaterea și prevenirea infracțiunilor, deoarece prin exercitarea ei infractorii sunt aduși în fața instanțelor judecătorești pentru a li se aplica sancțiunile prevăzute de legea penală. Funcția de învinuire (acuzare) constituie, practic în procesul penal al tuturor statelor, elementul dinamic care face să înainteze procesul penal de la începerea urmăririi penale până la pronunțarea hotărârii penale definitive. Or, în conținutul acestui studiu vom atrage atenție la faptul că în evoluția sa, procesul penal a cunoscut mai multe sisteme de acuzare care s-au reflectat într-un mod specific în procesul penal din diferite sisteme de drept.

Cuvinte-cheie: *proces penal, funcție procesual-penală, acuzare, învinuire, acuzator, urmărire penală, oficialitate, dispozinilitate, raport juridic, jurisdicție, acuzare privată, acuzare publică, acuzare populară, acuzare din oficiu, sistem de drept, victimă, parte vătămată, reprezentant, infracțiune.*

ABSTRACT

The criminal trial is outlined by bringing before justice the criminal legal report, hence arises a series of rights and obligations for the subjects of this report. Thus, on behalf of the state and society its right of punishment is exercised. The accusation (charge) has a great importance in combating and preventing crimes, because by exercising it the offenders are brought before the courts in order to apply the sanctions provided by the criminal law. The function of accusation (charge) is, practically in the criminal trials of all states, the dynamic element that advances the criminal trial from the beginning of the criminal investigation until the pronouncement of the final decision. However, in the

* bunduchianatolie1977@mail.ru

content of this study we will draw attention to the fact that in its evolution, the criminal trial has known several accusation systems that have been reflected in a specific way in the criminal trial from different legal systems.

Keywords: criminal trial, criminal procedure function, accusation, charge, accuser, criminal prosecution, officiality, availability, legal relationship, jurisdiction, private accusation, public accusation, popular accusation, ex officio information, legal system, victim, injured party, representative, crime.

Spre deosebire de procesul civil, unde singura funcție ce se exercită este cea de judecată, în procesul penal faza de judecată este precedată, în general, de activități investigative desfășurate în vederea strângerii de probe. Analiza comparativă a sistemelor de drept penal european relevă că modelul weberian al „tipului ideal” (*Idealtyp*) în care procesul penal constă într-o singură fază, cea de judecată, nu a fost îmbrățișat față de particularitățile procesului penal în care victima originară a infracțiunii – statul și societatea – reacționează prin reprezentanții săi (Ministerul Public) în vederea strângerii de probe și tragerii la răspundere penală a infractorului. Astfel, se remarcă existența în procesul penal și a altor funcții decât cea ce judecată²⁰⁵.

În virtutea acestui fapt, este oportun să atragem atenția cititorului la faptul că învinuirea reprezintă afirmarea, direcționarea spre realizarea răspunderii penale, reflectată în actul procesual al organului de urmărire penală, al procurorului sau în cererea părții vătămate, privind comiterea infracțiunii de către o anumită persoană²⁰⁶. Funcția de învinuire în procesul penal se manifestă prin punerea în mișcare a acțiunii penale și exercitarea ei, constând în formarea învinuirii împotriva unei persoane determinate – făptuitorul unei infracțiuni – inculparea acestuia prin actul de punere în mișcare a acțiunii penale, trimiterea sau chemarea în judecată penală, susținerea și dovedirea învinuirii în fața instanței de judecată, inclusiv prin exercitarea căilor de atac și susținerea acestora în fața instanțelor competente.

Funcția de învinuire are o mare importanță în combaterea și prevenirea infracțiunilor, deoarece prin exercitarea ei infractorii sunt aduși în fața instanțelor judecătorești pentru a li se aplica sancțiunile prevăzute de legea penală. Funcția de învinuire constituie elementul dinamic care face să înainteze procesul penal de la începerea urmăririi penale până la pronunțarea hotărârii penale definitive²⁰⁷.

Magistrații Ministerului Public și judecătorii îndeplinesc funcțiile procesuale de *urmărire* și respectiv de *judecată*. Pentru a asigura o bună administrare a justiției penale și pentru a se garanta independența și imparțialitatea celor care exercită aceste funcții judiciare, legea procesual penală reglementează repartizarea acestora între diverse organe. Astfel, urmărirea (funcția de acu-

zare) este acordată în principiu procurorului, iar misiunea de a decide asupra culpabilității acuzatului – instanțelor de judecată²⁰⁸.

Pentru a putea defini funcția de învinuire, trebuie să se ia în vedere următoarele aspecte: în momentul încălcării unei norme de drept substanțial, prin săvârșirea unei fapte, care conform legii constituie infracțiune, ia naștere raportul de drept penal, creându-se cadrul necesar inițierii unui proces penal, impunându-se tragerea la răspundere penală a celor ce se fac vinovați de comiterea unor asemenea fapte. Procesul penal se conturează prin aducerea înaintea justiției a raportului juridic penal, de aici decurgând o serie de drepturi și obligații pentru subiecții acestui raport. Se valorifică, astfel, în numele statului și a societății, dreptul de pedepsire (*jus puniendi*) al acestuia²⁰⁹.

În această ordine de idei, este oportun să atragem atenție la faptul că în evoluția sa, procesul penal a cunoscut mai multe sisteme de acuzare. În sistemul *acuzării private*, corespunzător epocii primitive a răzbunării sau compoziției, exercitarea acțiunii penale împotriva celui care a săvârșit o infracțiune constituia un atribut al victimei, al rudelor sau al tribului. În societățile dezvoltate acest sistem a devenit inefficient, deoarece combaterea infracțiunilor nu poate fi lăsată numai la aprecierea și acțiunea victimei, mai ales în cazul infracțiunilor care aduc atingere intereselor generale ale societății²¹⁰. Deci, constatăm că în cadrul acuzării private, urmărirea emana de la victimă sau de la moștenitorii acesteia²¹¹.

În viziune contemporană, acuzarea privată reprezintă situațiile din diferite reglementări procesuale penale, în care urmărirea penală (acțiunea penală) se pune în mișcare la depunerea plângerii de către victima unei infracțiuni și intervin organele statului (organele de urmărire și Procuratura) care în baza legii preiau și continuă urmărirea penală. Acest tip de acuzare este numit astfel din motiv că procesul penal se pornește de către organele de stat, însă numai după depunerea plângerii de către victimă despre o infracțiune care s-a săvârșit. În caz contrar, urmărirea penală nu se pornește și dosarul nu poate ajunge nici în fața unui judecător²¹².

205 Codul de procedură penală. Comentariu pe articole. Vol. I. Coordonator M. Udroui. Ed. C. H. BECK. București, 2015, p. 9.

206 Zamfir V. Instituția învinuirii în procesul penal. Monografie. Ed. LEXON. Chișinău, 2018, p. 215.

207 Theodoru Gr. Tratat de drept procesual penal. Ediția a 3-a. Ed. Hamangiu. București, 2013, p. 97.

208 Mateuț Gh. Tratat de procedură penală. Partea generală. Vol. I. Ed. C. H. BECK. București, 2007, p. 205.

209 Zamfir V. Reglementarea punerii sub învinuire. Actualitate și perspective. Știință și codificare în România. // Comunicări prezentate la Sesiunea științifică a Institutului de Cercetări Juridice. Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu” al Academiei Române. Ed. Universul Juridic. București, 2013, p. 833.

210 Theodoru Gr. Op. cit., p. 104.

211 Mateuț Gh. Op. cit., p. 540.

212 Dolea I., Roman D., Sedlețchi Iu., Vizdoagă T. ș.a. Drept procesual penal. Ed. Cartier Juridic. Chișinău, 2005, p. 38-39.

Cercetătorul I. Dolea susține că principiul disponibilității a stat la originile acuzării penale. Pe parcurs, statul s-a implicat în această activitate pentru a asigura, prin intermediul organelor sale, o reacție promptă împotriva fenomenului infracțional. Din momentul în care infracțiunea capătă statut de pericol social, principiul oficialității își lărgeste sfera sa de aplicabilitate. Ținând cont de faptul că infracțiunea cauzează prejudiciu, în mai multe cazuri, unei persoane concrete, principiul disponibilității este viabil pentru procedura penală alături de cel al oficialității. În funcție de caz, principiul disponibilității poate governa asupra principiului oficialității²¹³.

Ca un corectiv al sistemului acuzării private, a fost instituită *acuzarea populară*, potrivit căreia orice cetățean avea dreptul să formuleze și să susțină acuzarea. Și acest sistem a fost considerat nesatisfăcător, pentru că cetățenii nu acționau în toate cazurile necesare, iar atunci când era folosit putea fi determinat de un sentiment de răzbunare, în scop de înscenare, de șantaj²¹⁴. În cadrul acuzării populare, urmărirea emană de la orice cetățean care acționează în numele societății²¹⁵.

Acuzarea din oficiu implică o autosesizare din partea judecătorilor cu judecarea unei infracțiuni și a unei persoane, după dictonul că judecătorul este propriul său procuror. Printr-o astfel de reglementare se încalcă un principiu modern al represiunii penale, anume separarea funcțiilor procesuale, în care judecarea și soluționarea cauzei trebuie să fie exercitate de o altă autoritate decât cea care acuză²¹⁶. Astfel, în acest caz, urmărirea emană de la judecătorii înșiși²¹⁷.

Pornindu-se de la necesitatea organizării în condiții cât mai bune a tragerii la răspundere penală a tuturor infractorilor, s-a adoptat sistemul *acuzării publice* printr-o autoritate specială, care a primit denumirea de Minister Public în legislațiile Occidentale și de Procuratură în legislațiile țărilor fost socialiste²¹⁸. În speță, urmărirea emană de la funcționarii specializați, care sunt magistrații Ministerului Public²¹⁹.

Ministerul Public ca instituție procesuală este rezultatul unui îndelungat proces istoric. El își are originea în dreptul francez, în așa numiții „*les procureurs du roi*” din secolul XIV, instituiți „pour la defence des in-térêdu princve et de l'État”²²⁰. La început, procurorii urmăreau mai mult interese fiscale prin încasarea amenzilor și confiscărilor pe seama tezaurului regal. Ulterior,

însă, și-au limitat atribuțiile la urmărirea infractorilor și susținerea acuzării. O organizare mai completă i s-a dat prin ordonanțele franceze din anii 1552, 1553 și 1586. Denumirea de „*parquet*” rezultă din faptul că, la început, procurorii ocupau loc pe parchet, alături de reprezentanții părților, iar nu pe estradă, alături de judecători²²¹.

Acuzarea publică reprezintă pornirea și desfășurarea procesului penal indiferent de voința victimei. Principiul oficialității obligă organele responsabile să descopere infracțiunea și să atragă la răspundere penală făptuitorii indiferent de dorința de „răzbunare a victimei” sau de lipsa acestei intenții. Urmărirea penală este un mijloc prin care se realizează administrarea informației necesare pentru judecarea cauzei penale, din acest motiv actul de justiție devenind un interes general al societății.

În cazul acuzării publice, organele de urmărire penală sau procurorul pornesc acțiunea penală (urmărirea penală) indiferent de faptul depunerii plângerii prealabile de către victimă despre săvârșirea unei infracțiuni. Victima are dreptul depunerii plângerii la organul de urmărire penală sau la procuror, dar acest fapt nu are efecte juridice pentru pornirea sau încetarea urmăririi penale. În cazul săvârșirii unei infracțiuni statul este subiectul obligat să atragă la răspundere penală făptuitorii, pentru că justiția nu este o activitate privată, ci este un proces general util pentru ordinea de drept și societate²²². Interesul public impune statul să reacționeze în toate cazurile de comitere a unei fapte social periculoase. Ocrotirea interesului public în acest aspect determină și ocrotirea celui privat. Stabilirea pedepsei este o prerogativă publică. Totodată, statul nu-și poate asuma în toate cazurile atribuția de a constata comiterea unei infracțiuni. Acest fapt determină existența instituțiilor distincte: pornirea din oficiu a procesului penal și la plângerea prealabilă²²³. Or, oficialitatea procesului penal presupune, în primul rând, respectarea obligațiilor pozitive ale statului în investigarea infracțiunilor²²⁴.

În orice caz, cele patru sisteme sunt consacrate de numeroase legislații, unele punând accentul pe cetățeni sau pe victime, altele pe stat, marea majoritate cunoscând, însă, două sau trei dintre acestea²²⁵.

În legislația anglo-saxonă, predominant este sistemul acuzării populare, în care victima, poliția sau oricare cetățean poate pune în mișcare acțiunea penală. Practica a demonstrat că, deși sistemul acuzării publice printr-o

213 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal. Conceptul promovării elementului privat. Ed. Cartea Juridică. Chișinău, 2009, p. 260.

214 Theodoru Gr. Op. cit., p. 104.

215 Mateuț Gh. Op. cit., p. 540.

216 Theodoru Gr. Op. cit., p. 104.

217 Mateuț Gh. Op. cit., p. 540.

218 Theodoru Gr. Op. cit., p. 104.

219 Mateuț Gh. Op. cit., p. 540.

220 Vincent J., Monagnier G., Varinard A. La justices et ses institutions. 2e édition. Paris, Daloloz, 1995, p. 560.

221 Burgelin J. Fr. Le parquet, institution française. Un faux problème: accusatoire contre inquisitoire. „Regards sur l'actualité”, nr. 300/2004. Réformes de la justice pénale. La documentation française. Paris, 2004, p. 50-51; Mateuț Gh. Op. cit., p. 302.

222 Dolea I., Roman D., Sedlețchi Iu., Vizdoagă T. ș.a. Drept procesual penal. Op. cit., p. 39.

223 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal. Op. cit., p. 243.

224 Dolea I. Codul de procedură penală al Republicii Moldova (Comentariu aplicativ). Ediția a 2-a. Ed. Cartea Juridică. Chișinău, 2020, p. 139.

225 Mateuț Gh. Op. cit., p. 540.

autoritate specială este superior tuturor celorlalte sisteme adoptate în decursul evoluției procesului penal, sunt situații în care, prin inacțiunea autorității speciale, pot rămâne nepedepsiți cei care au săvârșit infracțiuni grave, aducându-se astfel atingere intereselor legitime ale celor vătămați prin infracțiune. Ca urmare, sistemul de acuzare nu mai are caracter exclusiv, ci este combinat din mai multe sisteme, dintre care unul este predominant. Or, sistemul acuzării populare, menținut în legislația anglo-saxonă, nu funcționează singur, fiind completat cu o acuzare publică (*Attorney General* sau *Solicitor General*), care exercită acțiunea penală în cazul infracțiunilor care aduc atingere intereselor Coroanei Britanice²²⁶.

În sistemul englez, în principiu, orice cetățean poate exercita urmărirea, dar, de regulă, poliția este aceea care lansează, la finalul anchetei, acțiunea publică. În acest fel, printr-o ficțiune foarte originală, poliștii acționează la fel ca orice individ care ar putea acționa, nu ca reprezentant al statului, „poliția fiind pur și simplu plătită pentru ceea ce orice cetățean ar putea face cu titlul de datorie civică”²²⁷. Acestui principiu i s-a adus o atenuare, constând în existența unui serviciu specializat în urmărire: în anul 1879 a fost creat *Director of Public Prosecution* (DPP) și în anul 1985 *Crown Prosecution Service* (CPS). *Crown Prosecution Service* este un serviciu public creat pentru Anglia și Țara Galilor, condus de un *Director of Public Prosecutions*, putând fi interpellat de Parlament prin intermediul Procurorului General (*Attorney General*)²²⁸. Acest serviciu, condus de Directorul urmăririi publice (*Director of Public Prosecutions*), are ca misiune esențială aceea de a continua sau de a stopa urmărirea lansată de poliție²²⁹.

În cazurile în care urmărirea penală este efectuată din numele statului sau persoana particulară sesizează organele de stat, cercetarea cauzei este realizată de colaboratorii organelor de poliție, de subdiviziunile de urmărire din cadrul DPP, de CPS (începând cu anul 1986), condus de *Attorney General*.

Poliția britanică efectuează urmărirea în marea majoritate a infracțiunilor. Împuternicirile, atribuțiile ei au fost lărgite substanțial prin Legea cu privire la poliție și a probelor în cauzele penale din 1984. În cazul infracțiunilor grave, care atentează la securitatea statului (revolte, acte de corupție, protecția secretului de stat etc.), cercetarea este efectuată de către Departamentul Urmăririi Publice sub conducerea *Attorney General*, care este persoana cu cea mai înaltă funcție publică în stat în domeniul urmăririi penale²³⁰

226 Theodoru Gr. Op. cit., p. 104.

227 Mateuț Gh. Op. cit., p. 540-541; Sprack Emminson J. Criminal procedure. Eight Edition. Blackstone Press Limited. London, 2000, p. 56.

228 Slapper G. Organisational Prosecutions. Ashgate Dartmouth. Aldershot, 2001, p. 85; Mateuț Gh. Op. cit., p. 541.

229 Williams J. E. The Role of the Prosecutor. Averbury. London, 1988, p. 19.

230 Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Издание третье. Ответственный редактор, профессор П. А. Лупинская. Изд. ЮРИСТЪ. М., 2001, с. 646.

În prezent, *Crown Prosecution Service* a dobândit noi puteri în declanșarea urmărilor prin intermediul lui *Serious Organized Crime and Police Act* din 2005. Astfel, de aici înainte, noii procurori specializați (*specified prosecutors*) iau ultima decizie cu privire la alternativele de urmărire. Procurorii cu experiență lucrează acum cu poliția, fără întrerupere, în cele mai serioase cauze penale. Cu această ocazie, ei sesizează poliția cu privire la liniile potențiale productive ale anchetei și cu privire la probele cruciale de care este nevoie pentru a fi strânse²³¹.

În fine, o altă misiune a *Crown Prosecution Service* este de a tranșa asupra cursului urmărilor lansate de particulari, care pot acționa fie dintr-odată, fie în urma unui refuz de urmărire din partea poliției sau a CPS. De la aceste reguli sunt prevăzute și excepții. Astfel, urmărirea poate fi pusă în mișcare nu numai de poliție sau de un particular, ci și de o administrație. Așa se întâmplă, de pildă, în materie fiscală sau vamală, pentru importurile legate de droguri. Serviciile de sănătate și de securitate socială sunt competente în materia infracțiunilor cu beneficii frauduloase în alte domenii. De asemenea, *Oficiul fraudelor* tratează diverse fraude, asigurând chiar și investigațiile²³².

În sistemul englez nu există prevederi foarte detaliate ale activității de acuzare privată, fapt determinat de particularitățile acestuia²³³. Sistemul acuzatorial, caracteristic țărilor anglo-saxone acordă un rol important părților și îl consideră pe judecător ca un arbitru în disputa dintre acuzare și apărare; acuzatorul și acuzatul, cu apărătorii lor, strâng probele și le administrează în fața judecătorului, persoană neutră și nepărtinitoare, care urmărește disputa ce se desfășoară în ședință publică și adoptă o hotărâre în funcție de ce i s-a prezentat, chiar dacă nu corespunde propriei convingeri²³⁴.

Sistemul american este foarte diferit de cel precedent și mult mai simplu. Încă de la originile sale, el este separat de tradiția engleză, fondată încă pe ideea urmărilor private și populare. În Statele Unite ale Americii există astăzi un serviciu public, un veritabil Minister Public, care posedă monopolul urmăririi: *United States Attorney* pentru infracțiunile federale, *District Attorney* și *Municipal Attorney* pentru infracțiunile etatice. În acest mod, în Statele Unite ale Americii, figura procurorului (*Attorney*) este o figură de prim plan²³⁵.

231 Mateuț Gh. Op. cit., p. 542.

232 Hampton C. Criminal Procedure. Swet and Maxwell. London, 1982, p. 20; Mateuț Gh. Op. cit., p. 542-543.

233 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal. Op. cit., p. 266.

234 Vizdoagă T., Rusu L. Aspecte de drept comparat privind rolul instanței de judecată în asigurarea contradictorialității în unele sisteme de drept. În: Realități și perspective ale învățământului juridic național. Culegerea comunicărilor Conferinței științifice naționale cu participare internațională (01-02 octombrie 2019). Vol. II. Chișinău, 2020, p. 473.

235 Neubauer D. W. America's Courts and the Criminal Justice System. Wadsworth. Inc. Belmont California, 1992, p. 102; Mateuț Gh. Op. cit., p. 543.

Conform reglementărilor procesual-penale, în SUA, urmărirea penală este efectuată de un cerc larg de organe și persoane cu funcții de răspundere, cele mai importante poliția și Atornetura. Totodată, este necesar să menționăm că organele de poliție efectuează urmărirea penală în marea majoritate a cazurilor.

Un rol substanțial în inițierea urmăririi penale revine *Serviciului de Attorney*. Împuternicirile acestui serviciu sunt foarte mari. Având competențe largi, el poate, la propria apreciere, să soluționeze chestiunea privind raționalitatea sau neraționalitatea urmăririi penale în privința anumitor persoane. Faza de urmărire penală, în cazul suficienței materialului probator, se finalizează cu întocmirea unui act de acuzare sau a unui document specific cu titlu informativ în materia vizată²³⁶. De asemenea, *Serviciul de Attorney (procurori)* nu este obligat să efectueze urmărirea penală chiar dacă sunt acumulate probe în volum suficient pentru condamnarea făptuitorului. În SUA, procurorii efectuează supravegherea continuă a cauzelor aflate în gestiunea lor, având posibilitatea de a renunța la învinuire în orice etapă a procesului penal, până la pronunțarea sentinței și aplicarea pedepsei. De asemenea, procesele pot fi încetate de către aceștia chiar și în caz de revizuite de către instanța a hotărârilor judecătorești²³⁷.

Atragem atenție și la faptul că în sistemul american nu există un asemenea subiect procesual ca parte vătămată, utilizat fiind termenul de victimă. Acest fapt este determinat de inadmisibilitatea utilizării unei persoane în două calități – de martor și de acuzator²³⁸.

Franța adoptă, în primul rând, sistemul acuzației publice, pentru că Ministerul Public este cel care asigură urmărirea cu excepția anumitor infracțiuni, pentru care ar putea acționa câteva administrații, cum sunt, de pildă, vămile, poșta și telecomunicațiile, drumurile etc., fie singure, fie în concurs cu Ministerul Public²³⁹. Totuși, un loc important este rezervat și acuzării private, unde acțiunea publică poate fi la fel pusă în mișcare și de către victimă. Domeniul de aplicare al acestei reguli deține, însă, de sensul atribuit conceptului de victimă.

În legislația franceză, deși este instituit sistemul acuzării publice prin Ministerul Public, se dă totuși posibilitatea, în unele cazuri, ca acțiunea penală să fie pusă în mișcare și de unele asociații profesionale²⁴⁰. Or, legiuitorul a început să autorizeze acțiunile sindicatelor și ale ordinilor profesionale, precum și ale unui număr mare de asociații²⁴¹.

Urmărirea penală este efectuată de persoanele cu funcție de răspundere cu statut de judecător – judecătorul de instrucție. El are poziție procesuală dublă. Aflându-se în subordonare organizațională în raport cu organele de judecată, el este dependent de organele procuraturii în procesul exercitării obligațiilor de serviciu. Judecătorul de instrucție recepționează solicitarea procurorului și inițiază urmărirea în temeiul concluziilor acestuia. Judecătorul de instrucție nu este dependent de probele prezentate de organele de poliție, el având posibilitatea completării materialului probator.

În orice fază a procesului, procurorul poate interveni și prelua exercitarea funcțiilor de urmărire sau să dea indicații judecătorului de instrucție privind efectuarea acelor acțiuni de urmărire penală pe care le consideră necesare în vederea efectuării corespunzătoare a investigațiilor.

Finalizând urmărirea penală, judecătorul de instrucție remite materialele procurorului pentru avizare. Și doar după aceasta, judecătorul de instrucție poate emite hotărârea fie privind transmiterea cauzei în judecată pentru a fi examinată fie încetarea procesului penal în cazul în care învinuirea este nefundamentată.

Este necesar să menționăm și următorul fapt: în Franța, în anul 1985 a fost instituit un nou organ colegial cu atribuții pe segmentul supravegherii urmăririi penale – Palata de Urmărire penală. Ea dispune de competențe largi în materia începerii urmăririi penale, verificând legalitatea și temeinicia urmăririi penale²⁴².

De asemenea, cu titlu excepțional, dreptul francez reține și urmărirea din oficiu, mai întâi, în favoarea jurisdicțiilor de judecată, pentru delict de audiență, și apoi în favoarea Camerei de Instrucție (*Chambre d'Instruction*), care, odată sesizată cu o cauză în curs de instrucție, poate extinde urmărirea cu privire la alte fapte și cu privire la alte persoane, decât acelea care au fost deja reținute de judecătorul de instrucție²⁴³.

Sistemul francez recunoaște și acuzația privată într-o formă specifică. Art. 1, alin. (2) Cod de procedură penală francez stabilește că acțiunea publică poate fi pusă în mișcare de către victimă²⁴⁴.

În Germania, statul are monopolul urmăririi prin intermediul Ministerului Public (*Offizialprinzip*). Dacă germanii au adoptat sistemul acuzației publice, se datorează faptului că particularii nu pot să depună întotdeauna plângere și urmărirea trebuind să fie obligatorie, doar un serviciu sigur poate asigura respectarea acestui principiu²⁴⁵.

236 Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Оp. cit., p. 652-653.

237 Бернам У. Правовая система Соединенных Штатов Америки. Изд. Новая Юстиция. М., 2007. с. 454.

238 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal. Оp. cit., p. 240.

239 Pradel J. Procédure pénale. 11e édition, 2002/2003. Éditions Cujas. Paris, 2003, p. 121; Mateuț Gh. Оp. cit., p. 546.

240 Theodoru Gr. Оp. cit., p. 104.

241 Pradel J. Procédure pénale. 11e édition, 2002/2003. Оp. cit., p. 310-330; Mateuț Gh. Оp. cit., p. 546.

242 Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Оp. cit., p. 659-660.

243 Pradel J. Procédure pénale. 11e édition, 2002/2003. Оp. cit., p. 81; Mateuț Gh. Оp. cit., p. 546.

244 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal. Оp. cit., p. 266.

245 Pradel J. Droit pénal comparé. 2e édition. Dalloz, Paris, 2002, p. 542.

Urmărirea penală urmărește scopul de a oferi acuzatorului posibilitatea luării unei hotărâri corespunzătoare în materia înaintării învinuirii publice. Însuși urmărirea penală nu poate fi axată nemijlocit doar în privința persoanei care este identificată, ci și referitor la o persoană necunoscută la momentul începerii cercetării²⁴⁶.

În Germania, urmărirea penală este efectuată de organele de poliție, procuror și judecătorul de instrucție. Procurorul conduce cu activitatea de urmărire penală sau o poate efectua integral. Asupra lui este pusă și obligația cercetării tuturor circumstanțelor cauzei. În practică, însă, procurorul efectuează urmărirea penală personal doar în cazul infracțiunilor grave²⁴⁷.

De asemenea, și victima are un rol substanțial în cadrul procesului penal german. Aceasta, pe de o parte poate acționa, având calitatea de parte (intervenientă). Mai mult, pentru un anumit număr de infracțiuni, victima poate să joace rolul Ministerului Public, acționând pe calea intervenției (*nebenklage*), însă numai pentru infracțiunile limitativ enumerate de lege: tentativă de omor sau de loviri voluntare, vătămări involuntare, infracțiunile sexuale etc. Pentru a interveni, victima depune o cerere care, după audierea Ministerului Public, este examinată de tribunal. Dacă acesta declară cererea admisibilă, victima dispune de anumite drepturi procedurale.

Pentru anumite delikte (*privatklagedelikte*), cum sunt violențele ușoare, victima dispune de o acțiune specifică: ea poate acționa cu același titlu ca Ministerul Public, ceea ce constituie o atingere adusă monopolului acestuia din urmă. Această acțiune specifică este plângerea privată (*privatklage*), care prezintă totuși anumite inconveniente în raport cu acțiunea Ministerului Public (de pildă, pentru că nu este parte, victima nu dispune de aceleași puteri de constrângere pentru strângerea probelor și ea trebuie să consemneze, în prealabil, cheltuielile procesului). Procurorul poate să-și alătore, însă, acțiunea sa celei a victimei. Aceste delikte nu trebuie confundate cu cele care nu pot fi urmărite decât la plângerea victimei (*antragsdelikte*), Ministerul Public având calitatea exclusivă de titular al urmăririi²⁴⁸.

În procesul penal german, acuzarea privată poate fi declanșată de mai multe persoane dacă se consideră victime, ele fiind independente una față de alta; dacă însă o persoană a înaintat plângerea, celelalte se pot alătura plângerii la faza în care ea se află. La examinarea cauzei în baza acuzării private participarea procurorului nu este obligatorie; procuratura însă, constatând că a fost afectat un interes public, poate interveni la orice fază a

procesului. Acuzatorul privat poate dispune de asistență juridică din partea unui avocat sau poate împuternici, prin procură, avocatul să-l reprezinte. Acuzatorul privat trebuie să asigure cheltuielile judiciare, inclusiv volumul și termenele în aceleași modalități care se aplică în procesul civil. Riscul că cheltuielile judiciare nu i se vor restitui, este pus în seama acuzatorului privat.

De asemenea, potrivit par. 380 alin. (1) Cod de procedură penală german, pentru anumite categorii de infracțiuni acuzarea privată este admisă doar în cazul când încercarea de împăcare a eșuat, acuzatorul fiind obligat să prezinte o confirmare a acestui fapt²⁴⁹.

Această acțiune privată (*privatklage*) există de asemenea și în **dreptul elvețian**, unde se face distincția netă între victimă, parte civilă care reclamă reparația (concepția franceză) și victimă, parte penală care formulează plângerea (concepția germană), adică un fel de acuzator privat care solicită condamnarea²⁵⁰.

Totodată, în Elveția, cel lezat este o parte cu numeroase drepturi, chiar dacă este o parte accesorie în raport cu Ministerul Public. În fine, această acțiune penală privată nu este limitată ca în Germania la anumite acțiuni²⁵¹.

În sistemul spaniol, acțiunea publică poate fi pusă în mișcare prim Ministerul Public (*Ministero Fiscal*). Aici orice particular, indiferent că a fost sau nu victimă a infracțiunii, poate, la fel, să o pună în mișcare. La fel, și străinii pot formula plângere pentru delictul privind persoanele sau bunurile lor. Or, doctrina spaniolă vede în acțiunea populară atât un drept, cât și o funcție publică²⁵².

În anumite cazuri, este recunoscut și sistemul acuzării private. Astfel, el există pentru delictul pedepsibile numai la diligența victimei, cu privire la care aceasta poate acționa singură. Dar, importanța acestui sistem este dublu redusă, respectiv mai întâi prin aplicabilitatea la un număr restrâns de delictul ușoare (de pildă, calomnie și insultă contra particularilor) și apoi prin obligația victimei de a încerca o conciliere înainte de depunerea plângerii²⁵³. În acest context, nu trebuie confundat acuzatorul particular care exercită acțiunea populară cu acuzatorul privat care poate acționa singur în cazul cătorva delictul modeste²⁵⁴.

Sistemul italian este relativ îndepărtat de cel spaniol. Astfel, pentru infracțiunile ordinare, doar Ministerul

246 Головенков П., Спица Н. Уголовно-процессуальный кодекс Федеративной Республики Германия. Научно-практический комментарий и перевод текста закона. Universitätsverlag. Potsdam, 2012, p. 40-41.

247 Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. Op. cit., p. 665.

248 Mateuț Gh. Op. cit., p. 543-544.

249 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal. Op. cit., p. 265.

250 Piquerez G. Procédure pénale suisse. Traité théorique et pratique. Schulthess. Zürich, 2000, p. 323.

251 Pillier D., Pochon C. Commentaire du Code de procédure pénale du canton de Fribourg du 14 novembre 1996. Fribourg, 1996, p. 32.

252 Sendra V. L'accusation publique en Espagne. Revue de science criminelle et de droit pénal comparé. Nr. 4/1994, p. 739; Mateuț Gh. Op. cit., p. 544-545.

253 De la Olivia Santos A. Derecho procesal penal. Col. Ceure. Madrid, 2000, p. 343; Mateuț Gh. Op. cit., p. 545.

254 Pradel J. Droit pénal comparé. Op. cit., p. 544; Mateuț Gh. Op. cit., p. 545.

Public poate acționa. Pentru micile delictе, însă, denumite delictе private (*querelas*), urmărirea nu poate avea loc decât la cererea victimei²⁵⁵.

În dreptul portughez, atât Ministerul Public, cât și victima au dreptul să acționeze. În acest sistem, conceptul de victimă are, însă, un alt înțeles. El include nu numai persoana lezată, ci și cea care a suferit un prejudiciu și care este titularul acțiunii civile. Totodată, noțiunea de victimă mai include și un personaj care poate fi denumit „*ofensat*”, care este titularul drepturilor protejate de lege și violate prin infracțiune, putându-se constitui „*asistent*”. Cel lezat se poate constitui asistent numai în cazul infracțiunilor urmăribile la plângerea prealabilă. Pentru aceste infracțiuni, asistentul poate declanșa urmărirea. Pentru celelalte infracțiuni, el se limitează să se alăture Ministerului Public. „*Asistentul*” este reprezentat în mod obligatoriu de un avocat și poate solicita ajutor judiciar. Pe scurt, asistentul ocupă poziția de „colaborator al Ministerului Public”, a cărui activitate este subordonată intervenției sale, în afara cazurilor excepționale, cum ar fi cel al infracțiunilor urmăribile la plângerea privată²⁵⁶.

Concluzii și recomandări. Pentru a asigura o bună administrare a justiției penale și pentru a se garanta independența și imparțialitatea celor care exercită aceste funcții judiciare, legea procesual penală reglementează repartizarea acestora între diverse organe. Astfel, urmărirea (funcția de acuzare) este acordată în principiu procurorului, iar misiunea de a decide asupra culpabilității acuzatului – instanțelor de judecată.

Funcția de învinuire în procesul penal se manifestă prin punerea în mișcare a acțiunii penale și exercitarea ei, constând în formarea învinuirii împotriva unei persoane determinate – făptuitorul unei infracțiuni – inculparea acestuia prin actul de punere în mișcare a acțiunii penale, trimiterea sau chemarea în judecată penală, susținerea și dovedirea învinuirii în fața instanței de judecată, inclusiv prin exercitarea căilor de atac și susținerea acestora în fața instanțelor competente.

În evoluția sa, procesul penal a cunoscut mai multe sisteme de acuzare: acuzarea privată, acuzarea populară, acuzarea din oficiu și acuzarea publică. cele patru sisteme sunt consacrate de numeroase legislații, unele punând accentul pe cetățeni sau pe victime, altele pe stat, marea majoritate cunoscând, însă, două sau trei dintre acestea.

255 Grilli L. Corso di procedura penale. Secunda Edizione. Cedam. Padova, 2006, p. 191; Mateuț Gh. Op. cit., p. 545.

256 Rodrigues A. L'assistante, une curiosité du droit procédural portugais. Quelques aspects des sciences criminelles. Travaux de l'Institut de Sciences criminelles de Politiens. Tome 10. Éditions Cujas. Paris, 1990, p. 183; Mateuț Gh. Op. cit., p. 546.

JURISPRUDENȚA CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI

Gheorghe MÎȚU și Dumitru GUȘAN: „Prezumția de nevinovăție în lumina jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului” 85

Victoria MUNTEANU: „Spre precizarea unor aspect-cheie în dreptul penal European referitoare la participația penală complexă: cazul organizației criminale” 90

PREZUMȚIA DE NEVINOVĂȚIE ÎN LUMINA JURISPRUDENȚEI CURȚII EUROPENE A DREPTURILOR OMULUI



Gheorghe MÎȚU*
Audient INJ, candidat la funcția de Procuror



Dumitru GUȘAN**
*Consultant în Secția tehnologii informaționale
și combaterea crimelor cibernetice
a Procuraturii Generale*

REZUMAT

Prezumția de nevinovăție, este definită printre garanțiile speciale ale unei persoane în cadrul unui proces penal. În acest sens, în prezentul studiu, este abordată sfera de aplicare a art. 6 parag. 2 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, fiind scoase în evidență principalele cerințe necesare întru respectarea principiului prezumția de nevinovăție. De asemenea, se încearcă efectuarea delimitării între dreptul publicului de a fi informat cu privire la investigațiile penale aflate în derulare și dreptul persoanei în privința căreia se exercită actul de justiție penală de a fi prezumată nevinovată pînă la constatarea vinovăției sale printr-o hotărâre judecătorească definitivă.

Cuvinte-cheie: proces echitabil, acuzație, prezumție de nevinovăție, declarație prejudiciabilă, Curtea Europeană a Drepturilor Omului.

ABSTRACT

The presumption of innocence is defined among the special guarantees of a person in a criminal process. In this sens, in the present study is approach the scope of application of art. 6 parag. 2 of the European Convention on Human Rights, being highlighted the main requirements necessary to comply with the principle of presumption of innocence. Attempts are also made to distinguish between the public's right to be informed of ongoing criminal investigations and the right of the person to be presumed innocent until his or her guilt is established by a final court decision.

Keywords: fair trial, criminal charge, presumption of innocence, prejudicial statements, European Court of Human Rights.

* mitugicu94@gmail.com

** gusan_dyama@yahoo.com

Întreaga materie a procedurii penale se construiește în jurul ideilor de libertate, viața privată și demnitate umană, toate interesând nemijlocit drepturile și libertățile fundamentale ale omului. Fără îndoială, respectarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului se referă într-o măsură mai mare într-un proces penal, unde persoana în privința căreia se exercită actul de justiție penală, necesită garanții efective și practice apărării sale.

Prezumția de nevinovăție este legată în mod direct de principiile aflării adevărului, al caracterului echitabil al procesului penal și al garantării demnității și libertății umane. Aceasta reprezintă o regulă de bază a procesului penal și unul din drepturile fundamentale ale omului.

Esența prezumției de nevinovăție constă în statutul acordat bănuțului, învinutului sau inculpatului în cadrul procesului penal, fiind considerat o persoană de bună credință, din acest statut rezultând toate garanțiile puse la dispoziția lui și respectarea drepturilor sale de către organele de urmărire penală sau instanța de judecată pentru a nu încălca acest drept fundamental al omului și pentru a-i acorda șansa și garanțiile reale de a se apăra de o acuzație injustă sau neproportională.²⁵⁷ Reprezentând o garanție specială a unei persoane, aceasta exprimă cerința unei cercetări a cauzei sub toate aspectele, atât în favoarea cât și în defavoarea învinutului, fără păreri preconceptuate cu privire la vinovăția acuzatului, deoarece determină structura procesului penal și unele instituții fundamentale ale acestuia, fiind capabil să influențeze sistemul probator, măsurile preventive și de siguranță, precum și repararea pagubelor suferite de cei condamnați sau arestați pe nedrept.²⁵⁸

Sub acest aspect, considerăm că în contextul consolidării sistemului de drept, este necesar a se dezvolta un mecanism *efectiv*, care nu doar ar fi consacrat formal în reglementările procedurale la nivel național, ci să asigure respectarea în mod practic și eficient, drepturile și libertățile fundamentale ale omului. În opinia noastră, cel mai efektiv mecanism, care nu necesită resurse disproporționate, ar fi studiul fundamentelor teoretice și practice a principiului prezumției de nevinovăție în relația sa cu practica Curții Europene a Drepturilor Omului.

În acest context, menționăm că prin ratificarea Convenției Europene a Drepturilor Omului de către Republica Moldova, prezumția de nevinovăție a început să fie garantată nu numai de legislația națională, ci și de obligațiile internaționale asumate, or așa cum stabilește art. 1 din Convenție, „Înaltele Părți Contractante recunosc

oricărei persoane aflate sub jurisdicția lor drepturile și libertățile definite în Titlul I al Convenției”.²⁵⁹

Prezumția de nevinovăție consacrată la art. 6 par. 2 din Convenție este unul dintre elementele unui *proces echitabil* care este cerut de art. 6 par. 1 din Convenție. Respectiv, prezumția de nevinovăție, nu interzice doar exprimarea prematură de către instanță în sine a opiniei că persoana învinuită de o infracțiune este vinovată înainte de a fi dovedită conform legii, ci se referă deopotrivă la declarațiile făcute de către alte *autorități publice* privind urmărirea penală în curs, care să încurajeze publicul să considere suspectul vinovat și să aducă atingere evaluării faptelor de către instanța judecătorească.²⁶⁰

Din punctul de vedere al Curții Europene a Drepturilor Omului, asigurarea principiului prezumției de nevinovăție este interpretată pe larg și include toate etapele procesului penal, de la pregătirea materialelor cauzei penale până la adoptarea actului procesual final.

Astfel, prezumția de nevinovăție este incidentă atât în faza urmăririi penale cât și în faza judecării cauzei penale. Respectiv, la faza de urmărire penală, standardul Curții Europene a Drepturilor Omului prevede că art. 6 par. 2 din Convenție, este incident din momentul în care se poate vorbi de *o acuzație în materie penală*,²⁶¹ dar acceptiunea acestei garanții în această fază este de a nu trata persoana acuzată ca și cum ar fi vinovată. Totuși, art. 6 par. 2 din Convenție, nu se opune la efectuarea în cadrul urmăririi penale a anumitor acțiuni procesuale precum ar fi percheziția, examinarea corporală, efectuarea măsurilor speciale de investigație, aplicarea unei măsuri preventive etc. În ceea ce privește faza de judecare a cauzei penale, articolul 6 par. 2 din Convenție, își găsește aplicabilitatea din momentul punerii pe rol a cauzei penale și pînă la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești.

Sub acest aspect, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a trasat în jurisprudența sa câteva cerințe separate, dar legate între ele, pentru a asigura garantarea efectivă a prezumției de nevinovăție. În context, pentru înțelegerea domeniului de aplicare, din punct de vedere al cadrului procesual în care a fost analizată încălcarea prezumției de nevinovăție, trebuie să ne raportăm la cauze concrete din practica Curții Europene a Drepturilor Omului.

259 Convenția Europeană a Drepturilor Omului, adoptată la 4 noiembrie 1950, ratificată de Republica Moldova prin Hotărârea Parlamentului nr. 1298 din 24 iulie 1997. În: Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr. 54, 55/502.

260 Udrioiu Mihail, *Procedură Penală Noul Cod de procedură penală*, București: C.H. Beck, 2014, pag.12.

261 Aceasta poate fi definită drept „notificarea oficială, din partea autorității competente, privind suspiciunea referitoare la comiterea unei infracțiuni”, a se vedea cauza *Deweert v. Belgium*, no. 6903/75, 27 February 1980.

257 Dolea I., Roman D., Sedlețchi I., Vizdoagă T., Rotaru V., Cerbu A., Ursu S. *Drept procesual penal* Ediția a III-a revizuită și completată, Chișinău: Tipografia Centrală, 2009, pag. 53.

258 Roșca Ion, *Prezumția de nevinovăție – drept garanție al fiecărui individ în fața justiției*, în *Revista Societatea civilă și statul de drept*, Chișinău, 2015, Ediția nr. 3, pag. 55.

Deși principiul prezumției de nevinovăție, se numără printre elementele *procesului echitabil*, acesta nu se limitează la o simplă garanție procedurală în materie penală. Sfera de aplicare a prezumției de nevinovăție este mult mai vastă și impune ca niciun reprezentant al statului sau al unei autorități publice să nu declare că o persoană este vinovată de săvârșirea unei infracțiuni, înainte ca vinovăția acesteia să fie stabilită de o „*instanță*”.²⁶²

Prin urmare, este suficient, chiar în absența unei constatări oficiale, să existe un argument care să sugereze că oficialitatea publică sau instanța judecătorească, consideră de fapt persoana acuzată de săvârșirea unei infracțiuni ca fiind *vinovată*. Prin urmare, trebuie să se facă o distincție fundamentală între o declarație că cineva este doar *suspectat* că a comis o infracțiune și o declarație clară și fără rezerve, în absența unei condamnări definitive că o persoană *a săvârșit* infracțiunea în cauză.²⁶³

În jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului, a fost subliniat în mod constant importanța alegerii termenilor de către instanțele naționale, în acest sens a se vedea *cauza Müller împotriva Germaniei*,²⁶⁴ *cauza Vakhitov și alții împotriva Rusiei*²⁶⁵ și de către oficialitățile publice în declarațiile acestora înainte ca o persoană să fi fost judecată și găsită vinovată de o anumită infracțiune, a se vedea *cauza Batiashvili împotriva Georgiei*²⁶⁶.

În context, prezintă interes cauza *Fedorenko împotriva Rusiei*, în care Curtea a constatat că termenii folosiți de către judecător în cuprinsul hotărârii judecătorești de aplicare a măsurii preventive, potrivit căreia domnul Fedorenko trebuia să fie supus unei măsuri preventive sub formă de arest, întrucât el „*a comis o infracțiune gravă, pentru care legea penală prevedea pedeapsa sub formă de închisoare pentru o perioadă de peste doi ani*”, nu s-a limitat la o descriere a „*bănuielii rezonabile*” în raport cu reclamantul și a reprezentat în sine un fapt stabilit, adică o declarație a reclamantului ca fiind vinovat în lipsa unei hotărâri judecătorești definitive.²⁶⁷

Necesită a fi menționat că aplicarea sau prelungirea unei *măsuri preventive* în privința unei persoane acuzate pe parcursul procesului penal nu este incompatibilă cu respectarea prezumției de nevinovăție și nu implică pronunțarea judecătorului de instrucție sau instanței judecătorești asupra fondului procesului, ci numai asupra existenței unor probe sau informații suficiente din care

decurge *suspiciunea rezonabilă* că acea persoană *ar fi putut săvârși o infracțiune*, sau asupra legalității și temeiniciei aplicării sau prelungirii măsurii preventive.

Ceea ce impune acest principiu este ideea potrivit căreia, pe de o parte, arestarea unei persoane nu presupune faptul că la sfârșitul procesului, aceasta va fi condamnată, ci că este posibilă orice soluție, inclusiv cea a achitării sale. Respectiv persoana supusă unei măsuri preventive este considerată nevinovată până la pronunțarea unei hotărâri definitive și trebuie tratată în mod *nepărținitor*, în condiții care nu îi provoacă suferințe fizice sau morale și nu îi înjosesc demnitatea umană.²⁶⁸

O atingere prezumției de nevinovăție poate fi adusă nu numai de un judecător sau de o instanță ci și de alte autorități publice, mai ales atunci când aceștia din urmă îndeplinesc funcții cvasi – judiciare și controlează derularea anchetei. Ea este atinsă de *declarațiile* sau *acțiunile* care reflectă *sentimentul* că persoana este vinovată și care incită publicul să creadă în vinovăția sa, sau care prejudiciază aprecierea faptelor din partea judecătorului competent.²⁶⁹

În această ordine de idei, Curtea a stabilit în cauza *Daktaras împotriva Lituaniei*²⁷⁰ importanța alegerii termenilor de către funcționarii publici în declarațiile lor înainte ca persoana să fie judecată și găsită vinovată de comiterea unei infracțiuni.

Din punct de vedere al subiectului care face declarația, jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului a trasat un cadru destul de vast de exemple în ceea ce privește persoanele care pot încălca prin declarații publice prezumția de nevinovăție. În cauza *Samoilă și Ciocna împotriva României*, Curtea a stabilit că afirmația procurorului I.M. și a comandatului poliției care își exprimaseră convingerea în mod public despre vinovăția reclamantilor, a depășit simpla comunicare a unor informații cu privire la desfășurarea anchetei penale sau descrierea unei stări de suspiciune, concluzionând că termenii folosiți de către procurorul I.M. și comandantul poliției, indicau clar că reclamantii se făcuseră vinovați de instigare la mărturie mincinoasă și încurajau publicul să creadă în vinovăția lor, prejudiciind aprecierea faptelor de către judecătorii competenți.²⁷¹

În context remarcăm că gravitatea actelor ilegale de care este suspectată o persoană, ar putea impune autoritățile să mențină publicul informat cu privire la orice proceduri penale instituite în legătură cu aceste evenimente, însă aceste circumstanțe nu pot justifica lipsa de pru-

262 Case of *Allenet de Ribemont v. France*, pct. 35-36, ECHR no.15175/89, 10 August 1995, (vizat la 17.12.2020).

263 *Ibidem* pag.12.

264 Case of *Müller v. Germany*, pct. 46, ECHR no. 54963/08, 27 March 2014, (vizat la 17.12.2020).

265 Case of *Vakhitov and others v. Russia*, pct. 69-70, ECHR no. 18232/11, 31 January 2017, (vizat la 17.12.2020).

266 Case of *Batiashvili v. Georgia*, pct. 85, ECHR no. 8284/07, final 10 January 2020, (vizat la 17.12.2020).

267 Case of *Fedorenko v. Russia*, pct. 90-92, ECHR no. 39602/05, 20 September 2011, (vizat la 17.12.2020).

268 Hotărârea Curții Constituționale „privind controlul constituționalității unor dispoziții din articolul 185 din Codul de procedură penală”, pct. 80, nr. 27 din 30 octombrie 2018.

269 Case of *Samoilă and Ciocna v. Romania*, pct. 92, ECHR no.33065/03, final 4 June 2008, (vizat la 16.01.2021).

270 Case of *Daktaras v. Lithuania*, pct.41, ECHR no. 42095/98, final 17 January 2001, (vizat la 16.01.2021).

271 Case of *Samoilă and Ciocna v. Romania*, pct. 93-98, ECHR no.33065/03, final 4 June 2008, (vizat la 16.01.2021).

dență în alegerea cuvintelor folosite în declarațiile oficialităților referitoare la persoana acuzată în cadrul unui proces penal.²⁷²

De aici putem trage concluzia că folosirea termenilor care indică certitudine, siguranță, cu conotație absolută și irefragabilă asupra a ceea ce se spune, poate aduce atingere prezumției de nevinovăție dacă sunt raportate la vinovăția acuzatului.²⁷³ În mod evident, autoritățile trebuie să facă distincția între o declarație conform căreia o persoană este suspectată doar de săvârșirea unei infracțiuni, de o declarație directă și fără rezerve că a comis o infracțiune, înainte ca instanța să o găsească vinovată.

În această ordine de idei, menționăm că în cauza *Yaşar Kemal Gökçeli împotriva Turciei*,²⁷⁴ Curtea nu a constatat o încălcare a prezumției de nevinovăție, deoarece termenii folosiți de către judecător cu privire la luarea unei măsuri asiguratorii în cursul procedurii judiciare făceau referire doar la *existența unor suspiciuni* ce planau asupra acuzatului și nu la stabilirea vinovăției.

În acest context, susținem că articolul 6 parag. 2 din Convenție, nu poate împiedica autoritățile, în temeiul art. 10 din Convenție, să informeze publicul cu privire la investigațiile penale aflate în desfășurare, însă impune ca aceste autorități să facă acest lucru cu toată discreția și rezerva necesară pentru respectarea prezumției de nevinovăție.²⁷⁵ Prin urmare, funcționarii pot informa publicul despre investigațiile penale în desfășurare, de exemplu, raportând suspiciuni, dacă fac acest lucru în mod discret și circumspect,²⁷⁶ astfel fiind asigurat un echilibru just între dreptul publicului de a fi informat cu privire la investigațiile penale și drepturile fundamentale ale persoanei.

Mai mult ca atât, prezumția de nevinovăție nu împiedică organele de urmărire penală sau procurorul de a fi încrezuți în vinovăția persoanei, or în caz contrar, acest fapt ar putea împiedica asigurarea calității urmăririi penale, descoperirea rapidă și completă a infracțiunilor și identificarea făptuitorilor.²⁷⁷

Totuși, odată ce o persoană acuzată a fost găsit vinovată, acest fapt fiind stabilit printr-o hotărâre judecătorească definitivă, prezumția de nevinovăție, încetează să se aplice în ceea ce privește orice acuzații aduse pe parcursul procedurii ulterioare de condamnare.²⁷⁸

Răsturnarea prezumției de nevinovăție, este într-o strânsă legătură cu probarea în mod cert a vinovăției, urmând a fi stabilită în cadrul unui proces penal în care să fie respectate toate garanțiile procesuale, întrucât simpla învinuire nu înseamnă și constatarea vinovăției.

Așadar, persoana acuzată nu este obligată să își dovedească nevinovăția, având și dreptul la tăcere. Aceasta presupune că sarcina probei revine acuzării, iar orice dubiu trebuie a fi interpretat în favoarea învinuitului. Astfel, acuzarea este obligată să administreze *suficiente probe* pentru dovedirea, dincolo de orice dubiu rezonabil, a existenței faptei, a componenței de infracțiune, precum și a lipsei circumstanțelor care exclud pornirea urmăririi penale. Aceasta nu este însă o simplă valorificare, ci o activitate procesuală, cu aplicarea anumitor procedee probatorii ce au ca scop administrarea probelor care confirmă ipoteza. În acest aspect, sarcina de a răsturna dubiile și prezumția de nevinovăție revine acuzării. Instanța nu are dreptul de a se implica în acest proces, nici chiar pentru a verifica prin acțiuni procesuale care ar avea drept consecință administrarea probelor noi. Dubiul în ceea ce privește vinovăția persoanei va fi funcțional atâta timp cât acuzarea, prin mijloace procesuale legale, nu îl va înlătura.²⁷⁹

Aceasta implică faptul că o hotărâre judecătorească trebuie să se bazeze pe probe aduse în fața instanței judecătorești și nu pe simple afirmații sau presupuneri. În cauza *Telfner împotriva Austriei*,²⁸⁰ întrebarea era dacă instanțele de judecată ar trebui să-și bazeze o condamnare pentru cauzarea vătămarilor din imprudență într-un accident rutier, exclusiv pe un raport al poliției locale, potrivit căruia reclamantul era utilizatorul principal al mijlocului de transport și nu era acasă în noaptea producerii accidentului. Astfel, Curtea a constatat încălcarea art. 6 parag. 2 din Convenție, motivând că aceste elemente probatorii nu au fost coraborate cu probele aduse în fața instanței, într-o manieră contradictorială, și nu au fost *suficiente* pentru constituirea unui dosar împotriva învinuitului, iar sarcina probatorie a fost mutată nemotivat de la urmărirea penală la apărare.

La nivel național, legea procesual penală stabilește că răsturnarea prezumției de nevinovăție sau concluziile despre vinovăția persoanei de săvârșirea infracțiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri. Chiar în cazul aprecierii probelor orice informație, în baza căreia se pot trage două sau mai multe concluzii opuse, despre aceeași circumstanță, arată imposibilitatea punerii acesteia la baza unei sentințe de condamnare.²⁸¹

272 Udroui Mihail, Procedură... pag.13.

273 Mihai Selegean, Lancranjan Alexandra Carmen Încălcarea prezumției de nevinovăție prin declarații oficiale ale reprezentanților statului, INM, București 2009, pag.20.

274 Case of Yaşar Kemal Gökçeli v. Turciei, pct. 46, ECHR nos. 27215/95 and 36194/97, final 4 June 2003, (vizat la 16.01.2021).

275 Case of Lizaso Azconobieta v. Spain, pct.39, ECHR no. 28834/08, 28 June 2011, (vizat la 16.01.2021).

276 Case of Turjev v. Russia, pct.19, ECHR no. 20758/04, 11 January 2017, (vizat la 16.01.2021).

277 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal, Chișinău: Cartea Juridică, 2009, pag.134.

278 Case of Phillips v. The United Kingdom, pct. 28-36, ECHR no. 41087/98, final 12 December 2001, (vizat la 16.01.2021).

279 Ibidem pag.132.

280 Case of Telfner v. Austria, pct.15-18, ECHR no. 33501/96, 20 June 2001, (vizat la 21.11.2020).

281 Dolea I., Roman D., Sedlețchi I., Vizdoagă T., Rotaru V., Cerbu A., Ursu S. Drept procesual penal Ediția a III-a revizuită și completată, Chișinău: Tipografia Centrală, 2009, pag.53.

Amintim că organelor de urmărire penală le revine *obligatia pozitivă* să conducă o investigație efectivă întru stabilirea circumstanțelor cazului. În special, în ipoteza în care se pune problema respectării unei reglementări care are ca obiect protecția drepturilor garantate de Convenția Europeană a Drepturilor Omului, acestea impun organizarea unui sistem judiciar de anchetă eficiente la finalizarea căreia să nu existe nici o aparență de apreciere arbitrară a circumstanțelor care s-au aflat la originea faptei.

Referitor la sarcina probei ce derivă din art. 6 parag. 2 al Convenției, Curtea a stabilit în cauza *Capeau împotriva Belgiei*²⁸² că în domeniul penal, problema administrării probelor trebuie să fie abordată din punctul de vedere al art. 6 parag. 2 și obligă *inter alia* că sarcina de a prezenta probe să revină acuzării. Nedovedirea vinovăției în sens juridic echivalează cu dovedirea nevinovăției și nu permite deținerea în stare de suspect a unei persoane care a fost achitată de către o instanță de judecată. La acest capitol amintim că art. 8 alin. (3) din Codul de procedură penală nu prevede expres cine are sarcina de a înlătura dubiile, însă această obligație reiese din însăși natura *sarcinii probei*.²⁸³

Prezumția de nevinovăție implică pentru acuzat dreptul de a propune probe în favoarea sa, sau de a nu depune mărturii împotriva sa. Curtea a stabilit în jurisprudența sa că orice persoană acuzată de comiterea unei infracțiuni are dreptul de a păstra tăcerea și de a nu se autoincrimina. Chiar dacă Convenția nu prevede expres dreptul la tăcere și dreptul persoanei de a nu se autoincrimina, acestea constituie standarde internaționale general recunoscute.

În context, facem trimitere la practica Curții Supreme a Statelor Unite, care în 1966, a stabilit în cauza *Miranda împotriva Arizonei*,²⁸⁴ obligativitatea organelor de urmărire penală de a le comunica persoanelor aflate în stare de arest, înainte de a fi audiate, drepturile pe care le au, stabilind totodată regula potrivit căreia, acceptarea unei declarații incriminatoare dată de un suspect neinformant despre drepturile sale, este contrară prevederilor referitoare la dreptul la apărare.

În cauza *Funke împotriva Franței*,²⁸⁵ Curtea a stabilit că orice persoană are dreptul de a tăcea și a nu fi obligată să contribuie la propria incriminare. În fapt domnul Funke a refuzat să furnizeze autorităților vamale franceze înscrisurile care se presupunea că le deținea și care se presupunea că ar fi putut cuprinde informații ce ar fi putut duce la condamnarea sa.

Totodată, art. 6 parag. 2 din Convenție, impune cerința potrivit căreia acuzarea trebuie să informeze învinuitul despre învinuirea adusă, astfel ca acesta să își pregătească și să-și prezinte apărarea. Informația despre acuzație trebuie primită în mod efectiv de către persoana respectivă. Aceasta ilustrează conexiunea dintre prezumția de nevinovăție și necesitatea unui drept la apărare practic și efectiv.

Consecventă jurisprudenței sale de a asigura garantarea unor drepturi practice și efective, nu teoretice și iluzorii, Curtea a privilegiat o interpretare substanțială, considerând că acest gen de interpretare servește mai bine domeniului acoperit de art. 6 parag. 2 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

În acest sens, menționăm că gradul de respectare a prezumției de nevinovăție poate fi dedus și din modul în care inculpații sînt aduși în instanță și ținuți în timpul ședințelor de judecată. Astfel, standardele unui proces echitabil, necesită ca inculpatul să nu poarte pe parcursul ședințelor de judecată *simboluri* care ar sugera vinovăția sa și care ar putea influența prezumția de nevinovăție. Asemenea simboluri includ ținerea inculpatului într-o celulă în sala de judecată, cerința ca inculpatul să fie *încătușat* sau să poarte uniformă de deținut în sala de judecată.²⁸⁶ Sub acest aspect, Curtea a stabilit în cauza *Samoilă și Ciocna împotriva României*²⁸⁷ că prezentarea reclamanților în fața instanței îmbrăcați în costumul locului de detenție și refuzul președintelui ședinței de judecată, de a autoriza folosirea îmbrăcămintei personale au fost lipsite de orice justificare și că putea întări în rândul opiniei publice impresia de vinovăție a reclamanților. În aceste condiții, este evident că încălcarea prezumției de nevinovăție, poate fi generată și de anumite practici neconforme.

În concluzie, reieșind din cele elucidate și analizate supra, considerăm că cunoașterea suficientă a practicii Curții Europene a Drepturilor Omului în materia prezumției de nevinovăție este determinantă la desfășurarea unui proces echitabil și la pronunțarea unor hotărâri legale.

Susținem că protecția efectivă a drepturilor și libertăților persoanei în cadrul unui proces penal este posibilă numai în sistemul de drept care recunoaște și garantează prezumția de nevinovăție. Acest principiu este unul dintre indicatorii stării de drept în societate și servește ca o garanție practică și efectivă în respectarea și protecția drepturilor și libertăților fundamentale ale omului.

282 Case of Capeau v. Belgium, pct. 25, ECHR no. 42914/98, 13 January 2005, (vizat la 21.11.2020).

283 Dolea I. Drepturile persoanei în probatoriul penal, Chișinău: Cartea Juridică, 2009, pag.136.

284 Case of Ernesto Arturo Miranda v. Arizona, no. 759, 13 June 1966 <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/384/436/> (vizat la 21.11.2020).

285 Case of Funke v. France, pct. 44-45, ECHR no.10828/84, 25 February 1993, (vizat la 21.11.2020).

286 Manualul Amnesty International privind procesul echitabil, capitolul privind prezumția de nevinovăție, Regatul Unit, Londra, 2014, pag. 145.

287 Case of Samoilă and Ciocna v. Romania, pct. 100, ECHR no.33065/03, final 4 June 2008, (vizat la 16.01.2021).

SPRE PRECIZAREA UNOR ASPECTE-CHEIE ÎN DREPTUL PENAL EUROPEAN REFERITOARE LA PARTICIPAȚIA PENALĂ COMPLEXĂ: CAZUL ORGANIZAȚIEI CRIMINALE

CLARIFYING SOME KEY-ASPECTS IN EUROPEAN PENAL LAW CONCERNING THE COMPLEX CRIMINAL PARTICIPATION: CASE OF CRIMINAL ORGANIZATION



Victoria MUNTEANU*

Procuror în Procuratura municipiului Chișinău
Oficiul Ciocana

REZUMAT

Acest articol este consacrat analizei și concretizării unor aspecte-cheie în dreptul penal european referitoare la participația penală complexă: cazul organizației criminale. Conținutul articolului este formulat după algoritmul comentariului la textul art.2 al Deciziei-cadru 2008/841/JAI a Consiliului Europei din 24 octombrie 2008 privind lupta împotriva crimei organizate (Infrațiuni privitoare la participarea la o organizație criminală). În cadrul cercetării au fost analizate unele documente internaționale, surse doctrinare și un caz din practica judiciară străină. S-a demonstrat că comportamentul recunoscut drept participație penală la organizație criminală trebuie să fie unul voluntar, ceea ce înseamnă conștient de cauză și intenționat.

Cuvinte-cheie: participație penală, organizație criminală, comportament voluntar, comportament intenționat și conștient, furnizarea de informații, furnizarea de mijloace materiale, finanțarea activității infracționale, recrutarea membrilor noi.

ABSTRACT

This article is dedicated to analysis and particularization of some key-aspects in European Penal Law concerning the complex criminal participation: case of criminal organization. The content of the article is formulated by the algorithm of commentary of the text from article 2 from Council Framework Decision 2008/841/JHA of 24 October 2008 on the fight against organised crime (Offences relating to participation in a criminal organisation). In the realm of this research there have been analyzed several international acts, scientific sources as well as a case from foreign judicial practice. There have been demonstrated that the criminal misconduct as taking part to a criminal organization must be a voluntary one, which means with intent and with knowledge of either.

Keywords: criminal participation, criminal organization; voluntary behavior, intentional and conscious behavior, provision of information, provision of material means, financing of criminal activity, recruitment of new members.

* v.munteanu@procuratura.md

Introducere

În cadrul acestui articol științific ne propunem în calitate de scop efectuarea anumitor precizări sub forma de comentarii a unor aspecte-cheie în dreptul penal european referitoare la participația penală complexă. Pentru a obține acest scop s-a purces la analiza conceptului de organizație criminală în Directiva UE 2018/1673 a Parlamentului European și a Consiliului din 23 octombrie 2018 (Infrațiuni privitoare la participarea la o organizație criminală)²⁸⁸.

Diferențele dintre legislațiile penale pot să fie în avantajul organizațiilor criminale, fapt pentru care trebuie investit în armonizarea cazurilor juridice. Este necesar un anumit grad de armonizare la nivelul Uniunii Europene, în vederea garantării certitudinii dreptului, fie din punct de vedere al autorităților implicate (în principal în scopul cooperării polițienești și juridice), fie din punctul de vedere al cetățenilor în cauză (în principal în scopul aplicării principiului *ne bis in idem*). Armonizarea contribuie, de asemenea, nu numai la asigurarea unei mai mari coerențe a dreptului penal în ansamblul său (în măsura în care participarea la o organizație criminală este utilizată ca o circumstanță agravantă în alte domenii), dar și la facilitarea funcționării principiului recunoașterii reciproce în materie penală și a investigațiilor organismelor precum Europol și Eurojust²⁸⁹.

Definiția activității infracționale o găsim în conținutul unor instrumente internaționale. În acest mod, în conformitate cu prevederile art.2 al Directivei UE 2018/1673 a Parlamentului European și a Consiliului din 23 octombrie 2018 privind combaterea prin măsuri de drept penal a spălării banilor, „**activitate infracțională**” înseamnă *orice fel de implicare infracțională în săvârșirea oricărei infracțiuni care, în conformitate cu dreptul intern, se pedepsește cu privarea de libertate sau cu o măsură de siguranță privativă de libertate a cărei limită superioară este de cel puțin un an sau, în statele membre în al căror sistem juridic se prevede un prag minim al pedepselor pentru infracțiuni, în săvârșirea oricărei infracțiuni care se pedepsește cu privarea de libertate sau cu o măsură de siguranță privativă de libertate a cărei limită inferioară este de cel puțin șase luni*. În documentul internațional vizat găsim și recunoașterea în calitate de infracțiune de sine stătătoare participarea la un grup criminal organizat.

288 Directiva UE 2018/1673 a Parlamentului European și a Consiliului din 23 octombrie 2018, privind combaterea prin măsuri de drept penal a spălării banilor. În: Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 12.11.2018, L 284/22.

289 Document de lucru al Parlamentului European privind crima organizată Comisia specială pentru crimă organizată, corupție și spălare de bani (2009-2014). Raportor: Salvatore Iacolino. https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/crim/dt/913/913961/913961ro.pdf

Potrivit art.2 din Decizia-cadru 2008/841/JAI a Consiliului Europei din 24 octombrie 2008 privind lupta împotriva crimei organizate²⁹⁰ (Infrațiuni privitoare la participarea la o organizație criminală), fiecare stat membru ia măsurile necesare pentru a se asigura că unul dintre următoarele tipuri de comportament legat de o organizație criminală sau ambele sunt considerate infracțiuni:

- a) comportamentul oricărei persoane care, în mod intenționat și în cunoștință de cauză privind fie scopul și activitatea generală a organizației criminale, fie intenția sa de a comite infracțiunile respective, ia parte în mod activ la activitățile criminale ale organizației, inclusiv prin furnizarea de informații și mijloace materiale, recrutarea de noi membri, precum și toate formele de finanțare ale activităților acesteia, cunoscând că această participare va contribui la realizarea activităților infracționale ale organizației;
- b) comportamentul oricărei persoane, constând în încheierea unui acord cu una sau mai multe persoane cu privire la exercitarea unei activități care, în cazul în care ar fi pusă în aplicare, ar echivala cu comiterea infracțiunilor menționate la articolul 1, chiar dacă persoana respectivă nu participă la executarea propriu-zisă a respectivei activități.

Materiale și discuții

Vom analiza definițiile prevăzute de art.2 din Decizia-cadru 2008/841/JAI a Consiliului Europei din 24 octombrie 2008 privind lupta împotriva crimei organizate. Devine evident că sunt recunoscute pasibile de răspundere penală următoarele tipuri de comportament legat de o organizație criminală sau ambele, în sensul Deciziei-cadru 2008/841/JAI. Astfel, vom examina primul grup prevăzut de **lit.a) art.2 al Directivei**. Pentru obținerea acestui scop noi am sintetizat două elemente ale participației – elementul obiectiv și elementul subiectiv al comportamentului voluntar al persoanei. Prin urmare, structura analizei noastre ar avea următorul conținut:

1. **elementul obiectiv al comportamentului persoanei:** această persoană participă în mod activ la activitățile criminale ale organizației, *inclusiv și*
 - furnizarea de informații,
 - furnizarea de mijloace materiale,
 - recrutarea de noi membri,
 - toate formele de finanțare ale activităților acesteia,
2. **elementul subiectiv al comportamentului persoanei:**
 - în mod intenționat și în cunoștință de cauză privind scopul și activitatea generală a organizației criminale,

290 Decizia-cadru 2008/841/JAI a Consiliului Europei din 24 octombrie 2008 privind lupta împotriva crimei organizate. În: Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 2008, L 300/42.

- în mod intenționat și în cunoștință de cauză privind intenția sa de a comite infracțiunile respective,
- persoana cunoaște că această participare va contribui la realizarea activităților infracționale ale organizației.

Sintagma „**comportamentul oricărei persoane**” presupune că oricare persoană fizică responsabilă, cu facultăți mentale depline, își conștientizează relația cu mediul ambient, cu alții și cu sine, precum și își controlează propriile reacții de răspuns la stimulii externi. În literatura de specialitate medicală autohtonă (Ețco C., Moroșanu M., Goma L. [et al.]), comportamentul este definit ca mulțime a reacțiilor de răspuns ale organismului uman la stimulii externi, iar sistemul comportamental al omului reprezintă un ansamblu coerent de valori, stări, acțiuni sau transformări, prin care subiectul intră într-o relație cu mediul ambient, cu alții și cu sinele. În opinia autorilor citați, comportamentul poate fi inconștient, când el reprezintă materializarea unui algoritm înnăscut și poate fi conștient când el este urmarea unei decizii, când este voluntar. Decizia are la bază o motivație sau o configurație motivațională, care în fundal are o stare atitudinală²⁹¹. Conchidem că comportamentul persoanei trebuie să fie unul *voluntar*.

După cum am constatat, **elementul obiectiv al comportamentului persoanei** se exprimă în următoarele: participă în mod activ la activitățile criminale ale organizației, *inclusiv și*

- furnizarea de informații,
- furnizarea de mijloace materiale,
- recrutarea de noi membri,
- toate formele de finanțare ale activităților acesteia.

Furnizarea de informații presupune prezentarea, diseminarea, publicarea, sau oferirea prin alt mod, inclusiv și prin sfaturi de date/informații sub orice formă (mesaje verbale, mesaje scrise, mesaje criptate etc.), referitoare la crearea condițiilor favorabile pentru bunăstarea generală a organizației criminale (tehnico-materială, de conducere), precum și pentru bunăstarea fizică și morală a membrilor acestei organizații. În mod distinct, ținând cont de dezvoltarea vertiginoasă a progresului tehnico-științific, se recunoaște drept furnizarea de informații, cu titlu de exemplu: furnizarea și găzduirea de site-uri de internet; mentenanță la distanță a programelor și echipamentelor; furnizarea de software și actualizarea acestora; furnizarea de imagini, texte și informații și punerea la dispoziție a unor baze de date; furnizarea de filme și de emisiuni specifice; furnizarea de servicii de învățământ la distanță.

291 Ețco C., Moroșanu M., Goma L. [et al.] Comunicarea pentru schimbarea comportamentală: (Suport de curs universitar) / red. șt. și coord.: Constantin Ețco; Min. Sănătății al Rep. Moldova, Univ. de Stat de Medicină și Farmacie „Nicolae Testemițanu”, catedra Economie, Management și Psihopedagogie. Chișinău: CEP Medicina”, 2008, (163 p.) (ISBN 978-9975-915-33-5), p.45.

Pe de altă parte, în sensul prevederilor de la pct.9 al Directivei UE 2015/849 a Parlamentului European și a Consiliului Europei din 20 mai 2015 privind prevenirea utilizării sistemului financiar în scopul spălării banilor sau finanțării terorismului, de modificare a Regulamentului (UE) nr. 648/2012 al Parlamentului European și al Consiliului și de abrogare a Directivei 2005/60/CE a Parlamentului European și a Consiliului și a Directivei 2006/70/CE a Comisiei, membrii profesiilor juridice independente ar trebui să se supună prezentei Directive atunci, când participă la tranzacții financiare sau la tranzacții între societăți comerciale, inclusiv prin furnizarea de consultanță fiscală, întrucât aceasta prezintă riscul cel mai ridicat ca serviciile respectivelor membri ai profesiilor juridice liberale să fie folosite în mod abuziv, în scopul spălării produselor activității infracționale sau în scopul finanțării terorismului (sublinierea ne aparține – n.a.)²⁹². Deci, cazuri în care juristul participă la spălarea banilor sau la finanțarea terorismului, iar consilierea juridică este furnizată în scopul spălării banilor sau al finanțării terorismului sau juristul știe, că un client dorește consiliere juridică în scopul spălării banilor sau al finanțării terorismului, cele comise constituie participare în sensul instrumentelor internaționale.

Furnizarea de mijloace materiale presupune oferirea în formă naturală a obiectelor folosite sau destinate să servească la săvârșirea unei infracțiuni, precum și a obiectelor care sunt produsul infracțiunii.

Instrumentele internaționale, în special Decizia-cadru a Consiliului Europei din 26 iunie 2001 privind spălarea banilor, identificarea, urmărirea, înghețarea, sechestrarea și confiscarea instrumentelor și produselor infracțiunii (2001/500/JAI)²⁹³ disting următoarele noțiuni: 1) „*bunuri*” înseamnă activele de orice fel, corporale sau necorporale, mobile sau imobile, tangibile sau intangibile și actele sau instrumentele juridice sub orice formă, inclusiv cele electronice sau digitale, care atestă dreptul de proprietate sau interese în aceste active (alin.(3) art.3 al Directivei 2005/60/CE²⁹⁴); 2) „*produs*” înseamnă orice avantaj economic obținut din infracțiune, poate fi orice formă de bun; 3) „*produsele infracțiunii*” repre-

292 Directiva UE 2015/849 a Parlamentului European și a Consiliului Europei din 20 mai 2015 privind prevenirea utilizării sistemului financiar în scopul spălării banilor sau finanțării terorismului, de modificare a Regulamentului (UE) nr. 648/2012 al Parlamentului European și al Consiliului și de abrogare a Directivei 2005/60/CE a Parlamentului European și a Consiliului și a Directivei 2006/70/CE a Comisiei. În: Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, L 141/73, 5.6.2015 RO <http://www.onpcsb.ro/pdf/Directiva%20UE%20849-2015.pdf>

293 Decizia-cadru a Consiliului Europei din 26 iunie 2001 privind spălarea banilor, identificarea, urmărirea, înghețarea, sechestrarea și confiscarea instrumentelor și produselor infracțiunii (2001/500/JAI). În: Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, 5.7.2001, L 182/1, 19/vol.

294 Directiva 2005/60/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 octombrie 2005 privind prevenirea utilizării sistemului financiar în scopul spălării banilor și finanțării terorismului. https://cna.md/public/files/legislatie/directiva_parl_euro_spalare_bani.pdf

zintă orice tip de bunuri, inclusiv cele transformate sau convertite, integral sau parțial, în alte bunuri sau cele combinate cu un bun dobândit din surse legitime, până la valoarea estimată a produselor combinate; produsele pot include și venitul sau alte beneficii derivate din produsele infracțiunii sau din bunurile în care au fost transformate, convertite sau cu care au fost combinate respectivele produse²⁹⁵; 4) „instrumente” reprezintă orice bun folosit sau care s-a intenționat să fie folosit, în orice mod, integral sau parțial, pentru săvârșirea unei infracțiuni sau a unor infracțiuni.

Recrutarea de noi membri presupune alegerea, identificarea, și angajarea unor persoane noi în activitatea infracțională. Recrutare în activitatea infracțională poate fi una „strategică” pe un termen lung în scopul de a participa în organizația criminală propriu-zisă, totodată recrutarea poate fi și una urgentă/temporară (când apare o anumită necesitate), uneori chiar spontană, legată de o anumite misiune pentru care persoana este căutată și invitată, spre exemplu, antrenarea în activitatea infracțională a unui finanțist, a unui jurist pentru oferirea de sfaturi profesionale. În esență, procesul de asigurare cu noi membri ai organizației criminale este un proces de triere, presupune trecerea printr-o serie de filtre în urma cărora membrii sunt selectați ținându-se cont de unele competențe și activități specifice domeniului infracțional. Recrutarea noilor membri este un proces de comunicare în dublu sens, între organizație criminală și membrii potențiali, în cadrul căruia atât organizația criminală cât și membrii potențiali transmit semnale referitoare la relația de „angajare” pentru a realiza comparația necesară între interesele celor două părți.

Toate formele de finanțare ale activităților acesteia. În conformitate cu prevederile Directivei 2014/42/UE, *câștigul financiar constituie principalul motiv care stă la baza criminalității organizate transfrontaliere, inclusiv a organizațiilor criminale de tip mafiot. Activitatea grupurilor infracționale organizate nu este limitată de frontiere, aceste grupuri achiziționând tot mai mult bunuri în alte state membre decât cele în care sunt constituite, precum și în țările terțe*²⁹⁶. Sunt infracțiuni generatoare de profit prin excelență infracțiunile prevăzute de legea privind insolvența, abuzul de încredere, faptele de corupție, delapidarea, evaziunea fiscală etc.²⁹⁷

După cum se arată în Propunere de directivă a Parlamentului European și a Consiliului *privind combaterea*

*prin măsuri de drept penal a spălării banilor. Bruxelles, 21.12.2016 COM, organizațiile teroriste și criminalitatea organizată au nevoie de finanțare pentru a-și menține rețelele infracționale, pentru a recruta noi membri, precum și a comite efectiv actele de terorism. Acțiunile care permit tăierea accesului la sursele de finanțare, complicarea sarcinii teroriștilor care vor să evite să fie depistați atunci când utilizează aceste fonduri și exploatarea informațiilor relevante din tranzacțiile financiare reprezintă tot atâtea contribuții fundamentale la lupta împotriva terorismului și a criminalității organizate. În plus, prezenta propunere consolidează și completează, de asemenea, cadrul de drept penal în ceea ce privește infracțiunile legate de grupurile teroriste, în special Propunerea de directivă privind combaterea terorismului, care stabilește o definiție cuprinzătoare a infracțiunii de finanțare a terorismului, ce acoperă nu numai infracțiunile teroriste, ci și infracțiunile legate de activități teroriste, cum ar fi recrutarea, instruirea și propaganda*²⁹⁸. Mai mult, se susține incriminarea activităților conexe precum participarea, asocierea sau înțelegerea în vederea săvârșirii infracțiunii, a tentativei, complicității, facilitării și consilierii,

Cu titlu de exemplu, finanțarea terorismului se poate face atât prin activități legitime, cât și prin activități infracționale, având în vedere că organizațiile teroriste pot fi implicate în activități generatoare de venituri care, la rândul lor, pot fi, sau cel puțin par a fi, legitime. În consecință, spălarea banilor și finanțarea terorismului generează un risc ridicat pentru integritatea, funcționarea corespunzătoare, reputația și stabilitatea sistemului financiar, cu posibile consecințe devastatoare pentru societate în general²⁹⁹. Faptul că sistemul financiar nu reușește să prevină spălarea banilor și finanțarea terorismului poate conduce la impacturi economice negative (rezultate din întreruperi ale fluxurilor internaționale de capital, investiții reduse și creșterea economică inferioară) și la instabilitatea pieței financiare (rezultată din reticența altor intermediari financiari față de angajarea în afaceri, pierderea reputației, scăderea încrederii și riscurile prudentiale).

Finanțarea activității infracționale poate avea loc prin subvenții (surse financiare alocate); cotizații (plate efectuate regulat și periodic de membrii organizației criminale); donații (mijloace bănești, bunuri materia-

295 Directiva 2014/42/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 3 aprilie 2014 privind înghețarea și confiscarea instrumentelor și produselor infracțiunilor săvârșite în Uniunea Europeană. În: Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, L 127/39, 29.4.2014.

296 Directiva 2014/42/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 3 aprilie 2014 privind înghețarea și confiscarea instrumentelor și produselor infracțiunilor săvârșite în Uniunea Europeană. În: Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, L 127/39, 29.4.2014.

297 Bogdan Camelia. Natura juridică a măsurii confiscării în procesul penal. (July 1, 2015). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3337733> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3337733>, p.89.

298 Propunere de directivă a Parlamentului European și a Consiliului privind combaterea prin măsuri de drept penal a spălării banilor. Bruxelles, 21.12.2016 COM, (2016) 826 final 2016/0414 (COD) <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2016:0826:FIN:RO:PDF>

299 Directiva UE 2015/849 a Parlamentului European și a Consiliului Europei din 20 mai 2015 privind prevenirea utilizării sistemului financiar în scopul spălării banilor sau finanțării terorismului, de modificare a Regulamentului (UE) nr. 648/2012 al Parlamentului European și al Consiliului și de abrogare a Directivei 2005/60/CE a Parlamentului European și a Consiliului și a Directivei 2006/70/CE a Comisiei. În: Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, L 141/73, 5.6.2015 RO <http://www.onpcsb.ro/pdf/Directiva%20UE%20849-2015.pdf>

le/nemateriale, servicii, transmise/prestate benevol, cu titlu gratuit și necondiționat organizației criminale și acceptate de aceasta), precum și veniturile obținute din activități proprii fie legale, fie ilegale, sau dintr-o combinație de surse legale și ilegale.

Cu titlu de exemplu, larga răspândire și anonimatul pe care îl oferă internetul, în special expansiunea rapidă a rețelilor de socializare este folosită de grupurile teroriste pentru a aduna fonduri de la simpatizanți la nivel global și astfel devenind o vulnerabilitate majoră de finanțare a terorismului. Rețelele de socializare sunt folosite pe larg de organizațiile teroriste pentru răspândirea propagandei radicale și obținerea simpatizanților la nivel global³⁰⁰.

Printre criteriile generale de identificare a tranzacțiilor și activităților suspecte propuse de Serviciului Prevenirea și Combaterea Spălării Banilor din Republica Moldova³⁰¹ distingem următoarele: 1) delapidarea fondurilor, cu direcționarea sumelor colectate în scopuri caritabile către organizațiile și grupurile teroriste; 2) utilizarea unor companii sau societăți interpușe care pun la dispoziția organizațiilor și grupurilor teroriste bunuri și mijloace bănești; 3) efectuarea unor plăți care constau în transferuri către asociații obștești și transferuri internaționale către persoane fizice, unde ordonatorul este cunoscut ca având legături cu membrii grupărilor teroriste; 4) achiziționări de bunuri și transferuri a mijloacelor bănești prin Internet cu carduri de credit aparținând unor persoane interpușe, necesare pentru activitatea grupărilor teroriste; 5) utilizarea persoanelor expatriate sau a comunităților din diasporă de către grupările teroriste și susținătorii acestora pentru colectarea prin șantaj a fondurilor și transferul acestor fonduri către țări cu risc înalt de terorism; 6) frecvente transferuri bănești în conturi aflate în țări diferite, în scopul achitării unor chirii, cumpărării și vânzării de autovehicule și a unor componente electronice, ce urmează a fi folosite de grupările teroriste; 7) deschiderea și suplینirea conturilor pe teritoriul Republicii Moldova cu sume mari de bani în valută străină de către companii active în industria prelucrării pietrelor și metalelor prețioase și debitarea acestor fonduri prin transferuri în altă valută către Orientul Mijlociu; 8) transferul de fonduri prin intermediul curierilor de numerar că-

tre zone de risc; 9) creditări de fonduri în contul unei companii din partea unor asociații obștești, justificate ca servicii de consultanță, și transferul acestora către organizații caritabile din zonele de risc; 10) călătorii frecvente ale unor persoane fizice care dețin sume mari de bani și care traversează jurisdicții multiple, pentru a ascunde destinația finală a acestor sume; 11) tranzacții multiple internaționale într-o perioadă scurtă de timp, pentru a face dificilă identificarea sursei fondurilor; 12) suplینiri frecvente în contul unei persoane cunoscute ca neavând venituri suficiente, dar care în schimb efectuează călătorii multiple etc.

La examinarea *elementului subiectiv* vom ține cont de triada condițiilor impuse de Directiva UE 2018/1673: 1) persoana înțelege scopul și activitatea generală a organizației criminale; 2) persoana înțelege intenția organizației criminale de a comite infracțiunile respective; 3) persoana cunoaște că propria ei participare va contribui la realizarea/desfășurarea/implementarea activităților infracționale ale organizației.

Sintagma „*în mod intenționat și în cunoștință de cauză privind scopul și activitatea generală a organizației criminale*” (sublinierea ne aparține – n.a.) presupune că persoana conștientizează natura reală atât a scopului organizației criminale (pentru ce această organizație există, pentru ce ea își desfășoară activitatea), cât și a conținutului real al activității acesteia, și dorește să participe la ea.

„*În cunoștință de cauză*” presupune că persoana ar trebui să fie informată cu privire la aspectele importante (aspectele-cheie) ale acestor organizații, fiind necesar ca acestea să nu fie impuse persoanei, dar să fie informată benevol/voluntar.

În opinia noastră, *conștientizarea scopului și activității generale a organizației criminale* presupune familiarizarea prin diferite surse informaționale cu natura și originea organizației, înțelegerea și admiterea conștientă a faptului că scopurile acestei organizații sunt infracționale, că activitatea acesteia constă în săvârșirea faptelor infracționale și se îndreaptă spre obținerea unui scop criminal; acceptarea finalităților acestor organizații, precum și cunoașterea direcțiilor prioritare generale de activitate a unei astfel de organizații criminale.

Conștientizarea *intenției unei astfel de organizații de a comite infracțiunile respective* derivă din conștientizarea scopului și activității generale a organizației criminale, este o conștientizare secundară și dedusă logic din prima definiție. Cu alte cuvinte, persoana realizează desfășurarea activității infracționale de către organizația vizată.

Al doilea grup prevăzut de Directiva UE 2018/1673 constituie *comportamentul oricărei persoane, constând în încheierea unui acord cu una sau mai multe persoane*

300 Ordinul Serviciului Prevenirea și Combaterea Spălării Banilor al Republicii Moldova de la 08 iunie 2018 cu privire la aprobarea Ghidului privind identificarea activităților și tranzacțiilor suspecte de finanțare a terorismului. http://www.posta.md/files/Files/Legislatie/Ordin_SPCSB_nr_16_din_08.06.2018_Aprobarea_ghidului_privind_identificarea_activitatilor_si_tranzactiilor_suspecte_de_finantare_a_terorismului.pdf

301 Ordinul Serviciului Prevenirea și Combaterea Spălării Banilor al Republicii Moldova de la 08 iunie 2018 cu privire la aprobarea Ghidului privind identificarea activităților și tranzacțiilor suspecte de finanțare a terorismului. http://www.posta.md/files/Files/Legislatie/Ordin_SPCSB_nr_16_din_08.06.2018_Aprobarea_ghidului_privind_identificarea_activitatilor_si_tranzactiilor_suspecte_de_finantare_a_terorismului.pdf

cu privire la exercitarea unei activități care, în cazul în care ar fi pusă în aplicare, ar echivala cu comiterea infracțiunilor menționate la articolul 1, chiar dacă persoana respectivă nu participă la executarea propriu-zisă a respectivei activități: participarea la un grup infracțional organizat și racketul, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Decizia-cadru 2008/841/JAI; terorismul, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Directiva (UE) 2017/541 a Parlamentului European și a Consiliului; traficul de persoane și introducerea ilegală de imigranți, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Directiva 2011/36/UE a Parlamentului European și a Consiliului și în Decizia-cadru 2002/946/JAI a Consiliului; exploatarea sexuală, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Directiva 2011/93/UE a Parlamentului European și a Consiliului; traficul ilicit de stupefiante și de substanțe psihotrope, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Decizia-cadru 2004/757/JAI a Consiliului; traficul ilicit de arme; traficul ilicit de bunuri furate și de alte bunuri; corupția, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Convenția privind lupta împotriva corupției care implică funcționari ai Comunităților Europene sau funcționari ai statelor membre ale Uniunii Europene, precum și în Decizia-cadru 2003/568/JAI a Consiliului; fraudă, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Decizia-cadru 2001/413/JAI a Consiliului; falsificarea de monedă, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Directiva 2014/62/UE a Parlamentului European și a Consiliului; contrafacerea și pirateria de produse; infracțiuni împotriva mediului, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Directiva 2008/99/CE a Parlamentului European și a Consiliului sau în Directiva 2009/123/CE a Parlamentului European și a Consiliului; omorul și vătămarea corporală gravă; răpirea, lipsirea de libertate în mod ilegal și luarea de ostatici; jaful sau furtul; contrabanda; infracțiuni fiscale legate de taxele directe și indirecte, astfel cum sunt stabilite în dreptul intern; extorcarea de fonduri; infracțiuni de fals; pirateria; utilizarea abuzivă a informațiilor privilegiate și manipularea pieței, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Directiva 2014/57/UE a Parlamentului European și a Consiliului; criminalitatea informatică, inclusiv orice infracțiune prevăzută în Directiva 2013/40/UE a Parlamentului European și a Consiliului.

Cu titlu de exemplu, pentru a demonstra temeinicia cercetării noastre a infracțiunilor transnaționale (transfrontaliere, infracțiunilor cu caracter internațional) în ajutor ne vine un caz din practica Înaltei Curți de Casație și Justiție a României (*Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală, decizia nr.609 din 19 februarie 2014*). Instanța română a concluzionat următoarele: potrivit art.9 paragraf 5 din Convenția Consiliului Europei privind spălarea, descoperirea, sechestrarea și confiscarea produselor infracțiunii și finanțarea terorismului, adoptată la Varșovia la 16 mai

2005, condamnarea anterioară sau simultană pentru infracțiunea predicat nu este o condiție a condamnării pentru infracțiunea de spălare a banilor³⁰². În opinia Curții, infracțiunea de spălare a produsului infracțiunii nu poate să existe fără probarea existenței infracțiunii principale. De asemenea, în art. 2 lit. h) din Convenție se definește expresia „infracțiune principală” ca fiind orice infracțiune în urma căreia rezultă un produs susceptibil de a deveni obiectul unei infracțiuni de spălare a produsului infracțiunii, reglementate de art.6 din Convenție. Constatarea infracțiunilor de spălare a produselor infracțiunilor se poate face numai concomitent sau ulterior constatării infracțiunilor principale al căror produs se spală.

Pornind de la aceste considerații de ordin teoretic, s-a constatat că în actul de sesizare s-a reținut că *inculpatul C.V. și soția sa inculpata C.C., împreună cu alți membri ai grupării, s-au aflat în cursul anilor 2000-2005 în Marea Britanie, unde au obținut prin fraudarea bancomatelor importante sume de bani și au luat hotărârea de a trimite aceste sume în România în conturi deschise pe numele unor persoane de încredere, respectiv rude apropiate. Au fost puse bazele unui grup infracțional organizat, de către liderul grupării, inculpatul C.V., în scopul spălării produsului infracțiunii predicat – fraude la bancomate comise pe teritoriul Marii Britanii în perioada 2000-2005, grup la care au aderat și pe care l-au sprijinit numai persoane de încredere, respectiv ceilalți inculpați din cauză. Astfel, în baza probatoriului administrat a rezultat că totalul sumelor primite de membrii grupării, din străinătate, și care au fost supuse spălării în România este de 1.640.205 USD și 197.571 euro.*

Pe baza celor expuse în rechizitoriu rezultă, că infracțiunea principală în urma căreia a rezultat produsul susceptibil de a deveni obiectul infracțiunii de spălare a banilor, pentru care inculpații au fost trimiși în judecată, constă în fraudarea bancomatelor pe teritoriul Marii Britanii în perioada anilor 2000-2005.

La data de 20 iunie 2006 autoritățile din Marea Britanie au transmis, ca urmare a cererii de comisie rogatorie internațională, dosarul de urmărire penală privind pe inculpatul C.V. și alte două persoane, care au fost surprinși în cursul anului 2002 la Londra în timp ce comiteau fraude la bancomat. Din actele și lucrările dosarului rezultă că, *în seara zilei de 18 octombrie 2002, un ofițer de poliție care nu era în timpul serviciului a utilizat un bancomat (ATM), localizat la exteriorul băncii H. Londra, iar în timp ce folosea bancomatul a observat trei bărbați, respectiv pe R., C.V. și V., care au format un semicerc în jurul lui și păreau să-l privească în timp ce finaliza tranzacția. Polițistul a observat cum cei trei băr-*

³⁰² Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală, decizia nr.609 din 19 februarie 2014. <https://www.scj.ro/1093/Detail-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=86906>

bați păreau să introducă un obiect necunoscut în ATM, iar apoi au vorbit cu un alt grup de bărbați ce se aflau la un alt bancomat, localizat în aceeași linie de clădiri ca și banca H. Ofițerul de poliție aflat în afara programului a chemat poliția, iar R., C. V. și V. care se aflau tot în apropierea bancomatului băncii au fost surprinși în flagrant, iar asupra lor au fost găsite sume de bani extrase în acea seară de la bancomat (1.900 lire sterline), carduri de telefoane mobile și o chitanță de tranzacție datată 18 octombrie 2002, ora 23.58. Ulterior, inculpatul C.V. a fost acuzat cu șapte capete de acuzare de furt, încălcând prevederile alin. 1 din Actul privind Furtul din 1968 și un capăt de acuzare de tentativă la furt încălcând prevederile alin.25 (1) din Actul privind Furtul din 1968.

Activitatea în comun s-a manifestat în felul următor: odată intrate în conturile inculpaților C.S., C.L., C.O. și H.L., sumele de bani erau „plimbate” fie în alte conturi deschise pe numele aceluiași inculpați, fie în conturile deschise de inculpata C.C. În fapt, cea mai mare parte a sumelor de bani trimise în România de către inculpatul C.V. sub identitate falsă au ajuns în conturile soției sale, inculpata C.C., după ce în prealabil inculpatul a alimentat conturile deschise pe numele celorlalți inculpați din țară.

S-a reținut, că esențială pentru stabilirea vinovăției inculpaților, care au primit sumele de bani din Marea Britanie este împrejurarea, că aceștia cunoșteau faptul că banii provin din infracțiuni. În acest sens, a fost apreciată ca relevantă declarația martorului A.C., persoană care face parte din anturajul inculpaților și care arată, că a participat la sărbătorirea revelionului în anul 2002 în Londra împreună cu inculpatul C.V. și cu rudele acestuia, respectiv ceilalți inculpați (soția C.C., sora C.O., fratele C.E., cumnatul C.S. și alții), toți membrii familiei C. lăudându-se că au câștigat foarte mulți bani din activitatea de fraudare a card-urilor bancare desfășurată pe teritoriul Marii Britanii. În favoarea susținerii faptului că toți inculpații cunoșteau proveniența ilicită a sumelor pledează o serie de elemente indirecte (valoarea exorbitantă a sumelor trimise, frecvența tranzacțiilor, împrejurarea că parte dintre acestea au fost trimise de inculpatul C.V. sub o identitate falsă)³⁰³.

Reieșind din cazul adus supra putem sesiza atât prezența elementului obiectiv al participației penale în sensul art.(2) al Deciziei-cadru 2008/841/JAI a Consiliului Europei din 24 octombrie 2008 privind lupta împotriva crimei organizate, cât și constatăm intenția comună și cunoștința de cauză, după cum solicită documentul internațional analizat în proces de stabilire a semnelor obligatorii ale organizației criminale în cazul săvârșirii a infracțiunilor transfrontaliere (cu caracter internațional)

Concluzii:

1. Reieșind din conținutul Deciziei-cadru 2008/841/JAI a Consiliului Europei din 24 octombrie 2008 privind lupta împotriva crimei organizate (**lit.a art.2**) am sintetizat două elemente ale participației, la care face referire acest document internațional – elementul obiectiv și elementul subiectiv al comportamentului voluntar al persoanei.
2. **Elementul obiectiv al comportamentului persoanei** – această persoană participă în mod activ la activitățile criminale ale organizației, *inclusiv și a) furnizarea de informații, b) furnizarea de mijloace materiale; c) recrutarea de noi membri; d) toate formele de finanțare ale activităților acesteia*.
3. **Elementul subiectiv al comportamentului persoanei:** în mod intenționat și în cunoștință de cauză privind scopul și activitatea generală a organizației criminale, în mod intenționat și în cunoștință de cauză privind intenția sa de a comite infracțiunile respective, persoana cunoaște că această participare va contribui la realizarea activităților infracționale ale organizației.
4. Sintagma „**comportamentul oricărei persoane**” presupune că oricare persoană fizică responsabilă, cu facultăți mentale depline, își conștientizează relația cu mediul ambient, cu alții și cu sinele, precum și își controlează propriile reacții de răspuns la stimulii externi. Comportamentul persoanei trebuie să fie unul voluntar.
5. **Furnizarea de informații** presupune prezentarea, diseminarea, publicarea, sau oferirea prin alt mod, inclusiv și prin sfaturi de date/informații sub orice formă (mesaje verbale, mesaje scrise, mesaje criptate etc.), referitoare la crearea condițiilor favorabile pentru bunăstarea generală a organizației criminale (tehnic-materială, de conducere), precum și pentru bunăstarea fizică și morală a membrilor acestei organizații. În mod distinct, ținând cont de dezvoltarea vertiginoasă a progresului tehnico-științific, se recunoaște drept furnizarea de informații, cu titlu de exemplu: furnizarea și găzduirea de site-uri de internet; mentenanță la distanță a programelor și echipamentelor; furnizarea de software și actualizarea acestora; furnizarea de imagini, texte și informații și punerea la dispoziție a unor baze de date; furnizarea de filme și de emisiuni specifice; furnizarea de servicii de învățământ la distanță.
6. **Furnizarea de mijloace materiale** presupune oferirea în formă naturală a obiectelor folosite sau destinate să servească la săvârșirea unei infracțiuni, precum și a obiectelor care sunt produsul infracțiunii.
7. **Recrutarea de noi membri** presupune alegerea, identificarea, și angajarea unor persoane noi în activitatea infracțională. Recrutare în activitatea infracțională poate fi una „strategică” pe un termen lung în scopul de a participa în organizația crimina-

303 Arhiva Înaltei Curți de Casație și Justiție a României. Secția penală, decizia nr.609 din 19 februarie 2014. <https://www.scj.ro/1093/Detailii-jurisprudenta?customQuery%5B0%5D.Key=id&customQuery%5B0%5D.Value=86906>

lă propriu-zisă, totodată recrutarea poate fi și una urgentă/temporară (când apare o anumită necesitate), uneori chiar spontană, legată de o anumite misiune pentru care persoana este căutată și invitată, spre exemplu, antrenarea în activitatea infracțională a unui finanțist, a unui jurist pentru oferirea de sfaturi profesionale.

8. **Finanțarea activității infracționale** poate avea loc prin subvenții (surse financiare alocate); cotizații (plate efectuate regulat și periodic de membrii organizației criminale); donații (mijloace bănești, bunuri materiale/nemateriale, servicii, transmise/prestate benevol, cu titlu gratuit și necondiționat organizației criminale și acceptate de aceasta), precum și veniturile obținute din activități proprii fie legale, fie ilegale, sau dintr-o combinație de surse legale și ilegale.
9. La examinarea **elementului subiectiv** vom ține cont de triada condițiilor impuse de Decizia-cadru 2008/841/JAI a Consiliului European din 24 octombrie 2008 privind lupta împotriva crimei organizate: 1) persoana înțelege scopul și activitatea generală a organizației criminale; 2) persoana înțelege intenția organizației criminale de a comite infracțiunile respective; 3) persoana cunoaște că propria ei participare va contribui la realizarea/desfășurarea/implementarea activităților infracționale ale organizației.
10. În opinia noastră, **conștientizarea scopului și activității generale a organizației criminale** presupune familiarizarea prin diferite surse informaționale cu natura și originea organizației, înțelegerea și admiterea conștientă a faptului că scopurile acestei organizații sunt infracționale, că activitatea acesteia constă în săvârșirea faptelor infracționale și se îndreaptă spre obținerea unui scop criminal; acceptarea finalităților acestor organizații, precum și cunoașterea direcțiilor prioritare generale de activitate a unei astfel de organizații criminale.

Editură și tipar:

„Sinectica-Com” SRL,
str. Onisifor Ghibu, 9/1,
tel.: (022) 20-27-15

Adresa redacției:

Republica Moldova, MD-2001, mun. Chișinău,
bd. Ștefan cel Mare și Sfânt, 73,
tel.: (022) 828-373, (022) 828-375
e-mail: revist@procuratura.md
www.procuratura.md/md/RP/



9 772587 360006 >

© Procuratura Republicii Moldova, 2020

