

**VINOVĂȚIA PENALĂ ÎN CADRUL PRINCIPIILOR LEGALITĂȚII
ȘI A PRINCIPIULUI LEGALITĂȚII INCRIMINĂRII ȘI A
PEDEPSEI. CUNOAȘTEREA ANTIJURIDICITĂȚII FAPTEI
INFRAȚIONALE SAU REPREZENTAREA ILEGALITĂȚII EI**

Alexandru MARIȚ,

doctor în drept, lector superior univ.

La connaissance de l'illicite pénal et la soumission à une telle conception dogmatisée a été longtemps laissée et pas discutée scientifiquement. Toutefois avec l'évolution des législations, de la doctrine ou de la pratique judiciaire de différents pays, a fait possible la réapparition de cette dogme: „le manque de connaissance de la loi pénale n'écarte pas le caractère pénal de l'action” et soumise à une dispute et une critique véhémence. En ce que nous concerne, nous avons essayé dans cette sphère de la dispute de venir nous aussi avec certaines visions, synthèses et appréciations personnelles. Cela a été possible seulement avec l'unification des doctrines russes, françaises, italiennes, etc. aussi bien qu'avec la pratique judiciaire de celles-là.

Transformările preconizate ale legii penale nu se pot înfățișa - cum au mai arătat - ca o sumă de dispoziții aruncate haotic în paginile Codului penal, ci ele vor trebui încadrate într-un sistem de dispoziții și instituții (compatibil sau nu cu sistemul adoptat în prezent de legea reformată) ordonate în jurul unor idei diriguitoare (principii), care să se reflecte în conținutul acestor dispoziții și instituții. Aceste principii ar putea să se subordoneze unor principii generale, iar, la rândul lor, principiile generale să fie integrate unor principii comune, cu o sferă mai cuprinzătoare de aplicare, până la integrarea tuturor dispozițiilor în cadrul unor principii fundamentale.

Dar nu numai interese legate de o mai bună sistematizare a normelor și instituțiilor penale ar putea să conducă pe legiuitor la asemenea clasificări și subordonări, ci și necesitatea de a sublinia eventualele deosebiri de principii între modelele tradiționale (Codul penal al României din 1865 sau cel din 1937 care mai este definit și Codul penal a lui *Carol al II-lea*, Codul penal în vigoare) și Codul penal rezultat al reformei în perspectivă, precum și alinierea sa, tot în lumina principiilor fundamentale, la exigențele moderne europene sau mondiale în domeniu! legislației penale¹.

Așadar, principiile fundamentale se concretizează în reglementările juridice, în conținutul acestora, și uneori sunt consacrate

chiar în texte legislative. În același sens sunt și concluziile filosofilor juriști², care considera că normele juridice trebuie să-și păstreze consecvența față de minimumul de principii fundamentale care stau la baza lor, această consecvență asigurând unitatea totalității normelor. Acestea sunt judecăți sintetice apriorice, care nu derivă din alte cunoștințe mai generale și care cuprind în ele fundamentul altor judecăți³.

Astfel, este neîndoielnic că legea penală în vigoare s-a situat în ciuda asperităților timpului, pe pozițiile unor concepții moderne penale, analogia incriminării, în vigoare o foarte scurtă perioadă, a fost rapid înlăturată ca profund străină spiritului legislației noastre. De asemenea, Codul penal în vigoare acordă vinovăției importanța cuvenită; răspunderea penală subiectivă constituind o trăsătură caracteristică legislației noastre, vinovăția integrează normele care se referă la infracțiune și la răspunderea penală. Am consemna, de asemenea, rolul important pe care îl acordă legea noastră penală manifestării exterioare, obiective, fiind exclusă posibilitatea condamnării unei persoane pentru gândurile sale, oricât de periculoase ar fi, și chiar dacă aceste gânduri, planuri, dorințe ar putea fi probate cu ajutorul mijloacelor moderne de investigare a proceselor psihice (serul adevărului, narcoanaliza etc).

Aceste trei principii (*legalitatea incriminării, vinovăția, manifestarea exterioară*) sunt caracterizate explicit de legea noastră penală și ca elemente esențiale ale infracțiunii⁴.

Iar în ceea ce privește principiul legalității răspunderii penale și mai apoi deducerea temeiului subiectiv al acesteia trebuie de menționat în primul rând că în noua legislație penală acest principiu își găsește o reglementare legală expresă în art. 3 al Codului penal al Republicii Moldova. Mai apoi acest principiu se desprinde și din dispozițiile art. 14 de unde și rezultă că *infracțiunea este singurul temei al răspunderii penale*. Adică, chiar dacă fapta este prevăzută de legea penală, nu întrunește trăsăturile unei infracțiuni, nu va exista nici răspundere penală. În aceste cazuri, acțiunea penală nu poate fi pusă în mișcare, sau dacă totuși a fost pusă, nu mai poate continua și, ca atare, se dispune scoaterea de sub urmărire penală sau achitarea persoanei inculpatului⁵.

Iar în ceea ce privește *distincția răspunderii* față de noțiunile de *vinovăție sau culpabilitate și imputabilitate*, cu care acestea „se confundă adesea” *doctrina franceză* precizează: „În timp ce *culpabilitatea este elementul moral* al infracțiunii, adică *raportul psihic între subiect și conduita sa, imputabilitatea este o stare sau o calificare a subiectului însuși*. Pentru ca să existe *răspundere penală* în sens strict, trebuie ca delinquentul să fi comis

o faptă cu vinovăție (culpabilitate) și ca această faptă să îi poată fi imputată (imputabilitate)”⁶. Astfel se apreciază în *doctrină penală franceză*: „Culpabilitatea este o noțiune morală agentului și care ține caracterul acestuia. Culpabilitatea este indisolubil legată de blamul pe care îl provoacă judecată de referință și gradul de culpabilitate este apreciat în vina culpabilului. Dar este în același timp o noțiune psihologică în măsura în care adevăratul culpabil resimte el însuși în propria conștiință o tulburare intelectuală care-i perturbază liniștea psihică”⁷.

Iar în ceea ce privește noțiunea de *imputabilitate stricto sensu*, reprezintă o *aptitudine* sau o *vocație* la *culpabilitate* și *răspundere*. De aici poate decurge și ideea că, *imputabilitatea reprezintă o aptitudine de a merita sancțiunea*, sau *de a beneficia de aceea sancțiune*, în acest context s-ar mai putea pune accentul pe *caracterul educativ* și *resocializant al sancțiunii*, respectiv, precum și pe acela *retributiv*⁸.

După cum în mod corect se apreciază, că *răspunderea penală*, în sensul de *consecință juridică a infracțiunii*, poate fi angajată, în cazul *comiterii unui fapt material prevăzut de legea penală*, numai *dacă se constată îndeplinirea condițiilor de vinovăție (culpabilite) și responsabilitate (imputabilite)* cerute de lege. Ca un rezumat *al celor menționate*, s-ar putea afirma că *răspunderea penală* este condiționată de existența *vinovăției* sau *culpabilității*, și nu în ultimul rând de aceea a *imputabilității*⁹.

Un alt principiu de bază al legislației noastre penale este cel al *răspunderii penale*, *al aplicării și executării pedepsei numai pe temeiul săvârșirii unei infracțiuni*. Întrunirea elementelor constitutive ale unei infracțiuni determinate (elemente obiective și subiective) constituie singura justificare pentru tragerea la răspundere a unei persoane, pentru aplicarea și executarea pedepsei. În acest sens, legea noastră penală exclude posibilitatea măsurilor *ante delictum*, oricât de evidentă ar fi starea de pericol a unei persoane sau oricât de condamabil ar fi modul de existență al acesteia; dacă cel în cauză *n-a săvârșit nici o faptă prevăzută de legea penală*, *răspunderea sa nu poate să intervină*. Este posibil însă ca răspunderea penală să intervină chiar înainte de producerea unui rezultat al faptei prevăzute de legea penală, dacă se poate reține existența condițiilor tentativei în *manifestarea exterioară* a făptuitorului¹⁰.

Astfel, știința dreptului penal, bazată atât pe realitatea raporturilor dintre elementele obiective și subiective ale infracțiunii, cât și pe raporturile dintre infracțiune și totalitatea relațiilor sociale în care a fost săvârșită, a elaborat principiul după care răspunderea penală poate să aibă

loc numai în cazul existenței unui raport juridic penal, adică, numai când se dovedește că persoana respectivă a comis o infracțiune¹¹. Așadar plecându-se de la acest principiu în doctrină¹² s-a cristalizat și părerea că unicul temei al răspunderii penale îl constituie *infracțiunea*.

O teză susținută în această problemă, deosebită față de cea amintită se vorbește despre legătura dintre *periculozitatea socială* a infracțiunii și *vinovăția*, arată că în dreptul penal „... *periculozitatea socială a faptei constituie unul din temeiurile răspunderii penale*. Astfel după cum *un alt temei al răspunderii penale este vinovăția*, problema legăturii *vinovăției cu periculozitatea socială reprezintă de asemenea o importanță deosebită*”¹³.

Așadar, întregul edificiu al dreptului penal se fundamentează pe *principiul răspunderii subiective*, astfel credem, că nu ar fi suficient să se constate o încălcare a legii penale *în sensul ei material*, adică propriu zis *a vreunei dispoziții a legii penale*. În așa fel, pentru a se angaja răspunderea penală în acest sens credem că mai întâi trebuie constatat faptul dacă persoana în cauza *avea reprezentarea caracterului ilicit al faptei sale, ori l-ar fi putut avea în cazul infracțiunilor neintenționate sau din culpă*.

În viziunea noastră *o conduită conformă cu cerințele legale*, trebuie să fie apreciată și prin prisma chiar uneori a unor criterii *personale* sau unele *pur individuale*. Atunci, s-ar putea constata faptul dacă persoana *a avut sau putea îndeplini* acea condiție a reprezentării sau cunoașterii legii penale. Și tocmai din acest punct de vedere nu suntem de acord cu conceptul sau mențiunea asupra faptului că prin prisma *cunoașterii pericolului social* s-ar putea aprecia într-un mod adecvat de *semnificație a conștiinței de ilicit*. (s.n.).

Totuși infracțiunea, ca unic temei al răspunderii penale, așa cum am menționat, este un fenomen *social*, periculos pentru societate, compus din mai multe elemente obiective și subiective. În așa fel, absența chiar a unui singur element din conținutul infracțiunii exclude și existența ei ca fenomen *social-juridic*. Fără această legătură, fapta respectivă, oricât ar fi de periculoasă pentru societate prin natura ei, nu poate să îmbrace haina juridică de infracțiune. De aceea, știința dreptului penal situează latura subiectivă a infracțiunii printre problemele cele mai însemnate ale dreptului penal, studiindu-i amănunțit toate elementele componente și formele ei de manifestare¹⁴. Drept consecință, în dreptul penal, pentru ca o persoană să fie *învinuită* de săvârșirea unei infracțiuni nu-i suficient ca ea să fi comis în realitate fapta *încriminată de lege*, sub aspect material, ci mai este necesar să se stabilească că *acea faptă aparține autorului* și sub

aspect subiectiv, adică să fie comisă cu *vinovăție*.

Iar în ceea ce *privește principiul legalității incriminării* și, respectiv, *cunoașterea* sau *reprezentarea antijuridicității* faptei infracționale trebuie de menționat că în majoritatea legislațiilor penale moderne acesta a dobândit o forță juridică constituțională. Astfel că, nici o pedeapsă nu poate fi stabilită sau aplicată decât în condițiile și în temeiul legii. La rândul său, Codul penal al Republicii Moldova intitulat *Legea penală a Republicii Moldova* la art. 1 statuează că legea penală prevede care fapte constituie infracțiuni, pedepsele ce se aplică infractorilor și măsurile ce se pot lua în cazul săvârșirii acestor fapte.

Astfel, în mod obișnuit, în doctrină se vorbește despre principiul legalității *incriminării* și a *pedepsei*, susținându-se că noțiunea de pedeapsă nu trebuie interpretată *stricto sensu*, căci, în realitate, principiul *privește* toate sancțiunile penale (*pedeapsa, măsuri de siguranță, sau măsuri educative*)¹⁵.

În legătură cu sancțiunea penală, cea de-a treia instituție fundamentală a dreptului penal, legea în vigoare consacră principiul dublei esențe a pedepsei: măsură de constrângere și mijloc de reeducare. Pedeapsa nu poate fi scutită de o anumită suferință, de un rău pe care-l suferă condamnatul și care poate să se răsfrângă asupra libertății, patrimoniului, timpului liber, prestigiului social etc, însă ea trebuie aplicată în raport cu *fapta comisă* și cu *vinovăția făptuitorului*¹⁶. Acest principiu consacrat în multe legislații modere prevede ce fapte constituie infracțiuni, pedepsele ce se aplică infractorilor și măsurile ce se pot lua în cazul săvârșirii lor². De asemenea, prin el se mai arată că *fapta pentru a fi infracțiune trebuie să fie prevăzută de legea penală*.

Este vorba de fapt de principiul *Nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*, care a fost formulat de către Cesare Becaria¹⁷. Denumirea latină a fost folosită la începutul sec. XIX de juristul german Paul Johan Anselm Feuerbach. Acest principiu a fost consacrat în art.VIII din Declarația drepturilor omului și cetățeanului de la 26 august 1789 și apoi în Codul penal francez din 1810, art.4. Era împotriva dreptului feudal, în care nu se cunoștea dinainte ce fapte sunt considerate infracțiuni și nici pedepsele ce se vor aplica pentru comiterea acestora. Drept urmare, în domeniul dreptului penal domnea bunul plac, arbitrarul, ceea ce crea membrilor societății o stare de nesiguranță.

Din această cauză și judecătorii, cel puțin în teorie, puteau pedepsi orice faptă - care, după conștiința lor, trebuia să atragă o pedeapsă - cu toate că nu era incriminată.

Arbitrarul era și mai mare în privința stabilirii pedepselor de către organele judiciare, care variaua atât după calitatea celor vinovați, cât și după poziția socială a victimelor.

Așadar, în baza principiul *legalității incriminării și pedepsei*, nici o faptă nu poate fi considerată infracțiune, dacă nu va exista o lege prin care să se prevadă expres acest lucru (*nullum crimen sine lege*) și, respectiv, nici o sancțiune penală nu poate fi aplicată, dacă ea nu este prevăzută de lege pentru fapta comisă (*nulla poena sine lege*). Principiul *legalității incriminării și pedepsei* presupune că: „Nici o faptă nu poate fi considerată ca infracțiune dacă nu există o lege care să prevadă acest lucru (*nullum crimen sine lege*) și nici o sancțiune penală nu poate fi aplicată dacă ea nu era prevăzută de lege pentru fapta comisă (*nulla poena sine lege*)”. Legalitatea incriminării și a pedepsei este una dintre cele mai importante limitări ale lui *jus puniendi*, ea reprezentând principala garanție a securității juridice a cetățeanului în fața dreptului penal. În acest sens s-a menționat că: „Acest deziderat de securitate presupune, în mod necesar, posibilitatea oricărei persoane *de a cunoaște, anterior comiterii*, faptele care constituie infracțiuni și sancțiunile aplicabile în cazul săvârșirii lor”¹⁸.

Prevederea faptei de către legea penală este prima condiție de existență a oricărei infracțiuni, or aceasta decurge din *principiul legalității incriminării*. De aceea, în absența acestei condiții, fapta nu poate constitui infracțiune. Corespondența între *trăsăturile faptei concrete* și *modelul abstract* (tip) prevăzut în norma de incriminare, este cunoscută în doctrină sub denumirea de *tipicitate*. O altă condiție a legalității incriminării o constituie imperativul *lex scripta* prin care se limitează, în principiu, sfera izvoarelor dreptului penal la actele normative, și se *exclud izvoarele nescrise*. Totuși, imperativul de securitate juridică pe care principiul legalității este chemat să-l garanteze, nu poate fi realizat *doar prin simpla existență a unei norme care incriminează anumite fapte*, chiar și dacă aceasta este într-o *formă scrisă*. Ea trebuie să mai îndeplinească o *condiție suplimentară*, și anume, acea condiție de a fi *redactată cu suficientă claritate (lex certa)*, astfel încât, orice persoană să își poată da seama dacă o acțiune sau inacțiune ce intră sub imperiul ei¹⁹. *Claritatea textului* de incriminare constituie o altă cerință fundamentală ce decurge din principiul legalității, alături de *previzibilitatea legii*. Potrivit jurisprudenței Curții Europene a Drepturilor Omului, în cauzele în care este incident art.7 din Convenție, principiul legalității nu este satisfăcut *prin simpla existență* a unei norme de

incriminare, ci aceasta trebuie să mai fie una *accesibilă*²⁰. Potrivit *doctrinei franceze*²¹ “Acest principiu al legalității are consecințe practice nemijlocite atât în activitatea de *elaborare* a normelor juridice, cât și în procesul *aplicării* acestora”. Tot în doctrina franceză se mai apreciază și faptul că: „În *practica legislativă* s-ar impune necesitatea găsirii soluțiilor optime menite să transpună în planul realității acest deziderat”. Corecte găsim și aprecierile că: „Există situații în care legiuitorul *nu reușește o redactare accesibilă a legii* penale, iar în asemenea situații conținutul normei devine unul *neclar și dificil*. Or, chiar *sistematizarea normelor penale* poate fi una *defectuoasă*, care de fapt creează unele *dificultăți de interpretare* din ce în ce mai mari, în acest fel și *oscilațiile jurisprudenței*, de asemenea, în mod evident fac prezumția că majoritatea absolută a cetățenilor cunosc legele penale să devină o *simplă ficțiune juridică*”²².

Conform teoriei normativiste asupra vinovăției penale rezultă, că la comiterea infracțiunii s-ar impune întrunirea unei condiții din partea infractorului și anume - *cunoașterea antijuridicității faptei*. Or, în acest sens, în doctrină s-a apreciat: “*Conștiința este un substrat al omului și nedespartit de el*”, iar între acesta și *realitățile lui înconjurătoare* există o legătură indisolubilă și o *interdependență dialectică*, cu un *proces unic al cunoașterii*”²³. Tot despre acest proces psihic unii autori mai remarcă: „Conștiința constituie o *aptitudine* sau un *complex de abilități de rezistență la patimi și ispite*”²⁴. Iar într-un sens mai extins, unii autori: „Îi atribuie noțiunii de vinovăție conținutul de *conștiința morală...*”²⁵, alții²⁶ însă, fac o deosebire între *vinovăție* și simpla *conștiință morală*, unde subliniază că *vinovăția* ar fi de fapt o *varietate a conștiinței*.

În aceeași ordine de idei a mia fost susținută și ideea sau teza că: „Aceasta ar presupune și o disponibilitate a omului de a face diferite compromisuri cu sine însuși și cu societatea, în raport cu *valorile sociale* precum și cu *cele normative*”²⁷. Aceasta deoarece *conștiința* este un proces psihic care presupune: „O *cunoaștere, o înțelegere sau o reprezentare*, precum și o *activitate intelectuală sau psihică ori o cunoaștere imediată* în baza unui *minim etic comun* valabil pentru întreaga societate”²⁸.

Tot referitor la vinovăție, în literatura de specialitate, s-a mai apreciat că: „Aceasta ar presupune un *reproș la adresa autorului* pentru *fapta sa tipică și antijuridică*”. Or, pentru a se putea reține în acest fel vinovăția, este necesar ca: „Subiectul să fie *responsabil*, adică să posede acea *capacitatea de a-și reprezenta semnificația actelor sale și de a fi stăpân pe acestea*”. Iar „*Cunoașterea să fie actuală sau posibilă asupra caracterului ilicit al*

conduitei infracționale și în acest mod ar exista o *posibilitate reală* de a acționa în conformitate cu *exigențele ordinii juridice*”²⁹. Astfel, după cum rezultă din cele anterior menționate: „În realitate, *elementul intelectual al infracțiunii presupune cunoașterea de către autor a tuturor elementelor ce caracterizează fapta tipică*, sau mai bine zis, a tuturor elementelor de factură obiectivă, de a căror întrunire depinde existența infracțiunii”³⁰. În general, *proba factorului intelectual* nu ridică probleme, mai ales în ceea ce privește situațiile existenței unor *elemente descriptive, explicite*, folosite în *norma de incriminare*. În schimb, *atunci când este vorba de elemente normative când pentru descrierea unei fapte tip legiuitorul recurge la anumite noțiuni juridice*, în doctrina penală s-a apreciat că³¹: „S-ar pune problema gradului de cunoaștere al acestor noțiuni, necesare, de altfel, pentru a fi întrunită cerința factorului intelectual”. De aceea, corectă mai găsim și mențiunea că: „Elemente care fac parte din obiectul cunoașterii sunt acele *stări, situații, împrejurări* din realitatea obiectivă de care depinde caracterul penal al faptei, adică se are în vedere cunoașterea faptei concrete, raportată la *elementele modelului legal*”³². Iar acestea la rândul lor: „Pot fi elemente *esențiale*, ca cerințe obligatorii ale conținutului normei de incriminare, elemente *neesențiale* care apar doar ca *cerințe de evaluare*”. Însă și acestea, câteodată, pot avea *caracter esențial* asupra *aprecierii faptei, sau la aplicarea pedepselor*. Tot în acest fel s-a mai apreciat că, tot ca obiect al cunoașterii făptuitorului îl poate constitui și *anumite forme de descriere ale normei de incriminare*³³, dar și acestea la rândul lor pot apărea ca unele *cerințe pozitive* ale normei de incriminare sau ca *forme de descriere negative*.

Autorii ruși³⁴ remarcă: „*Previziunea*, ca proces psihic, înseamnă de fapt o *cunoaștere* a unor *legi sau legități obiective* neconstatate încă experimental, care urmează să se producă ca o *facultate asupra fenomenelor viitoare* din analiza anumitor date cunoscute în prezent”. Despre acest proces psihic s-a mai apreciat: „*Cunoașterea elementelor obiective trebuie să fie o certitudine, și nu o simplă posibilitate*, deși nu ar fi în mod obligatoriu sau necesar cunoașterea exactă a unor *detalii de care nu depinde existența faptei tipice*. Totuși, situația va trebui apreciată în mod diferit, și aceasta în ipoteza în care are loc *producerea urmărilor accesorii nu prezintă un grad de probabilitate ridicat*”³⁵. Tot despre aceasta, în *doctrina română*³⁶ se consideră că: ”Nu este indispensabilă o cunoaștere exactă a definiției juridice, fiind suficient doar ca *autorul să aibă o reprezentare paralelă* în sfera „laică”, asupra acesteia”. Bineînțeles că pentru a proba *existența prevederii*, se va avea în vedere situația personală a autorului, experiența sa de viață, pregătirea profesională etc.

În *doctrina rusă*, s-a încercat o abordare teoretică a problemei de *conștientizare a ilegalității penale a faptei infracționale*, și în acest sens au fost apreciate următoarele situații:

O primă situație ar fi însă atunci: „*Când fapta infracțională este apreciată de către persoana infractorului ca fiind una ilegală, dar ca atare fapta este legală*. Aceasta fiind ilegală doar la nivelul *aprecierilor personale*³⁷. În acest sens, se constată că: ”Nu s-ar aplica o răspundere penală deoarece ar exista *un caz care ar înlătura caracterul penal al faptei infracționale*”³⁸. Această ipoteză a fost discutată și în *doctrina română*³⁹, unde se apreciază că: „*Subiectiv, persoana are conștiința că săvârșește o infracțiune, în timp ce sub aspect obiectiv fapta este una perfect legală*”. Or, după cum știm, faptele *putative* nu au relevanță penală. Oricum și în asemenea situații: „*Incrimnarea nu poate fi determinată de reprezentarea făptuitorului, ci doar de cea a legiuitorului*”⁴⁰. În ceea ce ne privește apreciem ca fiind corectă această ultimă remarcă.

În opinia noastră, într-un mod incorect a fost expusă opinia că: „O excluderea totală a răspunderii infractorului ar rămâne ca una nejustificată, deoarece, se lasă nesancționate gândurile infracționale”⁴¹. Nu suntem de acord cu opinia expusă, fiindcă o asemenea abordare ar contraveni *principiului răspunderii penale subiective*, principiului “*cogitationis poena nemo patitur*”(gândurile nu sunt pedepsite). Deși s-a consemnat rolul important pe care îl acordă legea noastră penală manifestărilor exterioare, obiective, *fiind totuși exclusă posibilitatea condamnării unei persoane pentru gândurile sale*, oricât de periculoase ar fi, și chiar dacă aceste gânduri, planuri, dorințe, ar putea fi probate cu ajutorul mijloacelor moderne de investigare a proceselor psihice (serul adevărului, narcoanaliza etc.)⁴². Ca atare, nu există o faptă infracțională în cazul unei simple gândiri sau a altor procese psihice fără manifestări externe⁴³.

O a doua situație care se pune în discuție se apreciază, în raport cu *conștientizarea ilegalității penale a faptei infracționale când persoana încalcă o altă normă penală decât cea presupusă*⁴⁴. Situația menționată fiind apreciată a fi susceptibilă de următoarele ipoteze:

- Când se încalcă *o altă normă* care prevede de fapt *o pedeapsă mai ușoară* decât cea pe care *și-a reprezentat-o*. Aspectele în cauză sunt extinse și *la numărul normelor încălcate*.

- Situația, când *o normă* apreciază o *răspundere mai severă* decât norma pe care *și-a închipuit-o persoana infractorului*.

Situația menționată este apreciată ca valabilă la ipoteza în care persoana *eronat* presupune că *încalcă o singură normă* de drept penal,

dar în situația concretă, când se încalcă două sau mai multe din norme de incriminare.

Astfel că, *în prima situație* când se încalcă *o altă normă* prin care legiuitorul prevede *o pedeapsă mai ușoară* decât aceea care *și-a reprezentat-o*, s-a apreciat că trebuie să se pornească de la rațiunile *tentativei pentru infracțiunea mai gravă, adică pentru fapta pe care și-a reprezentat-o*, menționându-se astfel că: „Doar într-o asemenea ipoteză *s-ar putea da prioritate deplină și adecvată intenției infracționale*”. Tot în același context se mai apreciază și faptul că: „În situația când se încalcă *mai multe norme de incriminare sancționarea în totalitate asemenea să se refere la o tentativă*. Apreciindu-se ca în situațiile expuse, sancțiune este oricum *una mai ușoară* decât *fapta reprezentată*. Tot în baza acelorași rațiuni s-a apreciat că astfel are loc: „Prezența *unui concurs de norme în planul conștiinței persoanei*, unde, din păcate, supraviețuiesc anume acelea pentru care există ilicitul penal. Iar acest lucru oricum nu schimbă forma și construcția *vinovăției penale* ca atare. Iar într-o asemenea situație *sancționarea v-a avea loc după regulile tentativei și a cumulului de infracțiuni*”⁴⁵.

În ceea ce ne privește credem că printr-o asemenea apreciere s-ar contraveni principiului *legalității incriminării* precum și principiului *“cogitationis poenam nemo patitur”* (gândurile nu sunt pedepsite), și aceasta dacă *s-ar da prioritate doar intenției infracționale și nu faptei efectiv comise*. În asemenea situații, corect se apreciază că: „*Prioritate de apreciere se dă concepției legiuitorului, și nu conștientizării făptuitorului*”⁴⁶. *Normele dreptului penal, după cum rezultă din principiul legalității incriminării, sunt de strictă interpretare*. Mai mult ca atât în *doctrina majoritară*⁴⁷, a țărilor europene, dar și după jurisprudența Curții Europene a drepturilor Omului s-a statuat în mod constant că art.7 din Convenție consacră *interdicția aplicării legii penale prin analogie în defavoarea inculpatului*. Iar situația tentativei la o infracțiune mai gravă este oricum una defavorabilă situației infractorului.

În ceea ce privește situația când ilicitul penal prevede *o normă ce apreciază o răspundere mai severă* decât norma pe care *și-a închipuit că o încalcă*, noi credem că ar fi mai logic să se aplice doar acele limite care ar fi corespunzătoare cu *fapta închipuită*.

În același context, s-a apreciat că: „Eroarea de drept nu schimbă *forma și conținutul vinovăției*, deoarece *prioritate se dă concepției legiuitorului, și nu conștientizării făptuitorului*”⁴⁸. Credem că anume această ipoteză ar corespunde cel mai bine *gradului de pericol social*

manifestat de către persoana infractorului la comiterea infracțiunii. De altfel, în *doctrina italiană*⁴⁹ se subliniază însemnătatea *criteriului normativ*, și anume: „Situția ce ține de existența unității sau pluralității de infracțiuni *depinde în exclusivitate de voința legiuitorului*. Iar *norma de incriminare fiind unitatea de referință la care se raportează datele realității*”. Totuși, în legătură cu această informație s-au exprimat și unele rezerve, adică: „Legiuitorul ar putea avea o libertate absolută și nelimitată, în crearea unității legale de infracțiune atunci când ne referim la libertatea de legiferare. Însă nici aceasta nu ar trebui să fie una absolută, deoarece și aceasta, la rândul său trebuie să se conducă de schema ontologică, rațională, sau de un sistem de valori”. Totuși în *doctrina franceză*⁵⁰ se apreciază că: „*Analogia legii penale în favoarea inculpatului este permisă*. Iar în motivarea acestei opinii se arată că: „Principiul legalității are ca principală finalitate protejarea *libertății individuale* împotriva unei aplicări abuzive a legii penale”.

În cele din urmă, în ceea ce privește situația analizată, în care *o normă ce apreciază o răspundere mai severă decât norma pe care și-a închipuit că o încalcă* persoana infractorului, considerăm că v-a trebui apreciată după rațiuni: ”Persoana se află în mod evident într-o *neglijența asupra aprecierii situației*”⁵¹ și astfel: „Dacă la baza comiterii infracțiunii ar sta *necunoașterea sau ignoranța legii*, atunci va exista de esență doar *o vinovăție din culpă sau din imprudență*”⁵².

Referințe bibliografice:

¹ G. Antoniu, Emilian Dobresu, Tiberiu Dianu, Gheorghe Stroe, Tudor, Avirgenu, *Reforma legislației penale*, Ed. Academiei Române, București, 2003, p. 44-47.

² E. Speranția, *Principiile fundamentale și filosofia juridică*, Editura „Forum”, Cluj 1936, p. 8.

³ Kant, *Critica rațiunii pure*, Editura Științifică, București. 1969. p. 631.

⁴ G. Antoniu ș.a., *Reforma... op. cit.*, p. 44-47.

⁵ M. Basarab, *Drept penal parte generală*, Ed., „Lumina Lex”, Vol. I, București 1997, p. 9.

⁶ Gaston Ștefani, George Levasseur, Bernard Bouloc, *Droit pénal général*, treizième édition, „Daloz”, Paris, 1987, p. 293.

⁷ J. Pinatel, *op. cit.*, p.910.

⁸ Valerian Cioclei, *Mobilul în conduita criminală*, Ed., “ALL BECK”, București 1999, p. 217.

⁹ *Idem*, p. 213.

¹⁰ George Antoniu ș.a., *Reforma ... op. cit.*, p. 44-47.

¹¹ L. Biro, M. Basarab, *Drept penal, partea generală*, Edit. Didactică și Pedagogică, București, 1963, (2), p. 18; I. Oancea, *Noțiunea răspunderii penale*, în A.U.B., nr. 6/1956, p. 134; Gr. Rîpeanu, *Legi obiective în dreptul penal*, în A.U.B., nr. 2/1971, p. 35.

¹² I. Oancea, *Drept penal, partea generală*, Ed. Didactică și Pedagogică, București 1965, (1), p. 306-309; G. Antoniu, în colectiv Teodor Vasiliu, George Antoniu, Ștefan Daneș, Gheorghe Dărăngă, Dumitru Lucinescu, Vasile Papadopol, Doru Pavel, Dumitru Popescu, Virgil Rămureanu, *Codul penal al României comentat și adnotat, Partea generală*, Ed. "Științifică" București 1972, (Comentariu I), p. 101.

¹³ Л. Шуберт, «Об ответственной опасности преступного деяние», Изд. «Госюздат», Москва 1960, p. 167.

¹⁴ I. Mircea, *op. cit.*, (1), p. 11.

¹⁵ Florin Streteanu, *op. cit.*, (1), p. 48.

¹⁶ G. Antoniu ș.a. *Reforma ... op. cit.*, p. 44-47.

¹⁷ C. Becaria, *Despre infracțiuni și pedepse*, Ed. Științifică, București 1965, p. 11.

¹⁸ Florin Streteanu, *op. cit.*, (1), p. 47.

¹⁹ *Idem.*, p. 49.

²⁰ *Accesibilitatea* presupune posibilitatea oricărei persoane interesate de a lua cunoștință de existența și conținutul normei. O ipoteză în care acest aspect ar putea intra în discuție privește situația în care legea penală face trimitere, pentru definirea elementelor infracțiunii, la un act normativ de forță juridică inferioară, care nu îndeplinește condiția *accesibilității* în C.E.D.O. <http://www.echr.coe.int>.

²¹ F. Desportès et F. Le Gunêhec, *Le Nouveau Droit Penal*, Tomè I, *Droit penal general*, Ed. „Economica”, Paris, 1998, p. 147.

²² Florin Streteanu, *op. cit.*, (1), p. 47-55.

²³ Ion Mircea, *op. cit.*, p. 10; 292-293. A se vedea în acelaș sens V.A. Iacușin, *op. cit.*, p. 5; Ф.Р.Сидоров, «Социально-психологические и юридические аспекты коррекции и перевоспитания правонарушителей», Казань, 1976, с. 38.

²⁴ R. Johnson, *Social conscionsness*, New – Iork 1968, p. 118; O. Mowrer, *Juridical sociology*, Washington 1961, p. 235; B. Maher, *Filozofia științelor juridice*, Los- Angeles 1966, p. 95.).

²⁵ А.Г. Ковалев «Мораль и право», Свердловск, 1970, с. 158-159; К. К. Платонов, «Ответственность и поведение», Москва, 1984, с. 134; С.С. Platonov, *Responsabilitatea și comportamentul*, Moscova 1984 p. 134; D. Unger, *The moral conscicussness*, Bohn 1962, p. 13..

²⁶ K. Izard, *Emotions in the moral conscionseess*, Bohn, 1976, p. 325; D. Ausubel, *Un principled in the moral conscionsee*, Orleandeo 1955, p. 227; G. Lewis, *Emotions of the moral conscionseess*, Jaksonvilli 1971, p.127.

²⁷ V. Dongoroz, *op. cit.*, (III), p. 238; В. М Кихиквадзе, «Советское уголовное

право, часть общая», Москва, 1952, c.154. Autorul apreciind că din cerințele morale - cunoscute încă din școală și familie, din munca cultural-educativă, participarea permanentă la procesul de producție și la viața obștească -cetățenii pot să-și dea seama de caracterul socialmente periculos al infractiunilor.

²⁸ A se vedea în același sens Freedman Willington Bless, *The psychic aspects of the compromise*, 1967 p. 457; *Dicționar encyclopedic*, Ed. "Cartier", 2001, p. 205. Unde se menționează că aceasta este de atenție, efort, clarificare și înțelegere, sau un sentiment de responsabilitate morală, precum și sentiment al valorii; Nobert Sillamy LA ROUSSE *Dicționar de psihologie*, (Traducere, avânprefață și completări privind psihologia românească de Leonard Gavrilu) Ed. "Univers Enciclopedic" București, 1996, p. 78-79; G. Mandler, *The quorelation of the penal guiltiness and the alarm of the sour*, San-Fransisco 1975, p. 121; W. Rolsenhan, *The guiltiness*, Londra 1970 p. 137; McKennan, Miller Swanson, *Guiltiness a psychic independent aspect*, 1938, 1956, p. 349. Cum ar fi de exemplu *hiper-activării creierului* (vigilență excesivă, emoții puternice), *stării de comă* (excitațiile senzoriale nu mai provoacă decât foarte slabe reacții - motorii). Între aceste extreme se situează : *vigilența atentă*, *vigilență difuză*, *reveria sau somnolența*, *somnul ușor* și *somnul profund*. Dincolo de acestea, conștiința nu este abolită — pentru că visăm și ne amintim visele —, dar gândirea este fixată în special asupra pulsurilor și afectivității (conștiința onirică).

²⁹ Florin Streteanu, *op. cit.* (1), p. 471.

³⁰ I. Mircea, *op. cit.*, (1), p. 45.

³¹ F. Streteanu, *op. cit.*, (1), p. 368.

³² *Obiectul cunoașterii* nu este dispoziția legală cu realitatea așa cum se prezintă făptuitorului cu toate particularitățile acesteia; această cunoaștere prezintă relevanță penală numai dacă ceea ce făptuitorul a cunoscut din realitatea concordă cu ceea ce legea penală îi pretinde să fi cunoscut pentru a fi realizate, în fapta concretă, cerințele modelului legal. Numai *librevitatis causa* obiectul cunoașterii este prezentat, uneori, prin referire directă la cerințele modelului legal. Așadar cele menționate ne duc la ideea că elementul intelectual al intenției, sub forma cunoașterii, trebuie și se deduce din modul de reglementare a erorii de drept, iar cunoașterea trebuie să se refere la toate elementele faptei incriminate (*actus reus*) citat de G. Antoniu, *op. cit.*, (1), p. 1 11.

³³ G. Antoniu, *op. cit.*, (1), p. 117.

³³ V. Dongoroz, *op. cit.*, (1), p. 114.

³⁴ Б.В. Здравомыслов «Уголовное право Российской Федерации (общая часть)», Изд. «Юрист», Москва, 1999, p. 162; И.И. Козаченко, З.А.Незнамова, Уголовное право (общая часть), Изд. «Норма-Инфра», Москва, 1999, p. 186.

³⁵ Spre exemplu, dacă autorul nu știe cu siguranță că turistul se află pe ambarcațiune în momentul declanșării exploziei, ci doar prevede că acesta s-ar

putea afla acolo, nu vom mai avea o intenție directă de gradul doi, ci o intenție indirectă.

³⁶ I. Streteanu, *op. cit.*, p. 370.

³⁷ V.F. Chiricenco citat de И.С. Тишкевич, «Уголовное право» (Общая Часть), Москва 1978, c. 47. (I. S. Tișchevici, *Drept penal (parte generală)*, Moscova 1978, p. 47.) În literatura de specialitate această situație se apreciază drept ca o *infracțiune putativă*, unde se aduce următorul exemplu, când persoana lasă la garderobă haina sa, luând-o înapoi, consideră eronant că a luat una străină mai nouă, mizând că în ea se află și o sumă de bani, dar în cele din urmă se adeverește de fapt că și-a însușit propria sa haină.

³⁸ В.И. Якушин, «Ошибка и значение ее установления в уголовном праве», Издательство Казанского Университета 1988, стр. 110; (V.I. Iacușin, *Eroarea și importanța stabilirii ei în dreptul penal*, Editura Universității din Cazani 1988, p. 110.).

³⁹ E. Gergely, *Despre condițiile erorii de fapt și ale faptei putative*, Justiția Nouă (în continuare *J.N.*), 1960, Nr. 5, p. 879. Exemplu cel mai simplu este acela al soțului care consideră că se mai află într-o căsătorie și încheie o nouă căsătorie, însă soția din vechea căsătorie fără ca el să cunoască decedase deja (astfel sântem în prezența unui caz tipic de desființare a căsătoriei),

⁴⁰ Gisepe Bettiol, *op. cit.*, p. 473-474; G. Antoniu, *Eroarea de drept penal*, în „Revista de drept penal” (în continuare *R.D.P.*) Nr. 1, București, 1994, p. 22.

⁴⁰ G. Antoniu, *op. cit.*, (1), p. 19.

⁴¹ Т. В. Церетели «Опасность причиненная деянием», Москва, в журнале «Советское государство и право», № 8, 1970, c. 57; (Т. V. Țereteli, *Infracțiuni cauzatoare de pericol*, în Revista “Statul și dreptul sovetic”, Nr. 8, Moscova 1970, p. 57.).

⁴² G. Antoniu, ș.a., *op. cit.*, (1) p. 50.

⁴³ A se vedea I. Oancea în Dongoroz ș.a., *Explicații I*, *op. cit.*, p. 105.

⁴⁴ V. I. Iacușin, *op. cit.*, p.103.

⁴⁵ И.А. Долгова «Социально-психологическая сторона подростковой преступности», Москва, 1981, c. 90.

⁴⁶ Т. В. Церетели, *op. cit.*, c. 57.

⁴⁷ F. Desportès et F. Le Gunèhec, *Le Nouveau Droit Penal*, Tomè 1, Ed. „Economica”, Paris 1998, p. 151-152; Jean Pradel, *Droit penal criminel*, Tome 1, 11-e Ed. “Cujas”, Paris, 1984, p. 222.

⁴⁸ Т. V. Țereteli, *op. cit.*, p.57.

⁴⁹ F. Mantovani, *op. cit.*, p. 466.

⁵⁰ F. Desportès, F. Gunèhec, *op. cit.*, p. 151-152; J. Pradel, *op. cit.*, p. 222.

⁵¹ И.В. Кудрявцев, «Юридическая норма как социальная информация», Москва, 1981, c. 23.

⁵² E. Gergely, *op. cit.*, p. 879.