

**RĂSPUNDEREA PENALĂ PENTRU DELAPIDAREA AVERII STRĂINE
ÎN LEGISLAȚIA UNOR STATE OCCIDENTALE:
EXPERIENȚĂ SUSCEPTIBILĂ DE RECEPTARE**

Iancu ZAPOROJAN

Catedra Drept Penal și Criminologie

The penal responsibility for the embezzlement of the alien property in the legislature of some Western countries (Sweden, Netherlands, Spain, and Argentina) is analyzed in the present article. In this comparison, the author concentrates on revealing the differences and similarities among the mentioned settlements, in order to identify the solutions of adjusting the norms of the national penal law to the international principles of human rights.

Sub aspect teoretico-legislativ, legislația penală străină prezintă multiple particularități. În deplină măsură, această constatare se referă la reglementările privitoare la delapidarea averii străine. Aceste particularități se referă atât la abordarea manierei de perfectare legislativă a numitelor reglementări, cât și la stilul de expunere a incriminărilor corespunzătoare. Fără îndoială, tendințele moderne de apropiere a sistemelor naționale de drept determină ineluctabil ca diferențele dintre modurile de reglementare a răspunderii pentru delapidarea averii străine, specifice unor sau altor sisteme de drept, să se estompeze sau să devină mai puțin contrastante. Însă, anumite nuanțe ale variațiilor stilului juridic de redare a incriminării vizând delapidarea averii străine, demne de atenția cât mai mare a științei dreptului penal al Republicii Moldova, se păstrează.

În Codul penal suedez [1] există un capitol întreg – Capitolul 10 din Partea a doua – consacrat delapidării averii străine și altor cazuri de abuz de încredere. Nu putem susține, fără nici o rezervă, că acest capitol ar face parte dintr-un grup de capitole dedicate infracțiunilor contra patrimoniului. La aceasta indică și „vecinătatea” Capitolului 10 din Partea a doua: Capitolul 9 se numește „Despre escrocherie și altă conduită lipsită de onestitate”, iar Capitolul 11 este intitulat „Despre infracțiunile îndreptate împotriva creditorilor”. În Codul penal al Republicii Moldova, infracțiunile îndreptate împotriva creditorilor – insolvabilitatea intenționată (art.252) și insolvabilitatea fictivă (art.253) – fac parte din grupul infracțiunilor economice. Prin analogie, putem interpreta că, în contextul legii penale suedeze, infracțiunile îndreptate împotriva creditorilor aduc atingere nu patrimoniului ca valoare socială fundamentală, dar unei alte asemenea valori. Pe cale de consecință, aceeași concluzie poate fi validă în cazul delapidării averii străine și în alte cazuri de abuz de încredere.

Conform art.1 din Capitolul 10 al Părții a doua din Codul penal suedez, se prevede răspunderea pentru delapidarea averii străine, adică pentru fapta persoanei care, în virtutea contractului ori datorită serviciului public sau privat, fie datorită altei cauze similare, a obținut dreptul să posede bunurile în numele altei persoane, având obligația să le remită sau să răspundă pentru integritatea lor, și care însușește aceste bunuri sau într-un alt mod nu îndeplinește ceea ce trebuia să îndeplinească în temeiul obligațiilor ce-i reveneau, dacă această faptă a determinat un profit pentru persoana respectivă și pierderi pentru posesorul bunurilor corespunzătoare.

În comparație cu articolul corespondent din legea penală autohtonă, articolul specificat mai sus conține o descriere mai detaliată a statutului juridic al făptuitorului și a relațiilor acestuia cu victima.

Astfel, făptuitorului îi aparține dreptul să posede bunurile în numele altei persoane. În alți termeni, făptuitorul apare ca posesor nemijlocit, iar victima – ca posesor mijlocit. Dreptul de posesiune al făptuitorului are ca izvor contractul serviciului public sau privat ori o altă cauză similară. Acest drept implică și anumite obligații pentru făptuitor. Astfel, el fie răspunde pentru integritatea bunurilor pe care le posedă în numele altei persoane, fie trebuie să le remită la scadență. Contrar acestor obligații asumate, făptuitorul nu îndeplinește ceea ce s-a angajat să îndeplinească.

Modelul suedez de descriere a statutului juridic al făptuitorului delapidării averii străine și a relațiilor acestuia cu victima infracțiunii date este unul elevat și poate fi receptat de legiuitorul moldovean, în vederea perfecționării dispoziției art.191 CP RM „Delapidarea averii străine”.

În art.3 din Capitolul 10 al Părții a doua din Codul penal suedez se prevede răspunderea pentru delapidarea gravă a averii străine. Ca circumstanțe care imprimă gravitate delapidării averii străine legiuitorul suedez

numește: 1) abuzul de situația de răspundere ocupată; 2) folosirea unui document fals; 3) denaturarea registrelor contabile; 4) cauzarea de daune în proporții mari sau a unui prejudiciu considerabil victimei.

În legătură cu ultima agravantă, trebuie de menționat că nu există o interpretare legală a noțiunilor „daune în proporții mari” și „prejudiciu considerabil”. Totuși, această agravantă este concepută ca o agravantă anume a infracțiunii de delapidare a averii străine. Ceea ce o deosebește avantajos în raport cu agravantele cu statut de infracțiune din art.195 CP RM.

În Codul penal olandez [2] răspunderea pentru delapidarea averii străine se prevede în Titlul XXVIII „Infracțiunile legate de abuzul de funcția ocupată” din Cartea a doua. Astfel, conform art.359 al Codului penal olandez, se stabilește răspunderea pentru fapta funcționarului public sau a oricărei alte persoane ce ocupă permanent sau provizoriu o funcție publică, care, în decursul executării obligațiilor ce-i revin, însușește intenționat banii sau titlurile de valoare aflate sub controlul său sau care permite altcuiva să ia sau să însușească bunurile respective, fie care, în calitate de participant, ajută altuia să săvârșească fapta specificată.

Sfera de aplicare a normei menționate mai sus este mai restrânsă decât a normelor similare din legislația Republicii Moldova și a Suediei.

În primul rând, aceasta se datorează caracteristicilor subiectului infracțiunii. Astfel, subiect al infracțiunii prevăzute la art.359 din Codul penal olandez poate fi numai o persoană care ocupă o funcție publică, dar nu neapărat având calitatea de funcționar public. De notat că, în conformitate cu art.84 din legea penală olandeză, termenul „funcționar public” este aplicabil numai față de persoanele alese într-o funcție publică în rezultatul unor alegeri oficial recunoscute și în corespundere cu legea.

În opoziție, potrivit legii penale a Republicii Moldova și a Suediei, ca subiect al delapidării averii străine poate fi nu doar o persoană ocupând o funcție publică, dar și o persoană care ocupă o funcție privată.

Însă, diferențele ținând de modul de reglementare a răspunderii pentru delapidarea averii străine nu se termină aici.

Astfel, ca obiect material al infracțiunii prevăzute la art.359 din Codul penal olandez poate să apară nu oricare bun mobil, ci numai banii sau titlurile de valoare.

De asemenea, trebuie de menționat că legiuitorul olandez asimilează săvârșirea propriu-zisă a infracțiunii amintite cu complicitatea la ea: persoana care execută latura obiectivă a infracțiunii este sancționată ca și persoana care permite altcuiva să ia sau să însușească banii sau titlurile de valoare aparținând victimei, ori persoana care ajută altuia să execute latura obiectivă a infracțiunii. Această manieră de asimilare amintește de dispoziția incriminatoare de la art.243 CP RM. În acord cu această normă, în cazul participării la orice asocieri, înțelegere, al complicității prin ajutor sau sfaturi în vederea săvârșirii spălării banilor, nu este necesară trimiterea la art.42 CP RM „Participanții”.

Art.361 din Codul penal olandez se integrează concepției de reglementare a răspunderii penale pentru delapidarea averii străine. Conform acestei norme, se incriminează fapta funcționarului public sau a oricărei alte persoane care ocupă permanent sau provizoriu o funcție publică și care, cu intenție, însușește, distruge, deteriorează sau face inutilizabil obiectul destinat pentru a convinge autoritățile competente ori pentru a servi ca probă pentru autoritățile competente, sau actul juridic, documentul sau registrul încredințate făptuitorului în decursul executării obligațiilor sale, ori care permite ca altă persoană să fie cauza dispariției, distrugerii, deteriorării sau inutilității bunurilor sus-menționate, ori care în calitate de participant a ajutat altuia să săvârșească fapta specificată mai sus.

În această ipoteză, ca obiect material al infracțiunii pot să apară numai următoarele categorii de bunuri:

1) obiectul destinat pentru a convinge autoritățile competente ori pentru a servi ca probă pentru autoritățile competente;

2) actul juridic, documentul sau registrul încredințate făptuitorului în decursul executării obligațiilor sale.

Rezultă că, dacă bunul nu face parte din una din aceste două categorii sau nu constituie banii sau titlurile de valoare aflate sub controlul făptuitorului, atunci el nu poate forma obiectul material al delapidării averii străine în accepțiunea legiuitorului olandez.

Din denumirea titlului din care fac parte art.359 și 361 din Codul penal olandez rezultă că buna desfășurare a activităților de serviciu în unitățile de interes public reprezintă valoarea socială fundamentală afectată prin săvârșirea infracțiunilor din grupul corespunzător. Această supoziție este confirmată și prin faptul că din același grup face parte și o asemenea infracțiune ca coruperea pasivă, care este prin excelență o infracțiune de serviciu. Astfel, potrivit art.362 din Codul penal olandez, se stabilește răspunderea pentru fapta funcționarului

lui public care acceptă un dar sau o promisiune de dar, cunoscând că aceasta se face pentru a-l determina să săvârșească o acțiune sau să se abțină de la săvârșirea unei acțiuni pe parcursul executării obligațiilor sale legate de serviciu.

În concluzie: în opinia legiuitorului olandez, delapidarea averii străine este și ea o infracțiune de serviciu, și nu o infracțiune contra patrimoniului.

Mult mai pronunțat această concepție este promovată de către legiuitorul spaniol. Astfel, Capitolul VII „Despre delapidare” (art.432-435) face parte din Titlul XIX „Infracțiuni contra autorității statului” al Cărții a II-a din Codul penal spaniol [3]. De rând cu delapidarea, în același Titlu sunt incriminate următoarele fapte contra autorității statului: omisiunea de a îndeplini obligațiile de urmărire a infracțiunii; fraudă în păstrarea documentelor și în violarea secretelor; coruperea; traficul de influență; încheierea ilegală a tranzacțiilor de către funcționarii publici și abuzul de putere etc.

Conform art.432 din Codul penal spaniol, se prevede răspunderea pentru fapta persoanei cu funcție de răspundere sau a unui funcționar public care, în scop de profit, va însuși ori va permite ca un terț având același scop să însușească bani sau bunuri publice care se află la el în virtutea atribuțiilor de serviciu.

Subiectul infracțiunii date poate fi o persoană cu funcție de răspundere sau un funcționar public. Legiuitorul spaniol definește noțiunea „persoană cu funcție de răspundere sau funcționar public” în art.435 din Codul penal spaniol:

- 1) persoanele responsabile din orice punct de vedere pentru fondurile, veniturile sau bunurile Administrației de Stat;
- 2) persoanele particulare numite, conform legii, în calitate de custozii ai bunurilor publice;
- 3) administratorii și custozii fondurilor bănești sau ai bunurilor sechestrate sau păstrate de către autoritățile statului, chiar dacă acestea aparțin unor persoane particulare.

În această definiție este utilizată ficțiunea ca procedeu de tehnică juridică. Or, în opinia lui V.D. Zlătescu, ficțiunea „asimilează lucruri sau situații care nu sunt identice” [4]. Prin asimilarea persoanei cu funcție de răspundere sau a funcționarului public cu o persoană particulară care nu ocupă o funcție publică, dar care activează în interes public, legiuitorul spaniol tinde la o reflectare a realității printr-o formă simplificată de exprimare, care face ca reglementarea dată unor categorii de subiecți ai infracțiunii să fie aplicabilă și unei alte asemenea categorii.

Observăm că, la fel ca în cazul legii penale olandeze, executarea laturii obiective a infracțiunii prevăzute la art.432 din Codul penal spaniol se echivalează, după gradul de pericol social, cu permiterea de către făptuitor să săvârșească altcineva infracțiunea respectivă.

Ca obiect material al infracțiunii prevăzute la art.432 din Codul penal spaniol pot evolua numai bunurile publice, în special – banii publici. Această circumstanțiere a întinderii obiectului material al infracțiunii este absolut firească, ținând cont de faptul că autoritatea statului este valoarea socială fundamentală căreia i se aduce atingere. În opoziție, în cazul infracțiunii de delapidare a averii străine (art.191 CP RM), ca obiect material apare oricare bun, fie el din proprietate publică sau din proprietate privată, care a fost încredințat în administrarea făptuitorului.

Ca circumstanțe care agravează răspunderea pentru infracțiunea prevăzută la art.432 din Codul spaniol sunt indicate:

- 1) prezența unui pericol deosebit datorit valorii considerabile a celor sustrate sau reținerii cauzate serviciului public;
- 2) bunurile sustrate sunt declarate ca având o deosebită valoare istorică sau artistică;
- 3) bunurile sustrate sunt destinate atenuării consecințelor unei calamități sociale.

În mod regretabil, legiuitorul spaniol utilizează, ca și legiuitorul moldovean, drept termeni interschimbabili, termenii „însușire” și „sustragere”. Ceea ce contravine canoanelor legisticii formale, conform cărora pe parcursul unui act legislativ aceeași noțiune trebuie redată printr-un singur termen.

În art.433 din Codul penal spaniol se incriminează fapta persoanei cu funcție de răspundere sau a unui funcționar public care deturneză banii sau bunurile aflate la el în temeiul obligațiilor de serviciu, pentru utilizarea contrar intereselor serviciului public. Observăm că, în ipoteza de față, nu se folosește sintagma „în scop de profit”, spre deosebire de reglementarea analizată anterior. Aceasta înseamnă că făptuitorul nu urmărește să treacă banii sau bunurile deturnate în stăpânirea lui definitivă. El urmărește să le utilizeze temporar, exploatându-le utilitatea.

Într-o anumită măsură, infracțiunea prevăzută la art.433 din Codul penal spaniol se aseamănă cu infracțiunea de utilizare contrar destinației a mijloacelor din împrumuturile interne sau externe garantate de stat (art.240 CP RM). Totuși, prin prisma întinderii obiectului material al celor două infracțiuni, diferența este sesizabilă. De fapt, obiectul material al infracțiunii prevăzute la art.433 din Codul penal spaniol are o întindere mai mare chiar și în raport cu cea a obiectului material al infracțiunii prevăzute la art.432 din aceeași legiuire. Aceasta deoarece în primul caz nu mai specifică că banii sau bunurile, asupra cărora se influențează, trebuie să țină neapărat de patrimoniul public.

Conform art.434 din Codul penal spaniol, se prevede răspunderea pentru fapta persoanei cu funcție de răspundere sau a unui funcționar public care, în scopul de a obține profit pentru sine sau pentru terți, cauzând o gravă atingere valorii sociale, folosește pentru necesități private bunurile mobile sau imobile aparținând Administrației sau unei organizații de stat ori aflate în proprietatea unei autonomii sau în proprietatea locală, fie a unei subdiviziuni a acesteia.

De această dată, ca obiect material al infracțiunii poate să apară nu numai un bun mobil, dar și un bun imobil. Din aceste considerente, acțiunea prejudiciabilă este desemnată nu prin termenii „sustragere” sau „însușire”, ci prin termenul „folosire”. Cât privește configurația obiectului material, aceasta este mai limitată decât în cazul infracțiunilor prevăzute la art.432 și 433 CP RM. Aceasta deoarece bunurile care îl formează trebuie să aparțină numai Administrației sau unei organizații de stat ori să fie în proprietatea unei autonomii sau în proprietatea locală, fie a unei subdiviziuni a acesteia.

Codul penal argentinian [5] este marcat de influențele legislației penale spaniole. În special, aceste influențe sunt relevabile în cazul reglementării răspunderii pentru delapidarea averii străine.

Astfel, Capitolul VII „Delapidarea fondurilor publice” este încorporat în Titlul XI „Infracțiuni împotriva administrației de stat” din Partea a doua a Codului penal argentinian. De rând cu delapidarea fondurilor publice, în numitul titlu sunt incriminate următoarele fapte: uzurparea autorității, a gradelor și distincțiilor; abuzul de putere și încălcarea obligațiilor de către funcționarii publici; coruperea și traficul de influență; activitatea de afaceri incompatibilă cu exercitarea funcțiilor publice; impozitarea ilegală; înavușirea ilegală a funcționarilor publici etc. În cazul tuturor acestor fapte infracționale, inclusiv al delapidării fondurilor publice, obiectul juridic generic este reprezentat de administrația de stat, ca valoare socială fundamentală.

Conform art.260 din Codul penal argentinian, se prevede răspunderea pentru fapta funcționarului public care, contrar destinației, a folosit fondurile sau bunurile aflate în administrarea lui.

Ca și în cazul infracțiunii prevăzute la art.191 CP RM, în cazul dat obiectul material îl constituie entitățile materiale aflate în administrarea făptuitorului. Totuși, spre deosebire de infracțiunea prevăzută la art.191 CP RM, cea prevăzută la art.260 din Codul penal argentinian nu presupune un scop de cupiditate (profit): făptuitorul intenționează doar să se folosească de entitățile materiale respective, exploatându-le utilitatea. În acest sens, infracțiunea prevăzută la art.260 din Codul penal argentinian se aseamănă cu infracțiunea prevăzută la art.433 din Codul penal spaniol.

O afinitate vădită cu fapta incriminată la art.432 din Codul penal spaniol (mai puțin cu fapta incriminată la art.191 CP RM) o comportă infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.261 din Codul penal argentinian: fapta funcționarului public care sustrage fondurile sau bunurile, ale căror administrare, recepționare sau păstrare i-au fost încredințate în virtutea situației de serviciu.

La alin.(2) art.261 din Codul penal argentinian e stabilită răspunderea pentru fapta funcționarului public care folosește, pentru a obține profit sieși sau unei terțe persoane, efectuarea unor lucrări sau prestarea unor servicii achitate de administrația de stat. Observăm că, respectând concepția naturii juridice a sustragerii, legiuitorul argentinian nu utilizează termenul „sustragere” pentru a caracteriza „însușirea” lucrărilor sau serviciilor. Astfel, ca și în contextul dreptului penal al Republicii Moldova, se recunoaște implicit că sustragerea este de neconceput în lipsa unui obiect material; iar lucrările sau serviciile sunt lipsite de materialitate, deci nu pot fi sustrate.

În condițiile legii penale autohtone, fapta descrisă la alin.(2) art.261 din Codul penal argentinian ar fi calificată conform art.327 CP RM „Abuzul de putere sau abuzul de serviciu”.

Potrivit art.262 din Codul penal, e stabilită răspunderea pentru fapta funcționarului public care, din imprudență sau din cauza nerespectării regulilor sau a obligațiilor de serviciu, acordă unei alte persoane posibilitatea de a sustrage fondurile sau bunurile specificate la alin.(1) art.261 din Codul penal argentinian.

Pentru aceeași faptă, în condițiile legii penale autohtone, ar fi aplicabil fie art.200 „Neglijența criminală față de paza bunurilor proprietarului”, fie art.329 „Neglijența în serviciu”. Astfel, aplicarea art.200 CP RM reclamă ca subiectul să fie persoana căreia i-a fost încredințată paza bunurilor proprietarului, în temeiul unui contract, în virtutea serviciului sau în baza unei însărcinări speciale (paznic, cioban, șofer etc.). Faptul că bunurile pot fi încredințate în virtutea serviciului înseamnă că subiect poate fi inclusiv un funcționar public. Însă, nu oricare funcționar public, ci doar acel care nu are calitatea de persoană cu funcție de răspundere. În caz contrar, cele săvârșite se califică în conformitate cu art.329 CP RM.

De menționat că subiect al infracțiunilor prevăzute la art.260-262 din Codul penal argentinian poate fi nu oricare funcționar public. În art.263 din aceeași legiuire se precizează că acesta trebuie să aibă competența de a administra sau păzi bunurile aparținând instituțiilor de învățământ general sau de caritate, ori să fie administrator sau custode al fondurilor asupra cărora este aplicat embargoul sau sechestrul, ori ai căror deponenți sunt autoritățile competente, chiar dacă fondurile respective aparțin unor persoane particulare.

În fine, la art.264 din Codul penal argentinian e prevăzută răspunderea pentru fapta funcționarului public care, dispunând de fonduri libere, tergiversează neîntemeiat plățile ordinare sau decretate de autoritățile competente. Această prevedere amintește întrucâtva de dispoziția de la alin.(3) art.138 CP RM din 1961, conform căreia se incrimina fapta de încălcare intenționată a termenului stabilit de plată a salariilor, pensiilor, burseelor, indemnizațiilor și al altor plăți cu caracter permanent de către o persoană cu funcție de răspundere. În mod regretabil, actuala lege penală a Republicii Moldova nu conține o astfel de incriminare. Deși condițiile ce favorizează săvârșirea faptei corespunzătoare nu au dispărut. Considerăm necesară reincriminarea faptei prevăzute la art.138 CP RM din 1961. Însă, nu în capitolul consacrat infracțiunilor contra drepturilor politice, de muncă și altor drepturi constituționale ale cetățenilor. Reincriminarea respectivă trebuie făcută în cadrul Capitolului XV CP RM „Infracțiuni săvârșite de persoane cu funcție de răspundere”. Această soluție se impune nu numai datorită faptului că persoana cu funcție de răspundere este subiectul care încalcă intenționat termenul stabilit de achitare a plăților cu caracter permanent. Important este că, pentru a comite fapta dată, subiectul nominalizat se folosește de autoritatea pe care i-a conferit-o statul pentru a exploata utilitatea fondurilor bănești pe care le administrează, a căror alocare o tergiversează contrar prevederilor legale.

Referințe:

1. Уголовный кодекс Швеции / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и С.С. Беляева. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
2. Уголовный кодекс Голландии / Под ред. Б.В. Волженкина. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.
3. Уголовный кодекс Испании / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и Ф.М. Решетникова. - Москва: Зерцало, 1998.
4. Zlătescu V.D. Introducere în legislația formală. Tehnica legislativă. - București: Oscar Print, 1996, p.138.
5. Уголовный кодекс Аргентины / Под ред. Ю.В. Голика. - Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003.

Prezentat la 05.03.2007