

CZU: [347.995 + 343.237]:343(478)(094.4)

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.5795396>

RAPORTUL DINTRE AGRAVANTA „ACȚIUNEA SĂVÂRȘITĂ DE DOUĂ SAU MAI MULTE PERSOANE” ȘI FORMELE PARTICIPAȚIEI, ANALIZATE PRIN PRISMA

art.165 alin.(2) lit.d) ȘI art.206 alin.(3) lit.b¹) CP RM:

ASPECTE TEORETICE ȘI PRACTICE

Partea I

Dorin POPESCU

Universitatea de Stat din Moldova

Publicația reprezintă o analiză a jurisprudenței Republicii Moldova, a practicii judiciare unificate, a opiniilor doctrinare cu privire la situațiile care atestă prezența circumstanței calificative agravante „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane”, precum și raportul acesteia cu instituția participației penale. În acest sens, concluzionăm că în doctrina autohtonă se face distincție între modul de săvârșire a infracțiunii – *de două sau mai multe persoane* și modul de săvârșire a infracțiunii prin *participație*. În opinia noastră, la momentul de față aplicarea semnului calificativ agravant „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane” generează confuzii, deoarece nu este clar dacă această gravantă se încadrează sau nu în careva formă a participației. Dacă nu, atunci constituie oare această agravantă o **modalitate aparte** de săvârșire a infracțiunii **calitativ diferită** de cea prevăzută de lege – prin participație? Dacă da, atunci care este cea formă a participației și se va reține oare această asgravantă în cazul participației complexe, când latura obiectivă a infracțiunii este realizată de un singur autor? În cele din urmă, considerăm că agravanta „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane” nu reprezintă o definiție aparte de cea a *pluralității de infractori*, iar, în consecință, nu reprezintă o definiție aparte de cea a *participației*, de aceea urmează a fi aplicată avându-se în vedere formele participației penale.

Cuvinte-cheie: *Cod penal, Convenție Europeană, principiul legalității, participație, participanți la infracțiune, pluralitate de infractori, acțiune săvârșită de două sau mai multe persoane.*

THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS ON APPLYING THE AGGRAVATING CIRCUMSTANCE “THE ACTION COMMITTED BY TWO OR MORE PERSONS” IN CORRELATION WITH THE FORMS OF PARTICIPATION IN CRIME VIEWED THROUGH art.165 (2) d) AND art.206 (3) b¹) OF THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF MOLDOVA. Part I

The publication is an analysis of the jurisprudence of the Republic of Moldova, of the unified judicial practice, doctrinaire opinions on situations attesting the presence of the aggravating circumstance – “the action committed by two or more persons”, as well as its relationship with the criminal participation. Hence, we conclude that in the national doctrine, a distinction is made between the manner of committing the crime – *by two or more persons* and the manner of committing the crime by participation. In our opinion, currently, the application of the aggravating qualifying element “the action committed by two or more persons”, creates confusion, because it is not clear whether this aggravating element falls or not within any form of participation. If not, then does this aggravating circumstance constitute a **separate way** of committing the crime, **qualitatively different** than the one of committing the crime by participation? If yes, then what is that form of participation and whether this aggravating circumstance will be retained in the case of complex participation when the objective side of the crime is committed by a single perpetrator? Finally, we express our view that the aggravating circumstance “action committed by two or more persons” is not a separate definition of the plurality of offenders, and therefore, it is not a separate definition of participation, consequently it should be applied considering the forms of criminal participation.

Keywords: *The Criminal Code, European Convention, principle of legality, participation, participants in crime, plurality of criminals, the action committed by two or more persons.*

În teoria dreptului penal, circumstanțele atenuante și agravante prevăzute de legea penală se clasifică în *circumstanțe legale generale*, care sunt prevăzute în Partea generală a Codului penal, și în *circumstanțe legale speciale*, care sunt prevăzute în normele Părții speciale a Codului penal și constituie semne obligatorii ale componenței de infracțiune. În acest sens, o problemă ce ține de coraportul dintre circumstanțele atenuante și agravante generale și circumstanțele calificative sau privilegiate din Partea specială a Codului penal este utilizarea

de legiuitor a diferitor mijloace lexicale pentru desemnarea a uneia și aceleiași noțiuni [1, p.54-59]. Așa, de exemplu, la lit.c) alin.(1) art.77 CP RM, este prevăzută în calitate de circumstanță agravantă *săvârșirea infracțiunii prin orice formă de participare*, iar la art.165 alin.(2) lit.d), alin.(3) lit.a) și la art.206 alin.(3) lit.b¹), d) CP RM în calitate de semn calificativ obligatoriu sunt prevăzute *acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane* și, respectiv, *acțiunea săvârșită de un grup criminal organizat sau o organizație criminală*. Aici apare întrebarea dacă agravanta *acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane* se încadrează în anumite forme ale participăției penale; dacă da, atunci care sunt acestea și care sunt condițiile la îndeplinirea cărora se va reține agravanta respectivă?

Analizând problema abordată prin prisma normelor prevăzute la art.165 alin.(2) lit.d) și la art.206 alin.(3) lit.b¹) CP RM, considerăm că atât în textele integrale din art.165 alin.(2) lit.d), cât și în cele din art.206 alin.(3) lit.b¹) CP RM sintagma *acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane* constituie o expresie extrem de incertă și este definită extrem de vag în Codul penal. Or, legiuitorul, indicând drept condiție a răspunderii penale „*acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane*”, fără a indica forma concretă de participare stabilită de lege, NU a făcut accesibile formele concrete ale participăției stabilite la art.43 CP RM, în raport cu aceste norme, prin urmare, nefiind respectate cerințele de *calitate a legii penale*, îndeosebi cele privind accesibilitatea și previzibilitatea legii.

În acest sens, potrivit art.7 §1 din CEDO, nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul în care a fost săvârșită, nu constituie o infracțiune, potrivit dreptului național sau internațional (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*). Textul acestei norme instituie *principiul legalității* delictelor și pedepselor și principiul potrivit căruia o lege penală **nu poate fi aplicată extensiv în detrimentul acuzatului**, în special prin analogie, ceea ce înseamnă că o **infracțiune trebuie să fie definită clar prin lege**. Această condiție este îndeplinită atunci când persoana poate să știe, pornind de la prevederile normei pertinente și la nevoie, cu ajutorul interpretării ce-i este dată în jurisprudență, ce acte și omisiuni sunt de natură să-i angajeze responsabilitatea penală. În acest sens, Curtea Europeană a menționat în jurisprudența sa că persoana este în drept să cunoască, în termeni foarte clari, ce acte și omisiuni sunt de natură să-i angajeze responsabilitatea penală (cauza *Kokkinakis c. Greciei* din 25 mai 1993). Atunci când un act este privit ca infracțiune, **judcătorul poate să precizeze elementele constitutive ale infracțiunii, dar nu să le modifice, în detrimentul acuzatului**, iar modul în care el va defini aceste elemente constitutive trebuie să fie previzibil pentru orice persoană consultată de un specialist (cauza *X. c. Regatului Unit* din 7 mai 1982).

Noțiunea „*lege*” care incriminează faptele ce constituie infracțiuni corespunde sensului care se regăsește în alte dispoziții ale Convenției; el cuprinde atât normele de drept „*de origine legislativă*”, cât și pe cele *jurisprudențiale* și presupune îndeplinirea unor condiții calitative, cele de accesibilitate și de previzibilitate (*Hotărârea CtEDO din 15.11.1996 în cauza Cantoni c. Franței*).

Garanțiile constituționale prevăzute de art.22 din Constituția Republicii Moldova, de rând cu prevederile art.7 din Convenția Europeană, consacră principiul legalității incriminării și pedepsei penale.

În Hotărârea nr.22 din 27.06.2017, Curtea Constituțională a Republicii Moldova a statuat:

„54. Astfel, pe lângă interzicerea, în mod special, a extinderii conținutului infracțiunilor existente asupra unor fapte care anterior nu constituiau infracțiuni (*nulla poena sine lege*), principiul legalității incriminării prevede și cerința conform căreia **legea penală nu trebuie interpretată și aplicată extensiv în defavoarea acuzatului prin analogie** (*nullum crimen sine lege*).

55. În *cauza Dragotoniș și Militaru-Pidhorni v. România* (hotărâre din 24 mai 2007) Curtea Europeană a statuat:

„Ca o consecință a principiului legalității condamnărilor, **dispozițiile de drept penal sunt supuse principiului de strictă interpretare.**”

56. În jurisprudența sa, Curtea a reținut că garanțiile instituite în Constituție impun ca **doar legiuitorul să reglementeze conduita incriminată, astfel încât fapta, ca semn al laturii obiective, să fie cert definită, dar nu identificată prin interpretarea extensivă de către cei care aplică legea penală**. O astfel de modalitate de aplicare poate genera **interpretări abuzive**. Cerința interpretării stricte a normei penale, ca și interdicția analogiei în aplicarea legii penale, urmăresc protecția persoanei împotriva arbitrarului (HCC nr.21 din 22 iulie 2016).

60. Astfel, cerințele de calitate a legii necesită a fi îndeplinite în ceea ce privește atât **definiția** unei infracțiuni, cât și **pedeapsa** prevăzută pentru acea infracțiune. Or, calitatea legii penale constituie o condiție vitală **pentru menținerea securității raporturilor juridice și ordonarea eficientă a relațiilor sociale.**”

În această ordine de idei, în opinia noastră, aplicarea semnului calificativ agravant *acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane*, trezește confuzii, deoarece nu este clar: 1) dacă aceasta gravantă se încadrează sau nu în careva formă a participației? 2) dacă nu, atunci constituie oare această agravantă o **modalitate aparte** de săvârșire a infracțiunii **calitativ diferită** de cea prevăzută de lege – prin participație? 3) în așa caz, cum trebuie să fie aplicată pedeapsa, în cazul agravantei „*acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane*”, având în vedere că legea penală a Republicii Moldova, **nu stabilește careva prevederi legale** de aplicare a pedepsei penale în cazul săvârșirii infracțiunii *de două sau mai multe persoane*, decât *pentru participație* (art.83 CP RM)? 4) dacă da, adică agravanta respectivă se încadrează în careva formă a participației, atunci care este aceasta și se va reține oare această asgravantă în cazul participației complexe, când latura obiectivă a infracțiunii este realizată de un singur autor? 5) dacă se va reține agravanta în cauză și în situația în care infracțiunea este săvârșită *de către o persoană care nu posedă semnele subiectului infracțiunii, prin intermediul unei persoane care posedă aceste semne*? 6) dacă agravanta cercetată în general poate exista și în cazul infracțiunilor săvârșite din *imprudență*? 7) dacă pentru reținerea agravantei „*acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane*” este necesar ca toate persoanele să îndeplinească condițiile subiectului infracțiunii, adică să răspundă penal etc.?

În practica judiciară autohtonă sesizăm cazuri când circumstanța calificativă agravantă *acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane* nu este interpretată și aplicată în mod uniform.

De exemplu, „*Prin sentința Judecătoriei Strășeni din 27 noiembrie 2008 au fost condamnați:*

M.I., în baza art.45, 145 alin.(3) lit.f) CP RM, cu aplicarea art.79 CP RM, la 7 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar pentru minori de tip închis;

C.Gh. (anterior condamnat de trei ori), în baza art.45, 145 alin.(3) lit.f) CP RM, la 25 de ani închisoare, în baza art.208 alin.(1) CP RM, la 4 ani închisoare, în baza art.290 alin.(1) CP RM, la 4 ani închisoare, iar potrivit art.84 CP RM, pentru concurs de infracțiuni, prin cumulul parțial al pedepselor aplicate, i-a fost stabilită pedeapsa de 28 de ani închisoare; conform art.85 CP RM, prin cumul de sentințe, la pedeapsa aplicată a fost adăugată integral partea neexecutată a pedepsei fixate prin sentința Judecătoriei Strășeni din 19 decembrie 2006, sub formă de 2 ani închisoare, fiindu-i stabilită pedeapsa” [2, p.53,54].

Instanța de judecată a calificat fapta ca fiind săvârșită *de două sau mai multe persoane* ca fiind participație *complexă*.

Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 21 mai 2009, au fost admise apelurile, casată sentința, rejudecată cauza, potrivit modului stabilit pentru prima instanță, și pronunțată o nouă hotărâre. C.Gh. a fost condamnat, în baza art.145 alin.(1) CP RM, la 14 ani închisoare; în baza art.208 alin.(1) CP RM, la 4 ani închisoare; în baza art.290 alin.(1) CP RM, la 2 ani închisoare. Conform art.84 CP RM, pentru concurs de infracțiuni, i-a fost stabilită pedeapsa de 17 ani închisoare. Potrivit art.85 CP RM, prin cumul de sentințe, i-a fost adăugată partea neexecutată a pedepsei fixate prin sentința Judecătoriei Strășeni din 19.12.2006 și i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 19 ani închisoare, cu executarea în penitenciar de tip închis.

M.I. a fost condamnat în baza art.42 alin.(5), art.145 alin.(1) CP RM, cu aplicarea art.79 CP RM, la 5 ani închisoare, cu executarea pedepsei în penitenciar pentru minori.

Soluția respectivă a fost motivată prin faptul că probele administrate confirmă, în mod obiectiv, vinovăția inculpaților în comiterea omorului intenționat al lui P.M., în care C.Gh. a fost autor, iar M.I. – complice, fiind atras în comiterea omorului de către C.Gh., care știa cu certitudine că acesta este minor.

Această circumstanță denotă că fapta dată a fost comisă cu participație, prevăzută de art.41 CP RM. În cazul dat, M.I. și C. Gh. au cooperat la comiterea omorului lui P.M. în scopul de a-i sustrage armele, pe care le avea asupra sa. În calitate de complice, M.I. a avut rolul de a-l striga pe P.M., ca acesta să iasă din casă, iar C.Gh. – de a-l împușca.

Deci, este vorba despre participația complexă – cu un singur autor și un complice, unde M.I. a acționat în calitate de complice, a avut rolul de a-l striga pe P.M., ca acesta să iasă din casă, iar C.Gh. a avut rolul de a-l împușca, adică a avut rolul de autor al faptei criminale.

Prin urmare, fapta autorului a fost calificată în baza art.145 alin.(1) CP RM, prin cumul, în baza art.208 alin.(1) CP RM. Iar fapta complicelui a fost calificată în baza art.42 alin.(5), art.145 alin.(1) CP RM, cu aplicarea art.79 CP RM, la 5 ani închisoare.

S-a dovedit că vinovăția comună a făptuitorilor a fost de a săvârși omorul dat și că ei doi au acționat prin comunitate de intenții. Ambii inculpați au sesizat că acționează în comun și fiecare dintre ei își dădea seama

de caracterul prejudiciabil al acțiunilor sale și de acțiunile celuilalt participant. Ambii au acționat cu intenție directă. Ținând cont de aceste circumstanțe, Curtea de Apel a încadrat acțiunile de omucidere ale lui M.I. în prevederile art.42 alin.(5), art.145 alin.(1) CP RM și ale lui C.Gh. – în prevederile art.145 alin.(1) CP RM.”

Astfel, deși în speță este vorba despre participare complexă, cu un singur autor și un complice, în privința ambilor participanți la infracțiune fapta a fost calificată în baza art.145 alin.(1) CP RM, fără a incrimina semnul calificativ „de două sau mai multe persoane”.

Pe de altă parte, în situație similară a participăției, „Prin sentința Judecătoriei Botanica, mun. Chișinău, din 28 ianuarie 2015, R.O. a fost achitat de sub învinuirea în comiterea infracțiunii prevăzute de art.42 alin.(4), (5), art.361 alin.(2) lit.b), c) CP RM, pe motiv că fapta nu întrunește elementele infracțiunii.

Potrivit sentinței, s-a constatat că, prin rechizitoriu, O.R. a fost învinuit în faptul că, la sfârșitul lunii decembrie 2011, în scopul obținerii unui profit, l-a instigat pe inculpatul V.Ș. să săvârșească infracțiunea, astfel încât acesta din urmă, la cerința lui O.R., a confecționat buletinul de identitate seria A42182346, pe numele lui A.J., cu plasarea imaginii foto a lui E.S., pe care urma să-l vândă la un preț de 1 000 euro, lui R.J.

[...]

Prin decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 27 martie 2017, apelul declarat de către procuror a fost admis, casată sentința, inclusiv în temeiul art.409 alin.(2) CPP RM și pronunțată o nouă hotărâre, prin care procesul penal de învinuire a lui O.R. în săvârșirea infracțiunii prevăzute de art.42 alin.(5), art.361 alin.(2) lit.b), c) CP RM a fost încetat, cu liberarea lui O.R. de răspundere penală în legătură cu intervenirea termenului de prescripție. Astfel, instanța de apel, dând o nouă apreciere probelor administrate în prezenta cauză penală, examinându-le conform art.101 CPP RM, a conchis că vinovăția inculpatului este pe deplin dovedită, iar acțiunile acestuia urmează a fi încadrate în baza art.42 alin.(5), art.361 alin.(2) lit.b), c) CP RM” [3].

Astfel, în speță, este vorba de un singur instigator și de un singur autor al infracțiunii de confecționare, deținere, vânzare sau folosire a documentelor oficiale false, care acordă drepturi sau eliberează de obligații [...]. Cu toate acestea, fapta a fost calificată în baza art.361 alin.(2) lit.b) CP RM, cu incriminarea circumstanței calificative agravante „aceleași acțiuni săvârșite de două sau mai multe persoane”.

În așa mod, observăm că în practica judiciară instanțele judecătorești interpretează și rețin în mod diferit circumstanța calificativă agravantă „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane”.

În practica judiciară unificată la fel este abordată problema agravantei „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane”. Astfel, potrivit pct.6.5, 7 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova cu privire la practica aplicării legislației în cauzele despre traficul de ființe umane și traficul de copii, nr.37 din 22.11.2004, modificată prin: Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.13 din 22.12.2014, Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.9 din 22.12.2008,

„6.5. **Grup criminal organizat sau organizație, criminală** prevăzute de alin.(3) art.165 CP se consideră reuniunea asociată criminală care întrunește semnele caracteristice prevăzute de art.46, 47 CP. Conform Convenției ONU privind crima organizată transnațională din 15 noiembrie 2000, grupul criminal organizat este grupul structurat din 3 sau mai multe persoane care funcționează o perioadă de timp și acționează împreună pentru a comite una sau mai multe infracțiuni grave definite în conformitate cu această Convenție, în scopul obținerii directe sau indirecte a unor avantaje bănești sau alte avantaje materiale. Infracțiunea se consideră săvârșită de o organizație criminală dacă a fost comisă de un membru al acesteia în interesul ei sau de o persoană care nu este membru al organizației respective – la însărcinarea acesteia. Organizatorul și conducătorul organizației criminale poartă răspundere pentru toate infracțiunile săvârșite de această organizație, iar membrii ei – doar pentru infracțiunile la a căror pregătire sau săvârșire au participat.

7. Orice formă de participare la traficul de ființe umane va fi incriminată în conformitate cu prevederile Capitolului IV din Codul penal, Partea generală” [4].

În acest context, având în vedere că Capitolul IV din Partea generală a Codului penal ceste intitulat „PARTICIPAȚIA”, iar normele acestui capitol determină noțiunea participăției, formele participăției, precum și participanții la infracțiune, nu este clar dacă această recomandare se referă și la circumstanța calificativă agravantă „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane”.

Totodată, potrivit pct.25, 26, 27 din Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor, nr. 23 din 28.06.2004, modificată prin Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.39 din 18.12.2017 și Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova nr.12 din 22.12.2014,

„25. Sustragerea se consideră săvârșită de două sau mai multe persoane atât în cazul în care la săvârșirea sustragerii au participat în comun doi sau mai mulți autori fără o înțelegere prealabilă între ei, cât și în cazul în care la săvârșirea sustragerii au participat două sau mai multe persoane care s-au înțeles în prealabil despre săvârșirea comună a sustragerii. Existența înțelegerii prealabile între coautori nu influențează asupra calificării sustragerii, săvârșite de două sau mai multe persoane, dar trebuie luată în considerare la individualizarea pedepsei.

Totodată, acțiunile persoanelor care nu au luat parte la săvârșirea sustragerii, dar au contribuit la comiterea acesteia prin sfaturi, indicații, prin promisiunea prealabilă că vor tăinuți urmele infracțiunii, vor vinde bunurile sustrate etc. trebuie calificate drept complicitate la sustragere, cu referire la alin.(5) art.42 CP.

Săvârșirea sustragerii de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, în comun cu una sau mai multe persoane care nu întrunesc aceste semne, sau prin intermediul unor astfel de persoane intră sub incidența circumstanței agravante „de două sau mai multe persoane”.

Persoana care a organizat sustragerea sau care a determinat la săvârșirea sustragerii o persoană care cu bună-știință nu este pasibilă de răspundere penală, în corespundere cu alin.(2) art.42 CP, este trasă la răspundere penală în calitate de autor al sustragerii. În prezența unor temeiuri legale suficiente, fapta acestei persoane trebuie calificată suplimentar conform art.208 CP”.

26. Săvârșirea sustragerii de un grup criminal organizat are loc în cazul în care această faptă e comisă de o reuniune stabilă de persoane care s-au organizat în prealabil pentru a comite una sau mai multe infracțiuni. Spre deosebire de două sau mai multe persoane, care s-au înțeles în prealabil despre săvârșirea sustragerii, grupul criminal organizat se caracterizează, în special, prin stabilitate, prin prezența în componența lui a unui organizator și printr-un plan dinainte elaborat al activității infracționale comune, precum și prin repartizarea obligatorie a rolurilor între membrii grupului criminal organizat, în timpul pregătirii sustragerii.

27. În cazurile în care procurarea bunurilor vădit dobândite pe cale criminală a fost legată de **instigarea** la sustragere, acțiunile făptuitorilor vor fi încadrate ca coparticipare la această infracțiune. De asemenea, va fi încadrată drept **coparticipare** la sustragere procurarea promisă în prealabil a unor bunuri, precum și procurarea sistematică de la un singur făptuitor a bunurilor sustrate de către o persoană, care înțelegea că îi acordă posibilitate delapidatorului să mizeze pe contribuția sa la desfacerea acestor bunuri” [5].

Astfel, observăm că Plenul Curții Supreme de Justiție distinge săvârșirea infracțiunii de un grup criminal organizat de săvârșirea infracțiunii de două sau mai multe persoane, care s-au înțeles în prealabil despre săvârșirea infracțiunii după următoarele criterii: stabilitate; prezența în componența lui a unui organizator; prezența unui plan dinainte elaborat al activității infracționale comune; repartizarea obligatorie a rolurilor între membrii grupului criminal organizat, în timpul pregătirii infracțiunii. În așa mod, la baza deosebirii circumstanței calificative agravante „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane”, de circumstanța calificativă agravantă „săvârșirea infracțiunii de un grup criminal organizat” nu mai stă criteriul coautoratului, adică criteriul realizării nemijlocite a laturii obiective a infracțiunii – de două sau mai multe persoane.

În același context, potrivit jurisprudenței Curții Supreme de Justiție în materie penală pentru (2008-2010), „[...] Pentru existența semnului calificativ prevăzut de art.361 alin.(2) lit.b) CP – confecționarea documentelor oficiale false săvârșită de către două persoane – fapta trebuie să conțină acțiuni reale întreprinse de ambii făptuitori în calitate de autor, organizator, complice ori instigator la confecționarea acestora...” [6, p.502-503]. Observăm că în situația dată Înalta Curte interpretează circumstanța calificativă agravantă „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane” în sensul că agravanta analizată atestă situația de participație complexă, în ambele modalități, fără excepție, adică și în varianta în care latura obiectivă a infracțiunii este realizată de un singur autor, precum și în varianta în care latura obiectivă a infracțiunii este realizată de doi sau mai mulți autori.

Prin urmare, tragem concluzia că, potrivit jurisprudenței Curții Supreme de Justiție în materie penală pentru (2008-2010), pentru existența semnului calificativ fapta săvârșită „de două sau mai multe persoane”, în cazul participației complexe, **nu este obligatoriu ca realizarea laturii obiective să fie săvârșită de doi sau mai mulți autori**.

Astfel, conchidem că, potrivit practicii judiciare, jurisprudenței Curții Supreme de Justiție, dar și practicii judiciare unificate, circumstanța calificativă agravantă „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane” atestă următoarele situații:

1) Dacă la săvârșirea infracțiunii au participat în comun doi sau mai mulți autori fără o înțelegere prealabilă între ei – **situație care cade sub incidența participației simple** (art.44 CP RM).

2) Dacă la savârșirea infracțiunii *au participat două sau mai multe persoane care s-au înțeles în prealabil despre savârșirea comună a acesteia*. Totodată, Curtea invocă și situația în care persoanele participă la savârșirea infracțiunii în calitate de *complice și/sau de instigator*. În așa mod, deducem că este vorba despre *participația complexă* în ambele modalități, adică indiferent dacă latura obiectivă a infracțiunii cu participație complexă este realizată de un singur autor sau de doi sau mai mulți autori; or, în acest sens, Curtea nu invocă și nu menționează careva excepții.

3) Dacă infracțiunea este savârșită *de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, în comun cu una sau mai multe persoane care nu întrunesc aceste semne – situație care nu constituie participație*, reieșind din prevederile alin.(6) art.42 CP RM.

4) Dacă infracțiunea este savârșită *de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, prin intermediul unei sau mai multe persoane care nu întrunesc aceste semne – fiind vorba despre autorul mediat*.

În doctrina penală, problema circumstanței calificative agravante „*acțiunea savârșită de două sau mai multe persoane*”, prevăzută de normele Părții speciale a Codului penal, la fel este cercetată sub aspectul interpretării și calificării.

Astfel, abordând problema semnului calificativ agravant prevăzut la art.206 alin.(3) lit.b¹) CP RM – *acțiunea savârșită de două sau mai multe persoane*, este expusă opinia, potrivit căreia „*agravanta analizată se atestă în următoarele situații: 1) savârșirea infracțiunii de trafic de copii în coautorat; 2) savârșirea infracțiunii de trafic de copii de către o persoană care posedă semnele subiectului infracțiunii, în comun cu o persoană care nu posedă aceste semne; 3) savârșirea infracțiunii de trafic de copii de către o persoană care posedă semnele subiectului infracțiunii, prin intermediul unei persoane care nu posedă aceste semne*”.

În oricare din aceste trei situații, este posibil ca fiecare dintre cofăptuitori să comită: a) atât acțiunea principală din cadrul infracțiunii analizate, cât și acțiunea adiacentă din cadrul acesteia; b) numai acțiunea principală din cadrul infracțiunii de trafic de copii sau numai acțiunea adiacentă din cadrul acestei infracțiuni” [7, p.1045].

Autorul Sergiu Brînză, în publicația „Omorul savârșit de două sau mai multe persoane (lit.i) alin.(2) art.145 CP RM): aspecte teoretice și practice. Partea I”, abordând problema condițiilor juridice în care operează respectiva agravantă și, implicit, circumstanțele care demonstrează prezența acesteia, opinează că nu este întemeiat să restrângem acțiunea circumstanței agravante „*savârșirea infracțiunii de omor de două sau mai multe persoane*” la ipoteza comiterii omorului în coautorat [8, p.2-7]. În opinia autorului, savârșirea omorului de două sau mai multe persoane presupune nu o singură ipoteză, dar trei ipoteze: a) savârșirea omorului de doi sau mai mulți coautori; b) savârșirea omorului de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, în comun cu una sau mai multe persoane care nu întrunesc aceste semne (de exemplu, nu au atins vârsta răspunderii penale, sunt iresponsabile etc.); c) savârșirea omorului de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, prin intermediul unei persoane care nu întrunește aceste semne (de exemplu, nu a atins vârsta răspunderii penale, este iresponsabilă etc.) În același timp, în opinia autorului, savârșirea infracțiunii de omor de către două sau mai multe persoane trebuie deosebită și de simpla prezență fizică a unei persoane alături de făptuitor, la locul și în momentul savârșirii de către acesta a omorului. O asemenea prezență nu corespunde ipotezei specificate la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM, dar ar putea constitui complicitate la infracțiunea de omor sub formă de sprijin moral acordat autorului infracțiunii [*Ibidem*].

Cercetând aceeași problemă în Partea a doua a aceleiași publicații, Sergiu Brînză expune opinia, potrivit căreia un singur autor al infracțiunii, alături de o persoană care numai contribuie la savârșirea infracțiunii în calitate de organizator, instigator sau complice, nu este suficient pentru a opera circumstanța agravantă prevăzută la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM [9, p.2-9]. Aceasta însă nu exclude ca, pe lângă cele două sau mai multe persoane care iau parte la savârșirea infracțiunii, să ia parte la activitatea infracțională și alte persoane având calitatea de organizatori, instigatori sau complici.

Abordând cu altă ocazie problema circumstanței calificative agravante „*acțiunea savârșită de două sau mai multe persoane*”, în doctrina penală se menționează că la „*participația complexă, atunci când latura obiectivă a sustragerii este realizată de un singur autor, nu poate fi considerată sustragere savârșită de două sau mai multe persoane*. Chiar dacă alături de acest autor mai participă un organizator, instigator sau complice, aceștia doar contribuie la savârșirea sustragerii, deci nu o savârșesc.

Sustragerea se consideră săvârșită de două sau mai multe persoane atât în cazul participației simple, cât și în cazul acelei participații complexe care presupune realizarea laturii obiective a sustragerii de doi sau mai mulți autori" [7, p.852].

Potrivit altei opinii, „în cazul în care la înțelegerea prealabilă între participanți a fost stabilit că infracțiunea va fi realizată de doi sau mai mulți autori, se va reține agravanta de la lit.e) alin.(2) art.164 CP RM (n.a. – aceeași acțiune săvârșită de două sau mai multe persoane) pentru toți participanții, de asemenea cu trimitere la alin.(3), (4) sau (5) art.42 CP RM” [10, p.121-132]. Adică, indiferent dacă aceștia au contribuit cu acte de contribuție anterioare, concomitente sau ulterioare.

Astfel, promotorii acestei opinii atribuie noțiunii de „săvârșire a infracțiunii” un sens mai restrâns, considerând o condiție obligatorie de încadrare în această sintagmă doar situațiile în care acțiunea principală și/sau adiacentă a laturii obiective a componenței infracțiunii este săvârșită nemijlocit de două sau mai multe persoane în calitate de coautori imediați ai infracțiunii [11, p.35-44], sau prin săvârșirea mijlocită a acțiunii infracționale.

În așa mod, autorii consideră că săvârșirea infracțiunii prin *participație complexă* în cazul prevăzut la art.45 alin.(2) lit.a) CP RM, când *latura obiectivă* a infracțiunii cu participație complexă este realizată de un singur autor, nu se încadrează în circumstanța agravantă „săvârșirea sustragerii de două sau mai multe persoane”.

În același timp, în alt context, abordând problema circumstanței calificative agravante „fapta săvârșită de două sau mai multe persoane”, autorii opinează că „sustragerea săvârșită de două sau mai multe persoane nu se reduce nici pe departe doar la sustragerea săvârșită în coautorat. Astfel și comiterea sustragerii de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, în comun cu una sau mai multe persoane care nu întrunesc aceste semne, întră sub incidența circumstanței agravante „săvârșirea sustragerii de două sau mai multe persoane”. Întrucât legiuitorul a fost suficient de precis și nu a utilizat la lit.b) alin.(2) art.186-188, art.190-192 CP RM formulele „de doi sau mai mulți participanți”, sau „prin participație simplă”, sau alte formule echivalente, apelarea la dispoziția de la alin.(6) art.42 CP RM este inoportună. De aceea, este suficient ca numai una dintre persoanele care săvârșesc sustragerea să aibă semnele subiectului infracțiunii, astfel încât să-i fie incriminată sustragerea săvârșită de două sau mai multe persoane.

În dispozițiile de la lit.b) alin.(2) art.186-188, art.190-192 CP RM nu este indicată cerința ca infracțiunea să fie săvârșită împreună. De aceea, comiterea infracțiunii de către o persoană care întrunește semnele subiectului infracțiunii, prin intermediul unei persoane care nu întrunește aceste semne (de exemplu, nu a atins vârsta răspunderii penale, este iresponsabilă etc.), de asemenea întră sub incidența circumstanței agravante „săvârșirea sustragerii de două sau mai multe persoane”. În ipoteza examinată, sustragerea, **deși nu e săvârșită împreună, este totuși comisă de două sau mai multe persoane**” [7, p.853-854].

Deși, în parte, nu suntem de acord cu opiniile doctrinare expuse *supra*, evidențiem faptul că, potrivit practicii judiciare penale și opiniilor expuse în doctrina penală, 1) pe de o parte, când *latura obiectivă* a infracțiunii cu participație complexă este realizată de un singur autor (art.45 alin.(2) lit.a) CP RM), această formă a participației **nu se încadrează** în circumstanța calificativă agravantă „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane”, 2) pe de altă parte, autorii atribuie la această agravantă situațiile în care lipsește participația, adică **nu sunt întrunite condițiile și semnele participației și participanților** prevăzute la art.42,43 CP RM.

Rezumând opiniile doctrinare expuse *supra*, constatăm următoarele:

1) Autorii atribuie la circumstanța calificativă agravantă „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane” următoarele situații:

- a) Săvârșirea infracțiunii în *coautorat* prin participație simplă;
- b) Săvârșirea infracțiunii prin *participație complexă* în varianta care presupune realizarea laturii obiective de doi sau mai mulți autori;
- c) Săvârșirea infracțiunii de către o persoană care posedă semnele subiectului infracțiunii, în comun/impreună cu o persoană care nu posedă aceste semne;
- d) Săvârșirea infracțiunii de către o persoană care posedă semnele subiectului infracțiunii, prin intermediul unei persoane care nu posedă aceste semne – autorul mediat (de exemplu, nu a atins vârsta răspunderii penale, este iresponsabilă etc.).

2) În același timp, autorii nu atribuie la agravanta „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane” situația în care la săvârșirea infracțiunii prin *participație complexă* *latura obiectivă* este realizată de un singur autor, chiar dacă alături de acest autor mai participă un organizator, instigator sau complice; or, aceștia doar contribuie la săvârșirea sustragerii, deci nu o săvârșesc.

În așa mod, în opinia noastră, putem deduce că în doctrină se face distincție între **modul** de săvârșire a infracțiunii *de două sau mai multe persoane* și **modul** de săvârșire a infracțiunii prin *participație*, iar alegațiile doctrinare menționate *supra* parțial exced principiul legalității; or, acestea implică o interpretare extensivă defavorabilă a legii penale, care poate fi admisă având în vedere o polemică doctrinară, însă este interzisă la aplicarea legii penale în temeiul art.3 alin.(2) CP RM, în conformitate cu care *interpretarea extensivă defavorabilă și aplicarea prin analogie a legii penale sunt interzise*.

Totodată, este important să menționăm faptul că circumstanța calificativă agravantă prevăzută atât la art.165 alin.(3) lit.a), cât și la art.206 alin.(3) lit.d) CP RM, este alternativă și conține acțiunile prevăzute la alin.(1) sau (2), *săvârșite 1) de un grup criminal organizat sau 2) de o organizație criminală*, ambele pluralități de făptuitori reprezentând forme ale participației prevăzute la art.43 lit.c), d), art.46,47 CP RM.

Aici este important să atragem atenția și la faptul că circumstanța calificativă agravantă „acțiunea săvârșită de două sau mai multe persoane” este prevăzută **la alineatul (2) lit.d)** art.165 CP RM, care prevede *pedeapsa cu închisoare de la 7 la 15 ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 2 la 5 ani, iar persoana juridică se pedepsește cu amendă în mărime de la 6000 la 8000 de unități convenționale, cu privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate, sau cu lichidarea persoanei juridice*, pe când circumstanța calificativă agravantă alternativă „acțiunea săvârșită de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală” este prevăzută **la alineatul (3) lit.a)** art.165 CP RM, care prevede *pedeapsa cu închisoare de la 10 la 20 de ani, cu privarea de dreptul de a ocupa anumite funcții sau de a exercita o anumită activitate pe un termen de la 3 la 5 ani, iar persoana juridică se pedepsește cu amendă în mărime de la 8000 la 10000 de unități convenționale, cu privarea de dreptul de a desfășura o anumită activitate, sau cu lichidarea persoanei juridice*.

În așa mod, observăm că sancțiunea normei prevăzute **la alineatul (2) lit.d)** art.165 CP RM **este mai blândă** decât sancțiunea normei prevăzute **la alineatul (3) lit.a)** art.165 CP RM. Prin urmare, aici legiuitorul diferențiază răspunderea penală în așa mod, încât acțiunea de *trafic de ființe umane* săvârșită de *de două sau mai multe persoane* prezintă un grad prejudiciabil *mai mic sau mai scăzut* în comparație cu acțiunea de *trafic de ființe umane* „săvârșită de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală”.

În același timp, este relevant faptul că la art.206 **alineatul (3) lit.b¹)** și d) CP RM legiuitorul a stabilit în același alineat răspunderea penală pentru *acțiunile prevăzute la alin.(1) sau (2)*, săvârșite atât *de două sau mai multe persoane* (lit.b¹)), cât și cele săvârșite *de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală* (lit.d)).

În așa mod, observăm că în art.206 alin.(3) lit.b¹) și d) CP RM legiuitorul *echivalează* aceste două circumstanțe calificative agravante, **atribuind același grad prejudiciabil** atât acțiunilor de *trafic de copii săvârșite de două sau mai multe persoane*, cât și acțiunilor de *trafic de copii săvârșite de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală*.

În opinia noastră, această situație creează o neclaritate în ce privește înțelegerea justă a esenței juridice a acestor circumstanțe calificative agravante, deși, în temeiul art.66 lit.a) din Constituția Republicii Moldova, art.8 din Legea nr.100 din 22.12.2017 cu privire la actele normative și art.1 alin.(2) CP RM, anume Parlamentul, prin lege, determină faptele ce constituie infracțiuni și stabilește pedepsele ce se aplică infractorilor.

În dreptul penal, *pluralitatea de infractori* desemnează situația în care mai multe persoane săvârșesc o singură infracțiune [12, p.424]. În acest sens, pluralitatea de infractori există atunci când aceeași infracțiune este săvârșită prin efortul comun a doi sau mai mulți subiecți activi [13, p.544]. Astfel, ori de câte ori mai multe persoane, prin coeziunea faptelor lor (coeziune materială), precum și prin coeziunea psihică, având intenție unică și voință comună cooperează la săvârșirea aceleiași infracțiuni intenționate, de atâtea ori vom fi în prezența *pluralității de infractori*.

În această ordine de idei, interpretând prevederile de la art.41, 43, 77 alin.(1) lit.c) CP RM, opinăm că raportul dintre *formele concrete ale participației* și *pluralitatea de infractori* constituie un raport dintre *parte și întreg*.

În acest sens, apare întrebarea dacă se află în raport de parte-întreg agravanta „*acțiunile săvârșite de două sau mai multe persoane*” și *pluralitatea de infractori*? În opinia noastră, din punct de vedere semantic, acești termeni au același sens, de aceea nu se pot afla în raport de ordonare (subordonare, supraordonare). Prin urmare, din acest punct de vedere, agravanta „*acțiunile săvârșite de două sau mai multe persoane*” și *formele concrete ale participației* se pot afla în raport de parte-întreg.

Totodată, în opinia noastră, extensiunea unuia dintre termeni nu poate să fie cuprinsă în întregime în extensiunea a altor doi termeni diferiți. Adică, un termen nu poate să se afle în raport de ordonare (subordonare, supraordonare) concomitent cu alți doi sau mai mulți termeni, în sensul că un termen care constituie parte nu poate să fie concomitent parte a mai multor termeni care constituie întreg. De aceea, considerăm că agravanta „acțiunile săvârșite de două sau mai multe persoane” nu reprezintă o definiție aparte de cea a pluralității de infractori, iar, în consecință, nu reprezintă o definiție aparte de cea a participăției, de aceea urmează a fi aplicată având în vedere formele participăției penale.

Referințe:

1. POPESCU, D. Coraportul dintre circumstanțele atenuante și agravante și circumstanțele speciale – semne calificative și semne privilegiate ale componenței de infracțiune. În: *Revista Națională de Drept*, 2013, nr.10, p.54-59.
2. Jurisprudența Curții Supreme de Justiție în materie penală (2008-2010), Chișinău, 2012. Culegere, p.53–54. Extras din Decizia Colegiului penal lărgit al Curții Supreme de Justiție nr.1ra-868/08 din 08.07.2008.
3. Dosarul nr.1ra-9/2020, http://jurisprudenta.csj.md/search_col_penal.php?id=15349, pagina web [Accesat: 20.05.2020]
4. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova cu privire la practica aplicării legislației în cauzele despre traficul de ființe umane și traficul de copii, nr.37 din 22.11.2004, http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=230, [Accesat: 20.05.2020]
5. Hotărârea Plenului Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova cu privire la practica judiciară în procesele penale despre sustragerea bunurilor nr.23 din 28.06.2004, http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=310, [Accesat: 20.05.2020]
6. Jurisprudența Curții Supreme de Justiție în materie penală (2008-2010). Culegere. Chișinău, 2012, p.502-503.
7. BRÎNZA, S., STATI, V. *Tratat de drept penal. Partea Specială*. Volumul I. Chișinău: Tipografia Centrală, 2015, p.1045.
8. BRÎNZA, S. Omorul săvârșit de două sau mai multe persoane (lit.i) alin.(2) art.145 CP RM): aspecte teoretice și practice. Partea I. În: *Revista Națională de Drept*, 2012, nr.4, p.2-7.
9. BRÎNZA, S. Omorul săvârșit de două sau mai multe persoane (lit.i) alin.(2) art.145 CP RM): aspecte teoretice și practice. Partea II. În: *Revista Națională de Drept*, 2012, nr.5, p.2-9.
10. GUREV, D. Răpirea unei persoane săvârșită prin participăție. În: *Revista Studia Universitatis. Seria „Științe Sociale”*, 2013, Anul VII, nr.8 (68), p.121-132.
11. HADÎRCA, I., COPEȚCHI, S. Calificarea acțiunilor/inacțiunilor participanților la infracțiune. În: *Revista Națională de Drept*, 2015, nr.12, p.35-44.
12. BULAI, C. *Manual de drept penal. Partea Generală*. București: ALL Educațional S.A., 1997.
13. ȘEFĂNAOIA, M. *Drept penal. Partea Generală*. Volumul I. București: Universul Juridic, 2020.

Date despre autor:

Dorin POPESCU, doctor în drept, lector universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: avocatulpopescu@gmail.com

ORCID: 0000-0002-2480-5888

Prezentat la 27.09.2021