

Definiția infracțiunii în Noul Cod penal și implicațiile sale

Lect. univ. dr. Laura Stănilă¹

Facultatea de Drept și Științe Administrative
Universitatea de Vest din Timișoara

***Rezumat:** Noul Cod Penal român - Legea nr. 286/2009 reprezintă un pas foarte important în legislația penală română. Prin dispozițiile acestui nou act normativ legiuitorul român a încercat să schimbe concepția, abandonând soluțiile tradiționale consacrate în Codul penal din 1968. Definiția infracțiunii reprezintă unul dintre subiectele extrem de controversate în doctrina penală, mulți autori negând necesitatea unei consacărări legale a definiției infracțiunii.*

Noua definiție a infracțiunii propusă de legiuitorului Codului penal din anul 2009, deși s-a dorit a fi una inovatoare și modernă, în conformitate cu legislația penală a altor țări europene, din păcate, nu se ridică la înălțimea cerințelor teoretice raportate în doctrina de specialitate. Acesta este motivul pentru care doctrina penală română a calificat deja ca redundantă noua definiție a infracțiunii.

Termeni cheie: faptă penală, infracțiune, tipicitate, antijuridicitate, vinovăție, răspundere penală

***Abstract:** The new Romanian Penal Code - Law no. 286/2009 is a very important step in Romanian criminal legislation. With its provisions, the Romanian legislator attempted to change the design, abandoning traditional solutions contained in the Criminal Code of 1968. The definition of crime is one of the highly controversial topics in criminal doctrine, many authors denying the need of a legal consecration of definition of crime. The new definition of the offense, although it was wanted to be one innovative and modern, in accordance to criminal laws of other European countries, unfortunately is not responding to the theoretical requirements reported in the literature. That is why the Romanian criminal doctrine qualified it as redundant.*

Key terms: faptă penală, infracțiune, tipicitate, antijuridicitate, vinovăție, raspundere penală

¹ laurasubamaria@yahoo.com

I. Considerații cu privire la necesitatea prevederii în Codul penal a unei definiții a infracțiunii.

Deși în literatura de specialitate s-a pus sub semnul întrebării în numeroase rânduri necesitatea prevederii în Codul penal a unei definiții legale a infracțiunii, iată că și Noul cod penal – Legea nr. 286/2009 se înscrie pe aceeași linie tradițională a Codului penal de la 1968 și enunță în cuprinsul art. 15 noua definiție a infracțiunii:

Infracțiunea este fapta prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție, nejustificată și imputabilă persoanei care a săvârșit-o. Infracțiunea este singurul temei al răspunderii penale.

Necesitatea existenței unei definiții legale a infracțiunii a constituit și constituie încă un subiect controversat în doctrina penală. Din analiza multitudinii de definiții care s-au încercat a fi date infracțiunii, literatura de specialitate a decelat două tipare: tiparul sau modelul formal și tiparul sau modelul substanțial.

Modelul formal definește infracțiunea în raport de consecințele violării preceptului normei penale. Modelul substanțial se axează pe identificarea și enumerarea elementelor caracteristice faptelor de acest fel.²

„Definițiile elaborate în doctrina penală sunt de o așa de mare diversitate încât o analiză critică exhaustivă a acestora este aproape imposibilă și cu atât mai puțin utilă cu cât orice definiție este criticabilă sub un aspect sau altul”.³

De remarcat este faptul că legislațiile penale moderne nu cuprind o definiție a infracțiunii, trăsăturile sale putând fi reconstituite numai din modul de reglementare al acestei instituții. Astfel, Codul penal francez, Codul penal german, spaniol sau italian condiționează existența infracțiunii de săvârșirea unei fapte, iar răspunderea penală de existența vinovăției. În nici una dintre aceste legislații nu este prevăzută trăsătura faptei care prezintă pericol social, deoarece este de prisos o atare caracterizare suplimentară a faptei. Dacă legiuitorul a înțeles să incrimineze o faptă, este de la sine înțeles că a avut în vedere doar acele fapte care prezintă un pericol social relevant, aducând atingere sau periclitând valorile sociale fundamentale ale societății.⁴

S-a mai exprimat opinia că existența unui text anume în Codul penal care să fixeze trăsăturile esențiale ale infracțiunii poate conduce la „înghețarea” doctrinei penale, maifestându-se tendința de a repeta la infinit formulele legiuitorului și a nu depune eforturi spre aprofundarea teoretică a conceptului de infracțiune.⁵

Definiția infracțiunii din Noul cod penal se vrea a fi una inovativă, și chiar este, prin înlăturarea trăsăturii pericolului social, amplu controversată în doctrina elaborată pe marginea prevederilor art. 17 din Codul penal de la 1968. Principala critică a prevederii pericolului social ca trăsătură a infracțiunii consta în aceea că aparținea filierei sovietice, fără nici o legătură cu ”tradițiile dreptului nostru penal”.⁶

O principală observație se impune a fi realizată în ceea ce privește ordinea trăsăturilor infracțiunii în noua concepție a legiuitorului, care a dat prevalență prevederii faptei în legea penală. Această nouă abordare a fost interpretată ca o încercare de îmbrățișare a criteriului

² F.Strețeanu, *Drept penal. Partea generală*, Editura Rosetti 2003, p.286 și urm.

³ V.Pașca, *Privire critică asupra definiției infracțiunii în Noul Cod Penal în Noul Cod Penal. Reformă și continuitate în legislația română, Comunicări științifice*, Editura Universitaria Craiova 2005, p.51.

⁴ Coord.G.Antoniou, *Reforma legislației penale*, Editura Academiei Române București 2003, p.95.

⁵ G.Antoniou, *op.cit.*, p.95.

⁶ *Expunerea de motive*, www.just.ro.

formal în materia incriminării și o abandonare a criteriului substanțial, prezent în Codul penal de la 1968 încă în vigoare.⁷

De asemenea, tot ca o abordare nouă este privită și prevederea trăsăturii imputabilității. Includerea acestei trăsături a fost echivalată cu abandonarea teoriei psihologice în ceea ce privește vinovăția și îmbrățișarea teoriei normative, de inspirație germană.⁸ Cu toate acestea, legiuitorul român a eșuat lamentabil prin prevederea în cuprinsul art. 15 NCP atât a trăsăturii vinovăției, cât și a trăsăturii imputabilității, imputabilitatea presupunând în mod necesar săvârșirea faptei cu vinovăție. În consecință noua definiție nu a scăpat criticilor doctrinei, aceasta calificând-o ca redundantă.⁹

II. Analiza trăsăturilor infracțiunii potrivit art. 15 din Noul Cod Penal

1. Prevederea faptei în legea penală - Tipicitatea

O persoană nu poate fi trasă la răspundere penală decât în cazul săvârșirii unei infracțiuni, cu alte cuvinte răspunderea penală a acesteia nu poate interveni decât dacă fapta concretă întrunește toate condițiile de ordin obiectiv și subiectiv prevăzute în conținutul constitutiv al infracțiunii, astfel cum este el reglementat prin norma de incriminare. Această încadrare perfectă a faptei concrete în tiparul prevăzut de norma de incriminare poartă denumirea de *tipicitate*.

Tipicitatea, ca și condiție pentru existența infracțiunii este impusă de principiul legalității incriminării¹⁰ – *nulla poena sine lege* – prevăzut de art. 2 C.pen. în vigoare¹¹, potrivit cu care *Legea prevede care fapte constituie infracțiuni (...)*. Prin urmare, legea penală prevede un model abstract de comportament de care leagă aplicarea unei sancțiuni penale, iar tipicitatea nu este o caracteristică a infracțiunii ca noțiune abstractă, ci este o cerință a infracțiunii fapt concret.¹² Nu orice faptă prevăzută de legea penală constituie infracțiune¹³, dar orice infracțiune este o faptă prevăzută de legea penală, afirma profesorul Pașca, subliniind distincția dintre infracțiunea - conduită concretă și infracțiunea – model abstract de comportament.

Profesorul Antoniu afirmă că, pentru a interveni răspunderea penală a infractorului, trebuie să existe o concordanță între trăsăturile faptei concrete și trăsăturile modelului abstract prevăzut de norma de incriminare și că există situații ”care pot să reducă la aparență” concordanța la care ne-am referit.¹⁴ Aceste situații sunt clasificate de autor în trei categorii și se referă la :

⁷ G. Antoniu, *Cauzele justificative în proiectul noului Cod penal*, R.D.P. nr. 2/2004, p. 12.

⁸ *Expunerea de motive*, www.just.ro.

⁹ F. Streteanu, *Proiectul noului cod penal și reconfigurarea teoriei infracțiunii în dreptul român*, Caiete de drept penal nr. 2/2009, p. 53-54; V. Pașca, *Curs de drept penal. Partea generală*, vol. I, Ed. Universul Juridic, București 2010, p. 120.

¹⁰ V. Pașca, *Curs de drept penal. Partea generală*, vol. I, Ed. Universul Juridic, București 2010, p. 122.

¹¹ Noul cod penal reglementează în art. 1 *principiul legalității incriminării*, statuând: *Legea penală prevede faptele care constituie infracțiuni*.

¹² G. Antoniu, *Tipicitate și antijuridicitate*, în R.D.P. nr. 4/1997, p. 15-33.

¹³ V. Pașca, *op.cit. (Curs de drept penal ...)*, p. 122.

¹⁴ G. Antoniu, *op.cit. (Infracțiunea...)*, p.9.

a) desfășurarea acțiunii sau inacțiunii ca manifestări exterioare ce aparțin infractorului, fiind expresia voinței sale libere (constrângerea fizică, actele reflexe, acte comise în stare de inconștiență, spasm, leșin, formele participației impropriei în care autorul material acționează din culpă sau fără vinovăție);

b) existența permisiunii legii; astfel pot fi săvârșite fapte care, deși întrunesc toate condițiile obiective și subiective prevăzute în norma de incriminare, în realitate nu sunt fapte ilicite, ci fapte permise de lege (cauzele justificative).

c) realități care afectează poziția psihică a autorului în raport cu fapta comisă, excluzând fie capacitatea actantului de a înțelege sau a voi (minoritatea, alienația mintală, beția completă fortuită¹⁵), fie capacitatea acestuia de a se autodetermina în mod liber (constrângerea morală), fie capacitatea de a prevedea (cazul fortuit) sau de a avea o reprezentare corectă a condițiilor în care acționează (eroarea).¹⁶

Tipicitatea ca trăsătură a infracțiunii nu este reglementată expres de codul penal încă în vigoare, acesta păstrând în definiția infracțiunii concepția substanțială asupra infracțiunii care pune accent pe pericolul social al faptei în delimitarea ilicitului penal de celelalte forme de ilicit juridic.¹⁷ Noul cod penal însă renunță la această concepție și revine, așa cum am arătat mai sus, la concepția formală, definind în art. 15 infracțiunea ca fiind ”fapta prevăzută de legea penală, săvârșită cu vinovăție, nejustificată și imputabilă persoanei care a săvârșit-o”. Legiuitorul român se reorientează în ceea ce privește stabilirea trăsăturilor infracțiunii, către poziția exprimată în doctrina penală germană, italiană, elvețiană sau spaniolă, potrivit cu care infracțiunea este o faptă tipică, antijuridică și comisă cu vinovăție.¹⁸

Tipicitatea nu presupune pedepsibilitatea faptei, dar fără a se fi dovedit ca existentă tipicitatea faptei concrete nu se poate face un pas mai departe pentru a se ajunge la pedepsibilitate.¹⁹ Relevante deci pentru angajarea răspunderii penale a unei persoane în cazul săvârșirii unei fapte concrete, sunt antijuridicitatea și imputabilitatea faptei respective.

2. Caracterul nejustificat al faptei – Antijuridicitatea

Antijuridicitatea, sau caracterul nejustificat al faptei, exprimă contradicția faptei cu întreaga ordine juridică, rezultând din inexistența unui fapt justificativ.²⁰ Acest fapt justificativ constituie o normă permisivă care reglementează situația în care fapta concretă, deși tipică, nu este contrară ordinii juridice.²¹

Potrivit unor opinii exprimate în doctrină, tipicitatea este doar un indiciu de antijuridicitate, o posibilitate de a se identifica cu antijuridicitatea, iar această posibilitate devine realitate numai dacă nu intervine o normă permisivă (cauza justificativă).²² Antijuridicitatea nu este recunoscută deci unanim ca trăsătură autonomă a

¹⁵ Noul cod penal reglementează în cuprinsul art. 29 *intoxicația*.

¹⁶ A se vedea G. Antoniu, *Op.cit. (Infracțiunea...)*, p.10-12.

¹⁷ Art. 17 al. 1 C.pen.: *Infracțiunea este fapta care prezintă pericol social, săvârșită cu vinovăție și prevăzută de legea penală*.

¹⁸ A se vedea F. Streteanu, *op.cit.* p.294.

¹⁹ L. Jimenez de Asua citat de C. Lica, *Tipicitate și antijuridicitate. Drept comparat*, în R.D.P. nr. 3/2008, p. 220

²⁰ G. Antoniu, *op.cit. (Tipicitate...)*, p. 15.

²¹ G. Antoniu, *Comentariu în coord. G. Antoniu, Noul Cod Penal. Vol.I (art. 1-56)*, Ed. C.H.Beck, București, 2006, p. 217-218.

²² *Idem*, p.218.

infrațiunii, ea fiind privită ca o consecință a tipicității care presupune ca un element negativ subînțeleș, lipsa unei cauze justificative.²³

Doctrina spaniolă²⁴ definește antijuridicitatea ca fiind contradicția dintre fapta concretă și dezideratele ordinii juridice, fiind un concept aplicabil întregii ordini juridice, nu numai în dreptul penal. De esența antijuridicității este ofensa adusă unei valori sociale ocrotite de legea penală, iar dacă nu există o astfel de ofensă, nu există nici antijuridicitate, chiar dacă în aparență există o contrarietate între preceptul normei și fapta concretă.

Antijuridicitatea poate fi formală și materială (substanțială). Antijuridicitatea este formală atunci când acțiunea sau inacțiunea contravine preceptului normei. Antijuridicitatea este materială atunci când acțiunea sau inacțiunea vatămă sau periclitează interese individuale sau colective protejate juridic. În literatura de specialitate s-a pus problema recunoașterii caracterului substanțial al antijuridicității. S-a arătat astfel că aspectul formal nu poate fi desprins de cel substanțial deoarece, atunci când incriminează o faptă sau prevede anumite dispoziții permissive, legiuitorul are în vedere atât lipsa de pericol social a faptei, cât și împrejurările care înlătură acest pericol, astfel ca fapta să devină permisă, adică licită. Astfel elementul de substanțialitate al antijuridicității nu ar avea o existență autonomă deoarece nu ar putea fi valorificat decât tot în cadrul prevederilor normei de incriminare.²⁵

Tot în doctrina spaniolă a fost formulată și o teorie inedită asupra antijuridicității, potrivit cu care antijuridicitatea penală este o judecată asupra nocivității din punct de vedere penal a unei fapte, sau a caracterului său contrar dreptului penal. Potrivit acestei opinii antijuridicitatea penală presupune satisfacerea de către fapta concretă a două cerințe: tipicitatea și lipsa cauzelor justificative, și constituie, alături de vinovăție, trăsăturile esențiale ale infrațiunii.²⁶

Doctrina italiană are partizani atât în rândul concepției bipartite asupra trăsăturilor infrațiunii potrivit cu care (infrațiunea presupune un element obiectiv- fapta, și un element subiectiv – vinovăția), cât și în rândul concepției tripartite (conform căreia trăsăturile infrațiunii constau în tipicitate, antijuridicitate și vinovăție). În cadrul concepției bipartite, antijuridicitatea, definită fiind contrarietatea dintre faptă și norma de incriminare, nu constituie un element autonom, ci chiar esența infrațiunii. Aceasta ar reprezenta o judecată privind relația între fapta săvârșită și norma penală²⁷ sau o judecată privind dezaprecierea socială a faptei caracterizate sau calificate ca ilicit penal.²⁸ În acest fel cauzele justificative nu sunt calificate ca excluzând antijuridicitatea, cu ca și condiții negative ale infrațiunii, care trebuie să lipsească pentru ca fapta să constituie infrațiune. Potrivit concepției tripartite asupra trăsăturilor infrațiunii, antijuridicitatea este un element autonom al infrațiunii ce exprimă contrarietatea dintre fapta materială și ordinea juridică, independent de elementul psihologic (antijuridicitatea obiectivă). Cu alte cuvinte, conform concepției tripartite, antijuridicitatea presupune următoarele trăsături: este un element esențial al infrațiunii; este un element de tip evaluator, diferit de tipicitate și vinovăție, care sunt elemente de tip descriptiv; constă în lipsa unei cauze justificative care autorizează sau impune acel comportament.²⁹

²³ F.Strețeanu, *op.cit.*, p. 296.

²⁴ F.Munoz Conde, M.Garcia Aran, *Derecho penal. Parte general*, 6^a.ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, p. 198 și urm.

²⁵ G.Antoniu, *op.cit. (Noul Cod Penal...)*, p. 220.

²⁶ S. Mir Puig, *Derecho penal. Parte general*, Ed. Aranzandi, Elcano, 2000, p. 245-255.

²⁷ G.Mantovani citat de R.Petrucci, *op.cit.*, p. 62.

²⁸ R.Petrucci, *op.cit.*, p. 62.

²⁹ G.Marinucci citat de R.Petrucci, *op.cit.*, p. 63.

Antijuridicitatea, ca trăsătură a infracțiunii, este aproape unanim defăimată de către doctrina franceză, infracțiunea fiind definită prin prisma a trei elemente: elementul legal, elementul material și elementul moral³⁰. S-a conturat însă și un curent diferit care admite anjuridicitatea ca reprezentând un al patrulea element al infracțiunii, și anume elementul *injust*.³¹ Profesorii Desportes și Le Gunehec combat această concepție arătând că așa-zisul element injust constă doar în absența cauzelor de iresponsabilitate, care, atunci când există, justifică săvârșirea unei fapte incriminate³².

Dreptul penal și doctrina penală *common-law* nu cunoaște noțiunea de antijuridicitate, nici pe cea de tipicitate, elementele infracțiunii fiind *actus reus* (acțiunea ilicită) și *mens rea* (voința ilicită). Răspunderea penală a infractorului se angajează în baza trei principii de drept penal: principiul vinovăției, principiul prevederii și principiul corespondenței. Între acestea, principiul corespondenței presupune suprapunerea perfectă a tuturor elementelor ce alcătuiesc *mens rea* peste elementele ce alcătuiesc *actus reus*.³³

În doctrina penală română, antijuridicitatea a fost reținută ca trăsătură esențială a infracțiunii pentru prima dată de către Traian Pop³⁴, însă doctrina ulterioară nu s-a mai preocupat de reluarea și dezvoltarea acestui concept. Doar recent, pe fondul curentului de modernitate care traversează dreptul românesc și ca urmare a adoptării noului cod penal – Legea nr. 286/2009, doctrina s-a văzut nevoită să înceapă dezbaterile pe această temă. Încercări mai vechi datează din anii 1994³⁵ iar mai apoi 2000-2003 când, pe fondul adoptării fostului Noul cod penal – Legea nr. 301/2004³⁶, în legislația penală română s-a propus introducerea categoriei cauzelor justificative³⁷.

3. Imputabilitatea

Cea de-a treia condiție de care depinde existența infracțiunii și, implicit și angajarea răspunderii penale a persoanei care a săvârșit-o este *imputabilitatea*.

Conceptul de imputație legală este la fel de bătrân, ca și legea însăși și constă în a face un om responsabil pentru acțiunile sale și pentru consecințele acestora. Conceptul a fost elaborat de Aristotel iar sensul său a evoluat de-a lungul timpului. În latină este desemnat prin sintagma *imputatio plena* sau doar *imputatio*. Samuel Puffendorf a fost primul care a utilizat

³⁰ Unii autori francezi apreciază că infracțiunea se definește numai prin elementul material și cel moral. Elementul legal descrie condițiile în care fapta constituie infracțiune, în vreme ce elementul material și moral sunt descrise în norma de incriminare. A se vedea F.Desportes, F. Le Gunehec, *Le nouveau droit penal*, tome I, Ed. Economica, Paris, 1998, p. 343-346.

³¹ M.L. Rassat, *Droit penal general*, Ellipses, Paris 2004, p.266-268.

³² F.Desportes, F. Le Gunehec, *op.cit.* (*Le nouveau code...*), p. 346.

³³ "Three principles have been identified as inherent in this basis of liability. The first of these is the 'mens rea principle', which imposes liability only for outcomes which were intended or knowingly risked by the alleged wrongdoer. The second principle, the 'belief principle', judges a defendant according only to what she believed she was doing or risking. Thirdly, according to the 'principle of correspondence', (...) the fault element of a crime correspond to the conduct element". Jonathan Herring, *Criminal Law. Text, Cases and Materials*, Fourth edition, Oxford University Press, Online Resource Center, Oxford, 2010, p.43.

³⁴ T.Pop, *Drept penal comparat. Partea generală*, vol. II, Institutul de arte grafice "Ardealul", Cluj, 1923, p.189.

³⁵ Profesorul G. Antoniu analizează trăsăturile infracțiunii potrivit doctrinelor occidentale încă de la apariția lucrării *Vinovăția penală*, ediția I, Editura Academiei Romane, București, 1995.

³⁶ Publicată în M.Of. nr. 571/29 iunie 2004.

³⁷ Art. 21-25 din Legea nr. 301/2004.

conceptul *imputatio* cu sensul de atribuire de răspundere. În lucrarea sa *Elementorium Universalis Jurisprudentiae Libris Duo* și, mai târziu în cea mai importantă operă a sa *De Jure Nature et Gentium Libri Octo*, Puffendorf dezvoltă teoria imputabilității.³⁸ Puffendorf a arătat că fapta agentului se atribuie acestuia dacă reprezintă o acțiune liberă a făptuitorului, dacă aparține acestuia *ad ipsum proprie pertinens*.

Imputabilitatea a fost definită de către profesorul Dongoroz ca fiind ”situația juridică în care se găsește o persoană căreia i s-a atribuit un fapt penal, ca fiind săvârșit de ea în mod vinovat”³⁹. Autorul remarcă incoerența în utilizarea de către doctrina penală a sensului acestui termen și arată că ”un termen tehnic nu trebuie să fie folosit decât decât în sensul pe care îl indică rădăcina din care ele derivă; or, *a imputa* are semnificația precisă de *a pune în seama cuiva* un fapt (act, atitudine), considerându-l drept cauză fizică și morală a acelui fapt; deci imputabilitatea nu poate fi decât stabilirea exactității unei imputațiuni”⁴⁰. Imputabilitatea poate fi *materială (de fapt)* și morală (psihică). Imputabilitatea de fapt presupune constatarea și dovedirea faptului că actul ilicit a fost comis *de o anumită* persoană prin voința sa. Imputabilitatea psihică presupune ca actul de conștiință să fie manifestat în chip nelegitim. Imputabilitatea psihică (*imputațiunea psihică*, cum o mai numește Dongoroz) reprezintă în opinia sa vinovăția sau culpabilitatea (termeni apreciați de autor ca fiind sinonimi).⁴¹

Sensurile noțiunii de imputabilitate sunt apreciate în mod diferit în doctrină.

Traian Pop a definit imputabilitatea ca fiind ”capacitatea sau facultatea de a discerne valoarea etică și socială a actului său, de a aprecia motivele care îl stimulează la acela sau îl rețin de la acela și de a se determina conform acestei aprecieri”⁴².

Potrivit doctrinei penale italiene, imputabilitatea reprezintă capacitatea persoanei, în momentul comiterii infracțiunii, de a înțelege și de a voi⁴³. Capacitatea de a înțelege constituie capacitatea de a aprecia valoarea socială a actului comis, iar capacitatea de a voi constituie aptitudinea persoanei de a se determina în mod autonom.⁴⁴ În cadrul conținutului imputabilității vor fi identificate maturitatea psihică și sănătatea mentală, aceasta constituind un mod de a fi al individului, un status al persoanei pe care aceasta l-a deținut în momentul comiterii faptei. Cu privire la fundamentul imputabilității, în doctrina penală italiană au fost avansate mai multe teorii:

a) *Teoria liberului arbitru*. Potrivit acestei teorii (având ca adepți pe Carmignani, Carrara, Bettioli, Antolisei), fundamentul imputabilității rezidă în libertatea de voință. Pentru ca pedeapsa să poată fi aplicată unei persoane, trebuie ca acea persoană (actele sale) să constituie cauza voluntară, conștientă și liberă a faptei comise.

b) *Teoria intimidării*. Adepții acestei teorii au fost Impallomeni, Alimena, Vannini, aceștia susținând că aplicarea pedepsei nu își găsește rațiunea în cazul imaturilor și iresponsabililor deoarece aceștia nu au capacitatea de suferi efectul inhibitoriu al pedepsei.

c) *Teoria pozitivistă*. Școala pozitivistă a respins principiul răspunderii individuale, în favoarea răspunderii sociale. Pozitiviștii neagă distincția între imputabili și non-imputabili și afirmă că doar omul, în calitate de autor al infracțiunii, trebuie să răspundă pentru aceasta în fața societății, iar societatea se apără nu cu pedepse, ci cu măsuri de siguranță. Această teorie

³⁸ E.van Alphen, *Kelsen and Hruschka: Concepts of imputation* în *International Journal for the Semiotics of Law*, Vol. 6, nr. 2, 1993, p.163-178.

³⁹ V.Dongoroz, *op.cit. (Tratat 1939)*, p.335.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ *Idem*, p. 334.

⁴² T.Pop, *op.cit.*, p.321.

⁴³ R.Petrucci, *op.cit.*, p. 369.

⁴⁴ *Ibidem*.

nu se poate concilia cu dreptul penal pozitiv actual care conservă principiul răspunderii (responsabilității) individuale fundamentată pe imputabilitatea morală a omului.⁴⁵

Doctrina *common-law* este scindată în ceea ce privește sensul noțiunii de imputabilitate. În general imputabilitatea este înțeleasă ca responsabilitate mintală, adică o capacitate psiho-fizică de a înțelege și a voi infracțiunea. Însă, această concepție a evoluat de-a lungul timpului. Astfel, spre exemplu în Anglia discuția asupra imputabilității a luat în timp forma unei critici față de Regulile McNaghten⁴⁶ stabilite de Camera Lorzilor în 1843. Potrivit acestor reguli, o persoană va răspunde pentru acțiunile sale în toate cazurile în care nu se dovedește că, la momentul comiterii faptei, acuzatul a acționat sub un asemenea defect sau motiv datorat unei boli mintale, care l-a împiedicat să cunoască natura sau calitatea actelor sale, sau, dacă a cunoscut-o, nu a știut că ceea ce face este greșit.⁴⁷ Prin urmare, potrivit acestei teorii, doar bolile mintale care afectează intelectul exclud imputabilitatea. Criteriul a fost criticat în doctrina *common-law* ca fiind prea strict și prea îngust, fiind extins ulterior și la situațiile în care boala mintală afectează emoțiile și capacitatea de a se cenzura într-o asemenea măsură încât, deși agentul știa ceea ce face, nu era în puterea sa să se abțină sau să prevină efectuarea actului ilicit.

Conceptul de responsabilitate mintală (echivalent aici cu cel de capacitate) a fost criticat de alți autori, unul dintre cei mai fervenți critici fiind Barbara Wootton. Potrivit acestei autoare, responsabilitatea mintală ar trebui să constituie o categorie ce face obiectul de studiu al criminologiei, iar nu al dreptului penal deoarece, și în asemenea cazuri se pot totuși aplica sancțiuni penale, cum ar fi măsurile de siguranță.⁴⁸

Alți autori, deși recunosc plurivalența semnificativă a noțiunii de imputabilitate, îi atribuie acesteia sensul de imputație de fapt, tratând-o în cadrul elementului obiectiv al infracțiunii.⁴⁹ Imputația psihică este tratată sub denumirea de responsabilitate și analizată în cadrul elementului mental al crimei (*mens rea*).⁵⁰

În doctrina română recentă s-a afirmat că imputabilitatea (sau mai precis caracterul imputabil al faptei, ca și condiție a infracțiunii) presupune posibilitatea de reproșare a a săvârșirii faptei persoanei în cauză.⁵¹ Premisele imputabilității ar fi în această concepție:

- făptuitorul să fi avut reprezentarea acțiunilor sau inacțiunilor sale și să poată fi stăpân pe ele, (să nu fi acționat în condițiile iresponsabilității, intoxicației sau minorității);
- făptuitorul să fi avut posibilitatea să acționeze în conformitate cu cerințele legale (să nu fi fost constrâns la comiterea faptei prevăzute de legea penală);

⁴⁵ Idem, p.370.

⁴⁶ *McNaghten Rules. Case of Regina v. McNaughten (1843)*. În 1843, Daniel M'Naghten a încercat să îl asasineze pe primul ministru britanic, Robert Peel. În schimb l-a omorât pe secretarul personal al acestuia, Edward Drummond. M'Naghten a afirmat că a avut impresia greșită că îl omoară pe primul ministru. El fost achitat de către jurați pe motiv de insanitate, iar protestele societății civile au fost atât de mari încât Camera Lorzilor s-a văzut nevoită să intervină prin instituirea unei reguli care să se aplice în astfel de cazuri. Răspunsul Camerei Lorzilor a fost următorul: pentru a se realiza o apărare pe motiv de insanitate, trebuie să se dovedească în mod clar că, la momentul comiterii faptei, acuzatul a acționat sub un asemenea defect sau motiv datorită căruia nu a putut cunoaște natura și calitatea actelor sale, sau, dacă a cunoscut-o, nu a știut că ceea ce face este greșit. Această regulă s-a aplicat până în 1957.

⁴⁷ A.Ross, *On Guilt, Responsibility and Punishment*, University of California Press, Berkeley and Los Angeles, 1975, p. 72 și urm.

⁴⁸ B. Wootton, *Social Science and Social Pathology*, Allen & Unwin, Ltd., London, 1959, p.207-208.

⁴⁹ R.M.Perkins, R.N. Boyce, *Criminal Law*, Third edition, The Foundation Press Inc., Mineola New York, 1982, p. 605.

⁵⁰ Idem, p. 826 și urm.

⁵¹ Al. Boroi, *op.cit.*, p. 144.

-făptuitorul să fi avut reprezentarea caracterului ilicit al faptei (să nu se fi aflat în eroare).

O altă analiză extrem de recentă face o distincție clară între imputabilitatea obiectivă și imputabilitatea subiectivă, reluând opinia mai veche, expusă deja, a profesorului Dongoroz.⁵² Astfel, imputabilitatea obiectivă presupune analizarea existenței unei legături între faptă și autorul acesteia. Fapta și rezultatul dăunător trebuie să aparțină celui căruia i se impută. Dacă se datorează fortuitului, ea nu va putea fi imputată cuiva (situația cazului fortuit). Imputabilitatea subiectivă ar echivala în concepția acestui autor cu capacitatea psiho-fizică de a înțelege și a voi actul infracțional. Doar unei persoane care înțelege consecințele faptelor sale și care acționează liber i se poate reproșa (imputa) conduita aleasă. Din această perspectivă cauzele care înlătură imputabilitatea pot fi grupate în cauze de ordin biologic (minoritatea sau bolile mintale), cauze de ordin psihologic (eroarea invincibilă, intoxicația voluntară completă) și cauze externe, care împiedică manifestarea liberă a făptuitorului (constrângerea fizică și morală).⁵³

După alți autori imputabilitatea reprezintă o condiție a vinovăției (culpabilității) iar vinovăția este o condiție a responsabilității penale (aici cu sensul de răspundere, adică de obligație a persoanei de a suporta consecințele faptelor sale).⁵⁴

O abordare inedită care privește strict sensul obiectiv al imputabilității o regăsim în lucrarea profesorului Streteanu care utilizează noțiunea de *exigibilitatea conduitei conforme cu norma*. Abordarea sa se realizează de pe poziția teoriei normative a vinovăției. Această exigibilitate, spune autorul, presupune "posibilitatea de a-i pretinde subiectului să se conformeze preceptului normei"⁵⁵. Vinovăția, presupunând un reproș făcut subiectului pentru conduita sa contrară ordinii juridice, nu își găsește locul în acele situații în care, datorită unor circumstanțe excepționale în care acesta s-a găsit, nu era posibil un alt comportament.⁵⁶

În opinia noastră considerăm că imputabilitatea poate fi înțeleasă sub două sensuri:

a) *lato sensu*, imputabilitatea reprezintă capacitatea persoanei de a înțelege, voi și acționa în mod liber, constituind o condiție a răspunderii penale;

b) *stricto sensu*, imputabilitatea reprezintă doar capacitatea de a înțelege și a voi, constituind o condiție a vinovăției ca și trăsătură a infracțiunii.

4. Vinovăția (Culpabilitatea)

Din punct de vedere etimologic termenul de *culpabilitate* provine din lat. *culpa*, în înțelegerea actuală *culpa* desemnând o formă de vinovăție, un anumit tip de poziție psihică a făptuitorului în momentul comiterii faptei desemnă. La originile sale însă, termenul *culpa* desemnează *vina* sau vinovăția în sens larg, romanii asimilând *culpa lata* intenției sau *dolului*, iar *culpa levis* cu greșeala. Termenul este utilizat în dreptul civil, spre exemplu ca sinonim cu

⁵² V.Pășca, *op.cit* (Curs de drept penal...), p.123.

⁵³ *Ibidem*.

⁵⁴ B.Boulloc, *Droit penal general*, *Precis dalloz*, 19eme edition, Paris, 2005, p. 2005, p. 323.

⁵⁵ F.Streteanu, *op.cit.*, p.487.

⁵⁶ G.Fiandaca, E.Musco, *Diritto penale. Parte generale*, Zanichelli Editore, Bologna, 2001, p. 369, citați de F.Streteanu, *op.cit.*, p. 487.

greșeala constituind una dintre condițiile răspunderii civile delictuale.⁵⁷ Conceptul de *culpabilitate* este sinonim cu cel de vinovăție.⁵⁸

Identitatea semantică dintre culpabilitate și vinovăție reiese cel mai clar din prevederile art. 2.02 ale Codului penal model american, intitulat *General Requirements of Culpability (Condiții generale ale vinovăției)* potrivit cu care o persoană nu este vinovată de săvârșirea unei infracțiuni decât dacă a acționat în scopul săvârșirii ei (cu intenție directă - *purposely*), cu știința săvârșirii ei (cu intenție directă - *knowingly*), cu temeritate (nesocotește riscul inerent actului - *recklessly*) sau cu neglijență (*negligently*), poziție psihică reflectată asupra fiecărui element material al infracțiunii.

(1) Minimum Requirements of Culpability. Except as provided in Section 2.05, a person is not guilty of an offense unless he acted purposely, knowingly, recklessly or negligently, as the law may require, with respect to each material element of the offense. În alineatul 2 al aceluiași articol legiuitorul american definește ”tipurile culpabilității” (*Kinds of Culpability Defined*).

Într-o lucrare laborioasă, Larry Alexander și Kimberly Fessler Ferzan, analizează conceptul de culpabilitate din prisma vinovăției morale (*moral blame*) și ajung la surprinzătoarea concluzie că de esența culpabilității ar fi doar actele manifestând insuficiență grijă pentru interesele altora, legal protejate.⁵⁹ În această ordine de idei neglijența (*negligence*) nu este culpabilă deoarece ”nu putem fi moral culpabili pentru că ne asumăm riscuri de care nu avem cunoștință” și că ”obligația de a reține, a-și aminti și a fi pe deplin informat despre orice activitate care este purtătoare de riscuri este o obligație pe care nici un om nu ar putea să o îndeplinească” și de aceea încălcarea acestei obligații nu prezintă nici un defect moral.⁶⁰

Doctrina *common-law* identifică culpabilitatea cu conceptul *mens rea (guilty mind)* și, plecând de la același fundament moral al răspunderii penale, afirmă: ”culpabilitatea morală, adică vina personală, include atât *mens rea* cât și motivația faptei (...) Judecata morală în cadrul dreptului penal are un caracter absolut: nu contează cât de altruiste au fost motivele autorului, de vreme ce în mod voluntar (adică cu conștiința vinovată) a comis o urmare periculoasă, el este, întru-n anume grad, culpabil din punct de vedere moral, suficient pentru a justifica o verificare din partea societății.”⁶¹ Din acest punct de vedere răspunderea penală nu se identifică cu răspunderea morală și culpabilitatea penală este un concept diferit de culpabilitatea morală (vinovăție). Excluderea motivelor din analiza teoretică a conceptului de *mens rea* duce doar la înlăturarea vinei morale, iar nu și la înlăturarea vinei penale.

Vinovăția sau culpabilitatea poate fi definită ca fiind ansamblul proceselor psihice care fundamentează corelația dintre fapta ilicită și autor (concepția psihologică) sau ca un reproș adresat agentului de a nu-și fi adaptat conduita cerințelor ordinii juridice, un concept normativ exprimând contrarietatea între voința subiectului și norma de drept (concepția normativă).⁶² ”Culpabilitatea constă într-o judecată de reproș cu privire la autorul unui delict și constituie motivul aplicării pedepsei și, în același timp, indicatorul măsurii pedepsei”⁶³. Nu ne propunem aici analiza celor două teorii asupra vinovăției, ele constituind obiectul unei prezentări complete într-un capitol ulterior.⁶⁴

⁵⁷ A se vedea C. Hamangiu, I.Rosetti-Bălănescu, Al.Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, vol. II, Ed. All, București 1997, p. 319.

⁵⁸ V.Paşca, *op.cit. (Curs de drept penal...)*, p.123.

⁵⁹ L.Alexander, K.Kessler Ferzan, *Crime and Culpability. A Theory of Criminal Law*, Cambridge University Press, New York, 2009, p. 70.

⁶⁰ Idem, p.71.

⁶¹ J.Hall, *General Principles of Criminal Law*, 2nd ed., 1960, Bobbs-Merril, Indianapolis, New York, p.92-93.

⁶² G.Antoniou, *op.cit. (Vinovăția...)*, p.21 și 27.

⁶³ C.Rotaru, *Fundamentul pedepsei. Teorii moderne*, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 219.

⁶⁴ A se vedea *infra* cap. 4.4.4.

Săvârșirea faptei cu vinovăție relevă cerința *culpabilității* ca și condiție *sine qua non* pentru existența infracțiunii și, ca urmare a constatării existenței acesteia, a angajării răspunderii penale a persoanei care a săvârșit-o.

Culpabilitatea sau vinovăția reprezintă în concluzie expresia sintetică a aspectului subiectiv al faptei. Ea implică un act de conștiință, o atitudine a conștiinței în raport cu urmările faptei, și un act de voință, sub impulsul căruia este realizată fapta. Conștiința creează cauzalitatea psihică, iar voința declanșează cauzalitatea fizică a faptei⁶⁵.

⁶⁵ V.Pașca, *op.cit.* (*Drept penal...*), p.232.