

REFLECȚII ASUPRA CONCURSULUI FORMAL DE INFRAȚIUNI

EMANUEL SAMSON

*comisar șef, șeful Brigăzii de Crimă Organizată Brașov
Consilier juridic COSTEL CASUNEANU*

This article refers to this controversial issue which is regarded by the Romanian criminal law as a true plurality of crimes while other penal laws defines it as a unity of crimes.

We have brought under discussion all the arguments in favour or against this issue in the Romanian doctrine and jurisprudence.

Deosebit de discutată în doctrina penală este problematica concursului formal de infracțiuni, reglementare pe care legea penală română o consideră ca o pluralitate reală de infracțiuni, în timp ce alte legislații o definesc ca o unitate de infracțiune (pluralitatea aparentă).

Ideea unei pluralități reale și nu aparente de infracțiuni, în cazul concursului formal, s-a justificat în doctrina romană cu argumentul că, în cazul concursului ideal (când o acțiune sau inacțiune întrunește elementele mai multor infracțiuni în raport cu împrejurările în care a avut loc acțiunea și cu urmările produse) acțiunea sau inacțiunea unică comprimă, obiectiv și subiectiv, elementele mai multor infracțiuni, așa cum într-un înscris ar putea fi comprimate o pluralitate de convenții. Ca atare, concursul formal de infracțiuni este o pluralitate comprimată de infracțiuni, spre deosebire de concursul real care ar fi o pluralitate disociată¹.

Această poziție a fost formulată de profesorul Dongoroz ca o critică explicită la adresa reglementării anterioare (art. 103 C.pen. din 1937), potrivit căreia, concursul formal constituia o pluralitate fictivă de infracțiune (se reținea numai infracțiunea care prevedea pedeapsa cea mai severă). Însușindu-și această critică, legiuitorul român de mai târziu a așezat la baza reglementării acestei materii o altă concepție, după care, concursul formal reprezintă o pluralitate reală și nu aparentă de infracțiuni, întocmai ca și concursul real, ambele fiind susceptibile de același tratament. La această soluție s-a raliat, ulterior, întreaga doctrină penală română².

De remarcat că doctrina și legislația română s-au inspirat, în adoptarea acestei noi soluții, după o soluție mai veche din legislația și doctrina penală italiană. O lungă perioadă de timp, legea penală italiană (art. 81) a sancționat concursul ideal după aceleași reguli ca și concursul real. Numai ulterior, printr-o lege din 1974 de modificare a Codului penal, această reglementare a fost schimbată, înlocuindu-se acest tratament cu acela al unității de infracțiune; se reține existența infracțiunii prevăzute cu pedeapsa cea mai gravă, care poate fi majorată până la triplu (fără a se depăși totalul pedepsei care s-ar fi aplicat, dacă ar fi operat tratamentul concursului real).

Argumentele aduse în doctrina noastră, pentru justificarea asimilării concursului ideal celui real, nu sunt în afara criticii. Este greu să se admită comprimarea în conținutul unei acțiuni (inacțiuni) a elementelor obiective și subiective ale mai multor infracțiuni (ceea ce presupune o evaluare a existenței acestor elemente din momentul luării rezoluției infracționale și a manifestării exterioare), în condițiile în care se recunoaște că numai ulterior, datorită împrejurărilor în care se comit faptele și a rezultatului produs, apare posibilitatea ca acțiunea unică să întrunească trăsăturile mai multor infracțiuni.

Ideea comprimării mai multor infracțiuni într-o singură acțiune apare a fi o construcție juridică, o ficțiune juridică. În realitate, autorul săvârșește o singură acțiune sau inacțiune, dar în condiții în care mijloacele de care se folosește sunt apte, prin natura lor, să producă consecințe

¹ **Vintilă Dongoroz**, *Explicații teoretice ale Codului penal, Partea generală*, vol. I. Editura Academiei RSR. București. 1970, p. 331-332.

² **Constantin Bulai**, *Manual de drept penal, Partea generală*, ed.a III-a, Edilura ALL, Bucuresti, 1997, p.494; **Constantin Mitrache**, *Drept penal roman, Partea generală*, ed.a III-a, Editura Șansa, București, 1997, p.217; **Matei Basarab**. *Drept penal, Partea generală*, vol.11, Editura Lumina Lex, București, 1997, p.13-15 **Maria Zolyneak**, *Drept penal*, vol.II, Editura Fundației Chemarea. Iași, 1993, p.494; **Vasile Dobrinou, Gheorghe Nistoreanu și colab.**, *Drept penal, Partea generală*, Editura Europa Nova, București, 1997.p.264-265.

multiple (de exemplu, un autovehicul în circulație poate să lovească o persoană, să distrugă bunuri, să pericliteze securitatea circulației etc.).

Acela care se folosește de un asemenea obiect, generator de consecințe multiple, nu înseamnă că a comis atâtea acțiuni câte rezultate a produs, ci numai că a folosit un mijloc care, prin construcția sa, este susceptibil să producă asemenea consecințe. Tot astfel, acela care nu ia măsurile impuse de lege pentru protecția muncii, se manifestă imprudent în raport cu activități apte, prin natura lor, să producă și alte consecințe decât o stare de pericol pentru factorii implicați în procesul muncii. Bărbatul căsătorit, care are raport sexual, prin violență, cu sora sa, va comite infracțiunea de incest, viol și adulter, dar nu pentru că ar fi comis acțiuni multiple, ci pentru că prin calitățile speciale ale subiectului activ și pasiv, *facta unica* reprezintă, concomitent, încălcări ale mai multor norme juridice cu rezultate corespunzătoare fiecăreia din aceste incriminări.

De observat și faptul că organele judiciare nu fac o analiză distinctă a poziției subiectului în raport cu fiecare din consecințele multiple produse printr-o acțiune sau inacțiune unică, fiind suficient ca aceasta din urmă să se fi săvârșit cu forma de vinovăție cerută de lege.

De altfel, o atare analiză nici n-ar fi posibilă când incidența mai multor dispoziții de incriminare este atrasă de calitatea subiectului activ ori pasiv, deoarece autorul infracțiunii nu-și poate reprezenta rezultatul faptei în raport cu diferitele sale calități. Dar, chiar în cazul folosirii unor mijloace de a produce consecințe multiple, organele judiciare se preocupă să stabilească poziția psihică a autorului în raport cu fapta cea mai gravă, celelalte consecințe fiind considerate că s-au produs cu aceeași poziție psihică. În aceste condiții, este discutabil dacă se poate susține că acțiunea unică este o aparență de unitate și că, în realitate, ar fi o pluralitate reală.

Dacă este vorba de o singură acțiune sau inacțiune și nu de o pluralitate reală de infracțiune, tratamentul penal identic cu cel al concursului material apare excesiv. Chiar dacă instanța, cu ocazia individualizării concrete a pedepsei, ar ține seama de împrejurările arătate, limitele legale de sancționare ale concursului material îngăduie chiar totalizarea pedepselor (art. 34 alin. final C.pen. exclude numai *depășirea* totalului pedepselor stabilite de instanță), ceea ce este exagerat față de specificul concursului formal la care ne-am referit (existența unei unice acțiuni, inacțiuni).

Acest tratament excesiv al concursului ideal a și determinat pe legiuitorul italian cum am arătat mai înainte — să renunțe la asimilarea concursului formal de infracțiuni cu cel real, rezervând primei modalități de concurs un tratament specific.

În doctrina italiană această nouă soluție a legiuitorului a fost justificată cu multiple argumente. Astfel, Antolisei a susținut că fapta este unică, însă cuprinde un complex de elemente din care unele întrunesc trăsăturile unei infracțiuni, iar altele, trăsăturile altei infracțiuni³. Bettiol consideră că ne aflăm într-un proces executiv unic, chiar dacă rezultatele sunt plurale⁴, Delitala, citat de Bettiol, caracterizează concursul formal ca o acțiune unică cu rezultate diferite, datorită unor împrejurări specifice (de exemplu, existența raporturilor de rudenie, căsătorie), iar Grispigni, citat de Bettiol, motivează că acțiunea unică cuprinde acte care aparțin unui rezultat, iar altele aparțin unui rezultat diferit⁵. Caracterizarea concursului ideal, ca o acțiune unică cu pluralitate de rezultate, apare și în lucrările altor autori⁶.

În doctrina germană există o unanimitate de păreri cu privire la caracterizarea concursului ideal ca o acțiune unică, chiar dacă se încalcă o pluralitate de norme de incriminare; în acest caz, se aplică o singură pedeapsă deoarece, conținutul de vinovăție este mai redus decât în cazul concursului real de infracțiuni, aici operând principiul absorbției⁷.

Jurisprudența germană a admis existența concursului ideal nu numai când toate consecințele acțiunii unice sunt acoperite total de aceasta, dar și în cazul când numai parțial acțiunea unică acoperă pluralitatea de rezultate (efectul de paranteză, *Klammerwirkung*). Așa, de pildă, există concurs formal în cazul tâlhăriei și luării de ostatici, pentru a putea părăsi locul unde a avut loc spargerea cu sustragerea de bunuri; furtul și conducerea în stare de beție, când conducerea vehiculului în această stare s-a produs pentru a putea să fie ascunse lucrurile furate; falsul în înscrisuri și înșelăciunea prin

³ Francesco Antolisei, *Manuale di diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1994, p.472.

⁴ Giuseppe Bettiol, *Diritto penale*, Padova, CEDAM, 1973, p.583-584.

⁵ B. Bettiol, op.cit., p.584-585.

⁶ Fiandaca, E.Musco, *Diritto penale, parte generale*, Bologna, Zanicheli, 1995, p.598; T. Padovani, *Diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1993, p.490-491; F.Mantovani, *Diritto penale, parte generale*, Milano, Giuffrè, 1994 p.464-465.

⁷ H.H. Jescheck, *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil*, Berlin, Duncker und Humblot, 1988, p.652; Johannes Wessels, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, Heidelberg. Verlag, CF Muler, 1995, p.235-257.

folosirea falsului, motivându-se că epuizarea infracțiunii de fals presupune și folosirea actului falsificat; răpire și viol, dacă răpirea a avut ca scop violul; tâlhărie și uciderea persoanei care urmărește pe infractor, motivându-se că tâlhăria s-a epuizat numai după încetarea oricărei urmăririi a făptuitorului; răpire și vătămare corporală.

Instanțele germane au admis concursul ideal și când o infracțiune momentană a fost săvârșită ca mijloc pentru comiterea unei infracțiuni de durată (vătămare corporală și răpire) ori dacă o infracțiune de durată constituie premisa unei infracțiuni momentane (deținerea de arme și tâlhărie; violare de domiciliu și furt; la fel, în cazul violării de domiciliu și vătămării corporale a proprietarului casei, care s-a opus la pătrunderea infractorului); va constitui, însă, concurs real de infracțiuni insulta și violarea de domiciliu, deoarece, prin insultă nu se acționează împotriva agresorului. Tot astfel, nu s-a considerat concurs ideal de infracțiuni în cazul conducerii unui vehicul fără permis de circulație și furtul mai multor autovehicule, sau săvârșirea unui omor prin imprudență, ca urmare a conducerii cu viteză excesivă și fuga de la locul accidentului⁸.

Legea penală franceză admite atât concursul real, cât și cel ideal de infracțiuni, deci tendința jurisprudenței este de a lărgi sfera concursului real, mai ales când prin aceeași acțiune se aduce atingere unor valori sociale diferite (de exemplu, aruncarea unei grenade care a produs o tentativă de omor și o tentativă de distrugere prin explozie, a fost considerată un concurs real de infracțiuni)⁹.

Nu constituie concurs de infracțiuni, ci o infracțiune unică agravată, când legea o tratează ca atare (furt și violare de domiciliu; deținere ilegală de arme și furt); constituie concurs ideal de infracțiuni în cazul vătămării corporale a victimei și lăsarea acesteia fără ajutor; furt și tănuire a bunurilor sustrate sau ori de câte ori o infracțiune este urmarea logică a comiterii altei infracțiuni; în toate aceste cazuri se reține infracțiunea cea mai gravă și se pronunță o singură condamnare¹⁰.

Noul Cod penal a înlăturat soluția anterioară care asimila concursul formal de infracțiuni cu cel real. Ca atare, diferențiază cele două forme de concurs, prevăzând că în cazul concursului formal de infracțiuni fapta se sancționează cu pedeapsa prevăzută de lege pentru infracțiunea cea mai gravă (art.47 alin.3). Această soluție, pe lângă faptul că fost adoptată și de Codul penal roman din 1937, este în prezent admisă de toate legislațiile moderne.

Nu se poate trece neobservat faptul că, într-o asemenea ipoteză, în mod obiectiv există o singură acțiune sau inacțiune săvârșită de autor și că numai întâmplător, în anumite împrejurări, această unică acțiune a putut determina producerea unei pluralități de consecințe, fiecare întrunind trăsăturile unei infracțiuni. Astfel, este justificată soluția ca în acest caz să se aplice o pedeapsă în limitele prevăzute de lege pentru cea mai gravă dintre infracțiuni¹¹.

În sancționarea concursului real de infracțiuni s-a adoptat atât sistemul absorbției, cât și acela al cumulului juridic și al cumulului aritmetic (fără a se depăși maximul general al pedepsei imediat superioare (art.48).

⁸ Jescheck, op.cit., p.654; Wessels, op.cit., p.233.

⁹ Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, *Droit pénal*, Dalloz, Paris, 1995, p.464-480.

¹⁰ Gaston Stefani, Georges Levasseur, Bernard Bouloc, *Droit pénal*, Dalloz, Paris, 1995, p.480.

¹¹ Alexandru Boroi, Gheorghie Nistoreanu, *Drept penal, Partea generală*, Editura All Beck, București, 2005, p.239.