

CZU: 343.72 + 343.5

ESCROCHERIA ȘI DELAPIDAREA AVERII STRĂINE: EFECTELE ADOPTĂRII LEGII NR.179/2018

Sergiu BRÎNZA, Vitalie STATI

Universitatea de Stat din Moldova

Prezentul articol cuprinde analiza infracțiunilor prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM și la alin.(1) art.191 CP RM, luându-se în considerare efectele adoptării Legii nr.179/2018. Aplicarea art.190 CP RM este condiționată necesarmente de declararea prealabilă, în modul stabilit de lege, a nulității actului juridic, în legătură cu care a fost săvârșită escrocheria. În absența acestei situații premisă, lipsește temeiul de aplicare a art.190 CP RM. Obiectul juridic secundar al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM îl constituie relațiile sociale cu privire la încrederea și buna-credință de care părțile trebuie să dea dovadă la încheierea și executarea unui act juridic. Doar înșelăciunea sub formă de inducere în eroare intră sub incidența art.190 CP RM. Subiectul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM poate avea nu doar calitatea de parte la actul juridic pe care îl încheie și/sau execută, ci și calitatea de terț. Obiectul juridic secundar al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM îl constituie relațiile sociale cu privire la încrederea care se acordă cu ocazia transmiterii bunurilor – în baza unui titlu și cu un anumit scop – în posesie legitimă. În alin.(1) art.191 CP RM, prin „titlu” se înțelege nu doar un contract de drept civil. Sustragerea, săvârșită prin abuz de încredere (care a ieșit de sub incidența art.190 CP RM în rezultatul intrării în vigoare a Legii nr.179/2018), nu poate fi calificată în baza art.191 CP RM. Ca și până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, în condițiile legii penale în vigoare, infracțiunile prevăzute la art.190 și 191 CP RM continuă să rămână infracțiuni săvârșite prin sustragere.

Cuvinte-cheie: *sustragere, escrocherie, delapidarea averii străine, inducere în eroare, eroare, dol, titlu, administrator, posesor nemijlocit, daune considerabile.*

THE OFFENCES OF FRAUD AND EMBEZZLEMENT OF OTHERS' PROPERTY: EFFECTS OF ADOPTING OF LAW NO. 179/2018

This article includes the analysis of the offences referred to at par.(1) art.190 PC RM and par.(1) art.191 PC RM, addressing the effects of adopting Law No.179/2018. The secondary legal object of the offence stipulated in par.(1) art.190 PC RM is the social relations with regard to the trust and good faith that exist between the parties during the mutual conclusion and execution of a legal act. The authors established that art.190 PC RM only addresses the offence of deception by misleading. The offence of stealing, committed through abuse of trust, can no longer be qualified under art.190 PC RM. The subject of the offence referred to at par.(1) art.190 PC RM, additionally to a party in the conclusion and/or execution of a legal act, may also participate as a third party. The secondary legal object of the offence mentioned in par.(1) art.191 PC RM is the social relations with regard to a person during a transfer of assets to another person – on the basis of a title and for a certain purpose – in legitimate possession. The term of “title” used in par.(1) art.191 PC RM has a much more complex meaning than a contract of civil law. Theft committed through abuse of trust (as a result of the entry into force of Law No. 179/2018, it can no longer be qualified under art.190 PC RM) is deprived of the qualification under art.191 PC RM as well. Just as before entering into force of Law No. 179/2018, in accordance with the criminal law in force, the offences referred to in art.190 and art.191 PC RM continue to be offences committed through stealing.

Keywords: *stealing, fraud, embezzlement of others' property, misleading, error, deceit, title, manager, direct owner, considerable damage.*

Introducere

La 26.07.2018 a fost adoptată Legea nr.179 pentru modificarea unor acte legislative [1] (în continuare – Legea nr.179/2018). Această lege a intrat în vigoare la momentul publicării sale, la 17.08.2018.

Pentru studiul de față prezintă interes alin.4 și 5 ale art.IV al Legii nr.179/2018. În conformitate cu aceste norme, în Codul penal au fost operate următoarele amendamente:

– în dispoziția alineatului (1) al articolului 190, textul „înșelăciune sau abuz de încredere” a fost substituit cu textul „inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile”;

– în dispoziția alineatului (2) al articolului 190, litera c) „cu cauzarea de daune în proporții considerabile” a fost exclusă;

– în dispoziția alineatului (1) al articolului 191, textul „însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea vinovatului” a fost substituit cu textul „însușirea, dispunerea sau folosirea ilegală a bunurilor altei sau ale altor persoane de către cel căruia i-au fost încredințate în baza unui titlu și cu un anumit scop ori refuzul de a le restitui, care a produs daune considerabile”.

În continuare, luând în considerare efectele adoptării Legii nr.179/2018, vom efectua analiza infracțiunilor prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM și la alin.(1) art.191 CP RM.

Rezultate obținute și discuții

1. Escrocheria

Până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, în art.190 CP RM, sub denumirea marginală de escrocherie, erau reunite cinci variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni. După intrarea în vigoare a acestei legi, în art.190 CP RM, sub aceeași denumire marginală sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Legea penală în vigoare nu mai conține variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.c) alin.(2) art.190 CP RM. Aceasta s-a exprimat în dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile. În același timp, în condițiile legii penale în vigoare, prima variantă-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM, constă în dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane prin inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean care a produs daune considerabile.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM are un caracter complex. Astfel, obiectul juridic principal îl formează relațiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile.

Până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, obiectul juridic secundar al infracțiunii specificate la alin.(1) art.190 CP RM îl constituiau relațiile sociale cu privire la libertatea manifestării de voință și minimumul necesar de încredere. În condițiile legii penale în vigoare, această teză nu mai este valabilă. Or, până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, cele două valori specifice – libertatea manifestării de voință și minimumul necesar de încredere – corespundeau celor două modalități normative ale acțiunii sau inacțiunii adiacente: înșelăciunea și, respectiv, abuzul de încredere. După intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, acțiunea adiacentă are un alt conținut, exprimându-se în inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean.

Totodată, nu poate fi ignorat faptul că, în legea penală în vigoare, descrierea acțiunii adiacente din cadrul infracțiunilor de escrocherie se face după modelul art.244 „Înșelăciunea” din Codul penal al României din 2009 [2] (în continuare – CPR din 2009), în plus recepționându-se anumite teze din art. 216-218, 227 și 228 din Codul civil al Republicii Moldova [3] (în continuare – CC RM). Aceasta nu poate să nu influențeze conținutul obiectului juridic secundar al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM.

În acest context, este necesar să aflăm părerea doctinarilor români cu privire la conținutul obiectului juridic special al infracțiunii specificate la art.244 CPR din 2009: „relațiile sociale cu caracter patrimonial care implică încrederea și buna-credință a celor care intră în astfel de relații” [4, p.337]; „relațiile sociale cu caracter patrimonial, care trebuie să se bazeze pe încredere și bună-credință” [5, p.206]; „acele relații sociale de ordin patrimonial a căror formare, defășurare și dezvoltare implică existența unui minim de bună-credință și încredere ce trebuie să existe în raporturile juridice care au loc între subiecții acestora, spre a se asigura protecția interesului patrimonial și a preveni prejudiciul ce i s-ar putea aduce unuia dintre participanții la aceste relații, prin fraudă sau amăgire” [6, p.534].

Luând în considerare aceste viziuni doctrinare și având în vedere impactul recepționării în alin.(1) art.190 CP RM a unor teze din art.216-218, 227 și 228 CC RM, suntem de părere că obiectul juridic secundar al

infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM îl constituie relațiile sociale cu privire la încrederea și buna-credință de care părțile trebuie să dea dovadă la încheierea și executarea unui act juridic.

Ca și până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, în condițiile legii penale în vigoare, *obiectul material* al infracțiunii specificate la alin.(1) art.190 CP RM îl reprezintă bunurile care au o existență materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială și cost determinat, fiind bunuri mobile și străine pentru făptuitor.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM are următoarea structură:

1) fapta prejudiciabilă alcătuită din două acțiuni:

a) acțiunea principală, care constă în dobândirea ilicită a bunurilor altei persoane, adică în sustragere;

b) acțiunea adiacentă, care constă în inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean;

2) urmările prejudiciabile sub forma prejudiciului patrimonial efectiv i) a cărui mărime se situează între limitele de 20% din cuantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei, și 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei, și ii) care are un caracter considerabil;

3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Pentru prezentul studiu comportă interes stabilirea conținutului acțiunii adiacente. Din textul dispoziției alin.(1) art.190 CP RM deducem că această acțiune trebuie să îndeplinească următoarele trei condiții:

1) să se exprime în inducerea în eroare a unei sau a mai multor persoane;

2) această inducere în eroare să fie săvârșită prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate;

3) această inducere în eroare să reclame, după caz, următoarele circumstanțe: i) eroarea, în care victima este îndusă, presupune că la încheierea actului juridic nul sau anulabil a existat o falsă reprezentare referitoare la: natura actului juridic; calitățile substanțiale ale obiectului actului juridic; părțile actului juridic (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic); ii) încheierea actului juridic nul sau anulabil a fost determinată de comportamentul dolosiv sau viclean al uneia dintre părțile la acest act.

Să examinăm *prima* dintre aceste condiții. I.Pascu susține că „inducerea în eroare se exprimă în amăgire, în surprinderea încrederii unei persoane care are deținerea unui bun” [6, p.535]. În opinia lui M.Udroiu, prin „inducere în eroare” se înțelege „înșelarea unei persoane prin crearea unei imagini false asupra realității, prin prezentarea denaturată a realității” [7, p.203]. O definiție asemănătoare este formulată de A.Boroi, M.Gorunescu și M.Popescu: „inducere în eroare – prezentarea denaturată a unei stări, situații, împrejurări” [8, p.156].

Din punctul de vedere al lui I.Botezatu, inducerea în eroare trebuie deosebită de menținerea în eroare. În opinia acestui autor, în primul dintre aceste cazuri, făptuitorul însuși induce în eroare victima, fără concursul unei terțe persoane; în cel de-al doilea caz, victima este îndusă în eroare de o terță persoană, iar făptuitorul doar profită de această ocazie pentru a primi bunurile de la victimă [9, p.173-174]. Deosebirea dintre inducerea în eroare și menținerea în eroare este subliniată și de către V.Dongoroz [10, p.497].

Așadar, inducerea în eroare implică nu doar profitarea de eroarea victimei. Această condiție este necesară, dar nu și suficientă. O altă condiție, care conferă suficiență conceptului de inducere în eroare, este ca făptuitorul însuși să provoace eroarea victimei.

Doar înșelăciunea sub formă de inducere în eroare intră sub incidența art.190 CP RM. De aceea, sustragerea prin înșelăciune sub formă de menținere în eroare nu intră sub incidența acestui articol. Sustragerea prin înșelăciune sub formă de menținere în eroare nu poate fi calificată nici în baza art.196 CP RM. Or, conform acestui articol poate fi calificată doar fapta care „nu constituie o însușire”, adică doar acea faptă care nu constituie o sustragere. În consecință, sustragerea prin înșelăciune sub formă de menținere în eroare poate fi calificată doar în anumite cazuri particulare care depășeau sfera de aplicare a art.190 CP RM. În astfel de cazuri se aplică lit.c) alin.(3) art.80¹, lit.b) art.181, art.217⁴, 290 sau altele din Codul penal. Nu mai există o normă generală care să se aplice în cazul sustragerii prin înșelăciune sub formă de menținere în eroare.

După M.C. Dobrilă, „în cazul dolului prin reticență – tăcerea ca modalitate de vicieră a consimțământului – nu este vorba despre o eroare provocată ci, mai degrabă, despre o eroare menținută” [11]. De asemenea,

Gh.Mateuț afirmă că așa-numitul „dol prin retenție” presupune „ascunderea ori necomunicarea celeilalte părți a unei împrejurări esențiale care ar fi trebuit cunoscută, cum ar fi prețul în cazul contractului de vânzare-cumpărare, chiria în cazul contractului de locațiune, titlul de proprietate, caracteristicile bunului etc.” [12]. Din această cauză, în condițiile legii penale în vigoare, art.190 CP RM nu poate fi aplicat în cazul în care înșelăciunea se exprimă în inacțiune.

Reducerea sferei de aplicare a art.190 CP RM constă nu doar în aceasta. Or, de sub incidența acestui articol a ieșit și escrocheria comisă prin abuz de încredere. Sustragerea prin abuz de încredere poate fi calificată doar în anumite cazuri particulare care depășeau sfera de aplicare a art.190 CP RM (lit.c) alin.(3) art.180¹, lit.b) art.181, art.217⁴, 290 sau altele din Codul penal). Nu mai există o normă generală care să se aplice în cazul sustragerii prin abuz de încredere.

Cea de-a doua condiție, pe care trebuie s-o îndeplinească acțiunea adiacentă prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM, presupune că inducerea în eroare este săvârșită prin prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase sau ca mincinoasă a unei fapte adevărate. Astfel, inducerea în eroare cunoaște două modalități normative cu caracter alternativ: 1) prezentarea ca adevărată a unei fapte mincinoase; 2) prezentarea ca mincinoasă a unei fapte adevărate.

În viziunea lui V.Dongoroz, „a prezenta „ca adevărată o faptă mincinoasă” înseamnă a inventa, a scorni, a face să se creadă ca fiind existent ceva (o anumită stare, o situație, o întâmplare, un lucru, o persoană etc.) care în realitate nu există. Și invers, a prezenta „ca mincinoasă o faptă adevărată” înseamnă a ascunde adevărul, a disimula, a face să se creadă că nu există ceva care în realitate există” [10, p.496]. O opinie apropiată exprimă O.Loghin și T.Toader: „A prezenta ca adevărată o faptă mincinoasă înseamnă a face să se creadă, a trece drept reală, existentă, o faptă sau împrejurare care nu există, care a fost inventată. A prezenta ca mincinoasă o faptă adevărată înseamnă, dimpotrivă, a face să se creadă ca inexistentă o faptă sau împrejurare care există în realitate” [13, p.269].

Supra am menționat că cea de-a treia condiție, pe care trebuie s-o îndeplinească acțiunea adiacentă prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM, presupune că inducerea în eroare reclamă următoarele circumstanțe alternative:

- i) eroarea, în care victima este indusă, presupune că la încheierea actului juridic nul sau anulabil a existat o falsă reprezentare referitoare la: natura actului juridic; calitățile substanțiale ale obiectului actului juridic; părțile actului juridic (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic);
- ii) încheierea actului juridic nul sau anulabil a fost determinată de comportamentul dolosiv sau viclean al uneia dintre părțile la acest act.

Tocmai în prezența acestor circumstanțe se evidențiază impactul recepționării în alin.(1) art.190 CP RM a unor teze din art.216-218, 227 și 228 CC RM.

La concret, art.216 CC RM prevede: „(1) Actul juridic este nul în temeiurile prevăzute de prezentul cod (nulitate absolută). (2) Actul juridic poate fi declarat nul, în temeiurile prevăzute de prezentul cod, de către instanța de judecată sau prin acordul părților (nulitate relativă)”. Articolul 217 CC RM reglementează nulitatea absolută a actului juridic, pe când art.218 CC RM reglementează nulitatea relativă a actului juridic. De asemenea, prezintă interes dispoziția de la alin.(2) art.227 CC RM. Potrivit acestei norme, „eroarea este considerabilă dacă la încheiere a existat o falsă reprezentare referitor la: a) natura actului juridic; b) calitățile substanțiale ale obiectului actului juridic; c) părțile actului juridic (partenerul sau beneficiarul), în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic”. În fine, potrivit alin.(1) art.228 CC RM, „actul juridic a cărui încheiere a fost determinată de comportamentul dolosiv sau viclean al uneia din părți poate fi declarat nul de instanța de judecată chiar și în cazul în care autorul dolului estima că actul juridic este avantajos pentru cealaltă parte”.

Noțiunea-cheie ce caracterizează ambele circumstanțe analizate, consemnate mai sus în punctele i) și ii), este noțiunea de act juridic. Se are în vedere actul juridic încheiat și/sau executat de către părțile la acesta. Printre părțile actului juridic se poate număra victima și subiectul uneia dintre infracțiunile prevăzute la art. 190 CP RM.

Conform art.195 CC RM, „act juridic civil este manifestarea de către persoane fizice și juridice a voinței îndreptate spre nașterea, modificarea sau stingerea drepturilor și obligațiilor civile”. Nu oricare act juridic se are în vedere în art.190 CP RM. În cazul infracțiunilor prevăzute de acest articol, actul juridic trebuie să fie nevalabil. Drept urmare, actul juridic se va considera nul sau anulabil. În această ordine de idei, **nu putem face abstracție de efectul retroactiv al Legii nr.179/2018. Considerăm că prin această lege a fost înlăturat**

caracterul infrațional al faptelor de escrocherie, a căror săvârșire nu are legătură cu un act juridic nul sau anulabil.

Este regretabil că în practica judiciară se ignoră această stare de lucruri. În perioada scurtă de după intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, efectele pe care această lege le-a produs asupra art.190 CP RM au fost neglijate totalmente de către cei abilitați cu aplicarea legii penale¹.

Or, lucrurile stau astfel: în situațiile prevăzute la alin.(2) art.227 și la alin.(1) art.228 CC RM, actele juridice nevalabile sunt anulabile. Despre aceasta ne vorbește sintagma „poate fi declarat nul de instanța de judecată”², utilizată în alin.(1) art.227 (cu referire, printre altele, la alin.(2) art.227 CC RM) și în alin.(1) art.228 CC RM. Deci, pentru ca art.190 CP RM să fie operant, este suficient ca actul juridic să fie anulabil, adică lovit de nulitate relativă. Însă, art.190 CP RM poate fi aplicat și în cazul în care actul juridic este nul, adică este lovit de nulitate absolută. Într-un asemenea caz, este obligatoriu să fie prezente condițiile cerute pentru invocarea nulității relative, prevăzute la alin.(2) art.227 și la alin.(1) art.228 CC RM. Iar pe fondul acestor condiții se pot grefa condițiile cerute pentru invocarea nulității absolute. În concluzie, pentru aplicarea art.190 CP RM: prezența condițiilor cerute pentru invocarea nulității relative, prevăzute la alin.(2) art.227 și la alin.(1) art.228 CC RM, este obligatorie; prezența condițiilor, cerute pentru invocarea nulității absolute, este facultativă.

În textul Codului civil sunt nominalizate următoarele cauze de nulitate absolută: actele juridice, prevăzute la art.48⁷⁶ CC RM, încheiate în numele minorului care nu are capacitate deplină de exercițiu (alin.(2) art.22¹); actele juridice îndreptate spre limitarea persoanei în capacitatea de folosință sau de exercițiu (alin.(4) art.23); actul juridic prin care se acordă mandatul de ocrotire în viitor, care nu se încheie în formă scrisă (alin.(2) art.48¹⁴); acordul cu privire la înlăturarea membrului societății în nume colectiv de la participarea la veniturile sau pierderile societății (alin.(1) art.127) etc. În doctrina juridică se susține că, în afară de cauzele de nulitate absolută prevăzute expres de lege, există și cauze de nulitate absolută virtuale [14, p.184; 15, p.229; 16; 17]. Deși acestea din urmă nu sunt expres prevăzute de lege, ele rezultă fără putință de tăgadă din modul în care este reglementată o anumită condiție de validitate a actului juridic.

Circumstanțele consemnate mai sus în punctele i) și ii) au trăsături în comun: atât eroarea (menționată în art.227 CC RM), cât și dolul (specificat în art.228 CC RM), sunt vicii de consimțământ. În corespundere cu alin.(1) art.199 CC RM, „consimțământ este manifestarea, exteriorizată, de voință a persoanei de a încheia un act juridic”. Potrivit alineatului (2) al acestui articol, „consimțământul este valabil dacă provine de la o persoană cu discernământ, este exprimat cu intenția de a produce efecte juridice și nu este viciat (sublinierea ne aparține – n.a.)”.

Totuși, cele două vicii de consimțământ comportă și deosebiri. În opinia lui Gh.Beleiu, „eroarea este falsă reprezentare a realității la încheierea unui act civil. [...] Dolul, numit și viclenie, este acel viciu de consimțământ care constă în inducerea în eroare a unei persoane, prin mijloace viclene sau dolosive, pentru a o determina să încheie un act juridic. În esență, deci, dolul este o eroare provocată (iar nu spontană, ca eroarea propriu-zisă)” [14, p.135, 137]. În același fâgaș, A.Hurbean susține: „Dolul reprezintă viciul de consimțământ care constă în inducerea în eroare a unei persoane prin mijloace viclene de către cealaltă parte contractantă sau de o persoană interpusă, în scopul încheierii unui act juridic, pe care altfel persoana nu l-ar fi încheiat. După cum se observă, dolul este tot o eroare, însă nu una spontană, ci o eroare provocată și o faptă ilicită cauzatoare de prejudicii. [...] Dacă eroarea apare în momentul formării voinței juridice spontan, în cazul dolului viciu de

¹ Această concluzie o confirmă: Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04.09.2018. Dosarul nr.1a-1121/2018; Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 04.09.2018. Dosarul nr.1a-713/2018; Decizia Colegiului penal al Curții de Apel Chișinău din 11.09.2018. Dosarul nr.1a-1914/2017; * Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Centru) din 20.08.2018. Dosarul nr.1-479/2017; Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Centru) din 21.08.2018. Dosarul nr.1-799/2017; Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Centru) din 24.08.2018. Dosarul nr.1-109/2015; Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Ciocana) din 24.08.2018. Dosarul nr.1-152/2017; Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Râșcani) din 10.09.2018. Dosarul nr.1-110/2018; Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Râșcani) din 13.09.2018. Dosarul nr.1-362/2018; Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 27.09.2018. Dosarul nr.1-1575/2018; Sentința Judecătorei Chișinău (sediul Buiucani) din 28.09.2018. Dosarul nr.1-666/2018,** etc.

* Hotărârile instanței. Curtea de Apel Chișinău. [Accesat: 30.09.2018] Disponibil:

https://cac.instante.justice.md/ro/hot?solr_document=&solr_document_2=&DenumireDosar=&Tematica=190&solr_document_3=2

** Hotărârile instanței. Judecătoria Chișinău. [Accesat: 30.09.2018] Disponibil:

https://jc.instante.justice.md/ro/hot?solr_document=&solr_document_2=&DenumireDosar=&Tematica=190&solr_document_3=2

² Accentuăm că această sintagmă trebuie interpretată în corelație cu dispoziția de la alin.(2) art.216 CC RM: „Actul juridic poate fi declarat nul, în temeiurile prevăzute de prezentul cod, de către instanța de judecată sau prin acordul părților (nulitate relativă)”. Cu alte cuvinte, **în condițiile nulității relative, actul juridic poate fi declarat nul fie de către instanța de judecată, fie prin acordul părților. O altă cale nu există.**

consimțământ alterarea voinței juridice este determinată de utilizarea unor manopere dolosive, frauduloase de către cealaltă parte contractantă" [18, p.137, 138]. I.-D.Romoșan exprimă o părere similară: „Expresia de „inducere în eroare” folosită în art.215 alin.3 C.pen.³ (se are în vedere norma din Codul penal al României din 1968 [19] – *n.a.*) se apropie de înțelesul consacrat dolului în Codul civil, ca eroare provocată, concretizată în totalitatea manoperelor frauduloase (mincinoase) pe care una din părți le întrebunțează cu prilejul încheierii unui contract pentru a forma o falsă reprezentare asupra realității a părții contractante, cu caracter determinant în încheierea contractelor” [20, p.51].

Așadar, eroarea, neprovocată prin dol, nu este de conceput în contextul faptei de inducere în eroare. Rezultă că dispoziția alin.(1) art.190 CP RM conține o contradicție care afectează calitatea juridică a acestei norme: sintagma „în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil”, folosită în dispoziția alin.(1) art.190 CP RM, se referă la eroare în sensul art.227 CC RM. Eroarea în cauză trebuie să fie spontană. În cazul acesteia, nu este posibilă inducerea în eroare. În cazul erorii în sensul art.227 CC RM, putem vorbi doar despre menținerea în eroare. Însă, așa cum am afirmat mai sus, în condițiile legii penale în vigoare, sustragerea prin menținerea în eroare nu poate fi calificată conform art.190 CP RM. Considerăm că defectul analizat, ce caracterizează dispoziția alin.(1) art.190 CP RM, trebuie înlăturat. Până la înlăturarea acestui defect, sintagma „în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil”, folosită în dispoziția alin.(1) art.190 CP RM, trebuie considerată imprezvizibilă, fiind contrară prevederii de la alin.(2) art.23 din Constituție.

Nu oricare eroare este avută în vedere în alin.(1) art.190 CP RM. În această normă se are în vedere doar eroarea considerabilă. În acord cu alin.(2) art.227 CC RM, o astfel de eroare presupune că la încheierea actului juridic a existat o falsă reprezentare referitoare la: a) natura actului juridic; b) calitățile substanțiale ale obiectului actului juridic; c) părțile actului juridic (partenerul sau beneficiarul), în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic. De menționat că, potrivit alin.(3) art.227 CC RM, „eroarea asupra motivului este considerabilă doar în cazul în care motivul este inclus în obiectul actului juridic”. Rezultă că eroarea asupra motivului actului juridic poate fi considerabilă în cazul în care se referă la calitățile substanțiale ale obiectului actului juridic.

După Gh.Beleiu, eroarea asupra naturii actului juridic presupune că „o parte crede că încheie un anumit act juridic, iar cealaltă parte are credința, greșită, că încheie un alt act juridic” [14, p.135]. De exemplu, există eroare asupra naturii actului juridic în cazul în care o parte consideră că încheie un contract de împrumut, iar cealaltă parte consideră că încheie un contract de depozit.

În viziunea lui T.Țapu, eroarea asupra calităților substanțiale ale obiectului actului juridic presupune situația „în care o parte a încheiat actul juridic, manifestându-și voința numai în privința anumitelor calități, pe care le-a crezut adevărate în realitate, acestea fiind inexistente sau fiind din altă substanță” [21]. De exemplu, atestăm eroarea asupra calităților substanțiale ale obiectului actului juridic în ipoteza în care o parte consideră că procură un obiect confecționat din aur, deși cealaltă parte îi vinde un obiect confecționat din bronz.

În fine, în alin.(1) art.190 CP RM este menționată eroarea asupra părților actului juridic (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic). În legătură cu acest tip de eroare, în literatura de specialitate se menționează: „Eroarea asupra părților cu care s-a încheiat actul juridic (*error in personam*) produce efecte numai în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic. Actele juridice în care persoana cocontractantului este decisivă la încheierea lor (*intuitu personae*) sunt destul de numeroase. Acestea pot fi contracte cu titlu gratuit, care se încheie în considerația persoanei gratificate. Când un donator, dorind să facă o donație unei persoane pe care o consideră o rudă de a sa, face în realitate o donație unei persoane străine, eroarea donatorului constituie un viciu, deoarece aici calitatea de rudă este motivul determinant al donației. Printre actele, *intuitu personae* se numără și actele cu titlu oneros; acestea sunt, de exemplu, contractele în care identitatea fizică, identitatea civilă, pregătirea profesională, experiența, talentul, capacitățile intelectuale și alte calități personale ale cocontractantului sunt decisive la încheierea actului: contractele de împrumut, de mandat, de depozit, de societate civilă, de tranzacție, de antrepriză etc.” [22].

³ În această normă era incriminată înșelăciunea în convenții. În legea penală română în vigoare nu există o prevedere distinctă consacrată înșelăciunii în convenții, aplicându-se incriminarea generală din art.244 CPR din 2009.

După ce ne-am referit la eroare în contextul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM, să ne referim la dol în contextul aceleiași infracțiuni. Avem în vedere acea circumstanță când încheierea actului juridic nul sau anulabil a fost determinată de comportamentul dolosiv sau viclean al uneia dintre părțile la acest act.

Sub acest aspect, S.Bogdan afirmă: „Eroarea provocată prin dol trebuie să fie determinantă la încheierea actului juridic; în caz contrar, este considerată o simplă minciună. Instanța de judecată va aprecia în concret dacă elementul [...] prezentat eronat de către făptuitor a avut un caracter determinant pentru încheierea și executarea contractului; efectele care decurg din natura și esența contractului respectiv pot fi considerate ca fiind elemente determinante (spre exemplu, prețul sau translația proprietății la contractul de vânzare-cumpărare, cuantumul chiriei și caracteristicile imobilului închiriat la contractul de locațiune etc.), dar părțile pot considera și alte elemente ca având un rol determinant pentru realizarea acordului de voință și executarea obligațiilor în condițiile stabilite” [23, p.266-267]. În aceeași ordine de idei, Gh.Beleiu precizează: „Caracterul determinant, hotărâtor al unui element pentru încheierea actului civil se apreciază, ca și la eroare, după un criteriu subiectiv, adică *in concreto*. De reținut, însă, că aria elementelor determinante la dol este mai întinsă decât la eroare (unde [...] trebuie să fie vorba ori de „calitățile substanțiale ale obiectului”, ori de „calitățile persoanei” cocontractante” [14, p.138].

Accentuăm că, în cazul tuturor infracțiunilor prevăzute la alin.(1)-(5) art.190 CP RM, acțiunea adiacentă are conținutul pe care l-am stabilit *supra*. Același înțeles îl are acțiunea adiacentă din cadrul escrocheriei menționate în art.105 din Codul contravențional [24] (în continuare – CCo RM). Aceasta se explică prin necesitatea respectării regulilor fixate în alin.(1) art.54 al Legii cu privire la actele normative, nr.100 din 22.12.2017 (în continuare – Legea nr.100/2017): „Textul proiectului actului normativ se elaborează în limba română, cu respectarea următoarelor reguli: [...] c) terminologia utilizată este constantă, uniformă și corespunde celei utilizate în alte acte normative [...]; d) [...] aceleași noțiuni se exprimă prin aceiași termeni” [25].

După ce am analizat în fond acțiunea adiacentă menționată în alin.(1) art.190 CP RM, este cazul să ne referim la un aspect nu mai puțin important.

După intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, aplicarea art.190 CP RM a fost pusă în dependență de îndeplinirea unor formalități stabilite de Codul civil. Or, conform alin.(1) art.190 CP RM, actul juridic, în legătură cu care se comite escrocheria, trebuie să fie nul sau anulabil. În acest context, nu poate fi ignorat faptul că denumirea art.216 CC RM este „Actele juridice nule și anulabile”. Nu poate fi neglijat nici următorul detaliu: în textul „[...] în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean [...]”, utilizat în dispoziția de la alin.(1) art.190 CP RM, sunt preluate *mot-à-mot* construcțiile terminologice din alin.(2) art.227 și alin.(1) art.228 CC RM. În acest fel, **art.190 CP RM a recepționat nu doar terminologia caracteristică Codului civil, dar și conținutul juridic al respectivilor termeni utilizați în Codul civil, precum și efectele juridice pe care le implică aplicarea normelor care conțin astfel de termeni.** Această concluzie o confirmă regulile stabilite la lit c) și d) alin.(1) art.54 al Legii nr.100/2017, pe care le-am reprodus *supra*.

În această privință, este util să reproducem punctul de vedere al lui Gh.Beleiu: „După modul de valorificare, nulitățile se împart în nulitate judiciară și nulitate amiabilă. Întrucât, în principiu, nulitățile presupun darea unei hotărâri a unui organ jurisdicțional (fiind, deci, judiciare, iar nu de drept), cazurile de nulitate amiabilă [sunt] rare în practică [...]” [14, p.183]. Un punct de vedere apropiat este exprimat în doctrina juridică autohtonă: „În principiu, nulitatea presupune emiterea unei hotărâri judecătorești. Totuși, pentru actele juridice anulabile, legea prevede posibilitatea declarării nulității prin acordul părților. Când părțile sunt de acord, nulitatea poate fi hotărâtă pe cale amiabilă, fără a fi necesară intervenția organului jurisdicțional. Dacă actul juridic lovit de nulitate nu poate fi desfășurat pe cale amiabilă, partea interesată în declararea nulității trebuie să se adreseze în instanța de judecată (acțiunea în nulitate). Necesitatea acțiunii în nulitate se învederează mai ales atunci când în baza actului una sau mai multe părți au săvârșit prestații” [22]. În condițiile comiterii unei infracțiuni de escrocherie (care, necesarmente, implică anumite prestații), este redusă posibilitatea declarării nulității prin acordul părților. De aceea, mai mare este posibilitatea ca abia după soluționarea cauzei privind acțiunea în nulitate⁴ să se deschidă calea aplicării art.190 CP RM.

⁴ Nu este exclusă nici calea acțiunii civile în procesul penal, intentate pentru anularea actelor care au cauzat prejudiciu autorităților publice prin infracțiune, prevăzută de alin.(4) art.221 din Codul de procedură penală*. Într-o astfel de situație, dacă acțiunea civilă este admisă, instanța de judecată decide dacă actul juridic este nul sau nu.

* Codul de procedură penală al Republicii Moldova nr.122 din 14.03.2003. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2003, nr.104-110.

În orice caz, aplicarea art.190 CP RM este condiționată necesarmente de declararea prealabilă, în modul stabilit de lege, a nulității actului juridic, în legătură cu care a fost săvârșită escrocheria. Doar o asemenea declarare deschide calea aplicării art.190 CP RM. Cu alte cuvinte, declararea prealabilă – judiciară sau amiabilă – a nulității actului juridic, în legătură cu care a fost săvârșită escrocheria, constituie situația premisă⁵ de drept ce caracterizează infracțiunile prevăzute la art.190 CP RM. Această situație premisă reprezintă una dintre caracteristicile obligatorii ale infracțiunilor în cauză. În absența respectivei situații premisă, lipsește temeiul de aplicare a art.190 CP RM.

Considerăm nocivă și inadecvată această punere în dependență a răspunderii penale de declararea prealabilă a nulității în condițiile stabilite de Codul civil. Acțiunea publică de escrocherie ar trebui să fie independentă de acțiunea civilă în nulitate. Pentru existența infracțiunilor de escrocherie nu ar trebui să fie necesară declararea prealabilă a nulității actului juridic sau îndeplinirea altor formalități stabilite de Codul civil. Articolul 190 CP RM nu trebuia transformat într-o anexă a Codului civil. Acest articol ar trebui să prevadă răspunderea nu pentru încălcări ale normelor Codului civil, dar pentru fapte prejudiciabile săvârșite cu vinovăție și pasibile de pedeapsă penală. Victimele unor asemenea fapte nu ar trebui private de apărarea eficientă și promptă a drepturilor⁶ și intereselor sale, pe care le-o oferă legea penală. Hotărârile instanțelor civile, fie că declară, fie că refuză declararea nulității, nu ar trebui să aibă autoritate de lucru judecat în fața instanțelor penale care examinează cauzele cu privire la escrocherie.

Pe cale de consecință, afirmăm necesitatea excluderii din dispoziția alin.(1) art.190 CP RM a textului „, în privința naturii, calităților substanțiale ale obiectului, părților (în cazul în care identitatea acestora este motivul determinant al încheierii actului juridic) actului juridic nul sau anulabil, ori dacă încheierea acestuia este determinată de comportamentul dolosiv sau viclean”. Considerăm că acest text constituie un „corp străin” care trebuie eliminat de urgență din art.190 CP RM. Până la o astfel de remaniere legislativă, aplicarea art.190 CP RM va rămâne dependentă de declararea prealabilă, în modul stabilit de lege, a nulității actului juridic, în legătură cu care a fost săvârșită escrocheria.

Revenind la examinarea infracțiunii specificate la alin.(1) art.190 CP RM, consemnăm că aceasta este o infracțiune materială. Ea se consideră consumată din momentul în care făptuitorul obține posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de bunurile altuia la propria sa dorință.

Pentru aplicarea alin.(1) art.190 CP RM, este necesară întrunirea următoarelor trei condiții:

- 1) mărimea prejudiciului cauzat depășește 20% din cuantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei;
- 2) mărimea prejudiciului cauzat nu depășește 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei;
- 3) prejudiciul cauzat are un caracter considerabil.

În ipoteza în care mărimea prejudiciului cauzat nu depășește 20% din cuantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei, este aplicabil art.105 CCo RM. Or, acest articol stabilește răspunderea, *inter alia*, pentru sustragerea în proporții mici din avutul proprietarului prin escrocherie. Conform art.18 CCo RM, „[s]e consideră de mici proporții valoarea bunurilor sustrate, [...] care, la momentul săvârșirii contravenției, nu depășește 20% din cuantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei”.

În cazul în care mărimea prejudiciului cauzat depășește 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei, răspunderea se aplică în conformitate cu alin.(4) art.190 CP RM. Or, potrivit dispoziției de la alin.(1) art.126 CP RM, „[s]e consideră proporții mari valoarea bunurilor sustrate, [...] care depășește 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei”.

⁵ După A.Boroi, M.Gorunescu și M.Popescu, situație premisă este „condiția prealabilă necesară pentru existența infracțiunii, reflectând preexistența unei realități pe care trebuie să se grefeze săvârșirea faptei și care face parte din conținutul juridic al unor infracțiuni”.*

În opinia lui M.Udroiu, situație premisă constituie „cerința pentru existența infracțiunii, care presupune existența unei situații de fapt sau de drept, prealabilă săvârșirii actului prevăzut de norma de incriminare, și pe care acest act se grefează”.**

* BOROI, A., GORUNESCU, M., POPESCU, M. *Dicționar de drept penal*. București: ALL Beck, 2004, p.375-376. 424 p. ISBN 973-655-435-X

** UDROIU, M. *Dicționar de drept penal și de procedură penală*. București: C.H. Beck, 2009, p.378. 437 p. ISBN 978-973-115-425-1

⁶ Printre aceste drepturi se remarcă dreptul la proprietate privată, prevăzut de art.46 din Constituție. Conform alineatului (1) al acestui articol, dreptul la proprietate privată este garantat. Considerăm că intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018 a redus considerabil protecția dreptului la proprietate privată împotriva infracțiunilor prevăzute la art.190 CP RM.

Întrebarea este: cum trebuie calificată fapta care presupune întrunirea următoarelor trei condiții:

- 1) mărimea prejudiciului cauzat depășește 20% din quantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei;
- 2) mărimea prejudiciului cauzat nu depășește 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei;
- 3) prejudiciul cauzat nu are un caracter considerabil?

Considerăm că o asemenea faptă nu poate fi calificată nici conform alin.(1) art.190 CP RM, nici conform art.105 CCo RM. Aplicarea oricăreia dintre aceste norme ar însemna aplicarea prin analogie fie a legii penale (interzisă de alin.(2) art.3 CP RM), fie a legii contravenționale (interzisă de alin.(2) art.5 CCo RM)⁷. Nu poate fi calificată în baza art.105 CCo RM fapta care, până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, constituia infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM. O astfel de aplicare a legii contravenționale dincolo de conținutul acesteia ar presupune că instanța de judecată își depășește atribuțiile, încercând să repare ceea ce poate repara doar legiuitorul.

Lacuna legislativă analizată, creată în rezultatul intrării în vigoare a Legii nr.179/2018, ar putea fi reparată prin modificarea denumirii și dispoziției art.105 CCo RM:

„Articolul 105. Sustragerea

Sustragerea prin furt, escrocherie sau delapidarea averii străine, dacă fapta nu reprezintă o infracțiune, [...]”⁸.

În altă ordine de idei, în condițiile legii penale în vigoare, *latura subiectivă* și *subiectul* infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM au caracteristicile pe care le-au avut până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018.

Totuși, în legătură cu subiectul infracțiunii, vom face o precizare. Așa cum reiese din dispoziția în vigoare a alin.(1) art.190 CP RM, infracțiunea corespunzătoare este săvârșită în legătură cu un act juridic. În doctrina juridică se menționează: „În principiu, dolul provine de la cealaltă parte a actului juridic. Însă, dolul care este comis de un terț de asemenea poate servi ca temei de anulare a actului juridic dacă cealaltă parte a știut sau trebuia să știe despre manoperele dolosive ale terțului și nu l-a avertizat pe cocontractant sau chiar a fost instigator ori complice al terțului. De asemenea, dolul terțului constituie temei de anulare a actelor juridice unilaterale, întrucât în aceste acte cealaltă parte nu există” [22]. Din această aserțiune reiese că subiectul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM poate avea nu doar calitatea de parte la actul juridic pe care îl încheie și/sau îl execută. Subiect al acestei infracțiuni poate fi și un terț. Important este ca terțul în cauză să dobândească ilicit bunurile altei persoane prin inducere în eroare, iar această inducere în eroare să corespundă condițiilor stabilite în alin.(1) art.190 CP RM.

⁷ În acest sens, prezintă interes poziția exprimată de Curtea Constituțională a Republicii Moldova: „[I]nstanțele de judecată nu sunt îndreptățite să recurgă la o interpretare extensivă defavorabilă a legii penale sau la o aplicare prin analogie. O atare abordare este interzisă de articolul 22 din Constituție și de articolul 7 din Convenția Europeană. În consecință, cerința interpretării stricte a normei penale, ca și interdicția analogiei în aplicarea legii penale, urmăresc protecția persoanei împotriva arbitrarului” (pct.30 din Decizia Curții Constituționale a Republicii Moldova nr.36 din 19.04.2018 de inadmisibilitate a sesizărilor nr.173g/2017 și nr.37g/2018 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 220 din Codul penal și a articolului 89 din Codul contravențional (proxenetismul și practicarea prostituției)*; „[P]rincipiul legalității incriminării și a pedepsei [...] le impune subiectelor dotate cu competența aplicării legii penale două obligații esențiale: interpretarea strictă a legii penale și interzicerea analogiei, adică să nu aplice legea dincolo de conținutul acesteia [...]” (pct.36 și 37 din Hotărârea Curții Constituționale a Republicii Moldova nr.12 din 14.05.2018 privind excepția de neconstituționalitate a articolului 361 alin.(2) lit.c) din Codul penal (confectionarea, deținerea, vânzarea sau folosirea documentelor de importanță deosebită false) (Sesizarea nr.25g/2018)**; „[P]rincipiile „*nullum crimen sine lege*” și „*nulla poena sine lege*”, stabilite ca valori constituționale în art.22 din Constituție, impun ca doar legiuitorul să reglementeze conduita incriminată [...]. [I]nterdicția analogiei în aplicarea legii penale urmărește protecția persoanei împotriva arbitrarului” (pct.19 din Decizia Curții Constituționale a Republicii Moldova nr.103 din 17.10.2017 de inadmisibilitate a sesizării nr.131g/2017 privind excepția de neconstituționalitate a art.244 alin.(1) și alin.(2) lit.b) din Codul penal al Republicii Moldova (evaziunea fiscală)***.

* Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2018, nr.195-209.

** Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2018, nr.176-180.

*** Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2018, nr.58-66.

⁸ Ne exprimăm temerea că lacuna legislativă, pe care am semnalat-o, îi va determina pe unii practicieni să atribuie ilegal caracter considerabil prejudiciului cauzat în cazurile în care prejudiciului îi va lipsi, în realitate, un astfel de caracter. O astfel de practică discreționară a constituit obiectul analizei în una dintre publicațiile noastre.*

* BRÎNZA, S., STATI, V., BOTEZATU, I. Despre necesitatea renunțării la concepția actuală de interpretare a noțiunii „daune în proporții considerabile”, utilizată în legea penală a Republicii Moldova. În: *Revista Națională de Drept*, 2012, nr.6, p.6-15. ISSN 1811-0770

2. Delapidarea averii străine

Până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, în art.191 CP RM, sub denumirea marginală de delapidare a averii străine erau reunite șase variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni. După intrarea în vigoare a acestei legi, în art.191 CP RM, sub aceeași denumire marginală sunt reunite cinci variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

În condițiile legii penale în vigoare, prima variantă-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM, constă în delapidarea averii străine, adică în însușirea, dispunerea sau folosirea ilegală a bunurilor altei sau ale altor persoane de către cel căruia i-au fost încredințate în baza unui titlu și cu un anumit scop ori refuzul de a le restitui, care a produs daune considerabile.

De facto, legea penală în vigoare nu mai conține varianta-tip de infracțiune specificată la lit.c) alin.(2) art.191 CP RM. Aceasta s-a exprimat în însușirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredințate în administrarea făptuitorului, săvârșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile. Spunem „*de facto*”, deoarece în Legea nr.179/2018, din eroarea legiuitorului, s-a omis excluderea din alin.(2) art.191 CP RM a literei c) „cu cauzarea de daune în proporții considerabile”. O astfel de excludere este indispensabilă, deoarece dispoziția de la alin.(1) art.191 CP RM se încheie cu cuvintele „care a produs daune considerabile”.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM are un caracter multiplu. Astfel, obiectul juridic principal al acestei infracțiuni îl formează relațiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile.

Până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, obiectul juridic secundar al infracțiunii specificate la alin.(1) art.191 CP RM îl constituiau relațiile sociale cu privire la executarea corectă a atribuțiilor de administrare în privința bunurilor încredințate. În condițiile legii penale în vigoare, obiectul juridic secundar al infracțiunii în cauză are un conținut mai nuanțat. Aceasta întrucât prin Legea nr.179/2018 a fost modificată descrierea obiectului material și a faptei prejudiciabile din cadrul infracțiunilor de delapidare a averii străine. În legea penală în vigoare, descrierea obiectului material și a faptei prejudiciabile din cadrul infracțiunilor de delapidare a averii străine se face după modelul art.238 „Abuzul de încredere” din Codul penal al României din 2009. Bineînțeles, aceasta a influențat asupra conținutului obiectului juridic secundar al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM.

Din aceste considerente, prezintă interes poziția penaliștilor români cu privire la conținutul obiectului juridic special al infracțiunii specificate la art.238 CPR din 2009: „relațiile sociale de ordin patrimonial a căror dezvoltare implică o anumită încredere pe care participanții trebuie să și-o acorde unii altora și fără de care nu sunt posibile relații sociale patrimoniale normale” [26, p.72]; „relațiile sociale de ordin patrimonial pentru a căror formare, desfășurare și dezvoltare este necesar un minim de încredere pe care participanții trebuie să și-o arate” [5, p.187]; „relațiile [sociale] privitoare la dreptul de proprietate, pentru a căror formare, desfășurare și dezvoltare se cere un minim de încredere pe care subiecții raporturilor patrimoniale trebuie să și-o arate și să o respecte” [6, p.440]. Ținând cont de aceste puncte de vedere, opinăm că obiectul juridic secundar al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM îl constituie relațiile sociale cu privire la încrederea care se acordă cu ocazia transmiterii bunurilor – în baza unui titlu și cu un anumit scop – în posesie legitimă.

Ca și până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, în condițiile legii penale în vigoare, *obiectul material* al infracțiunii specificate la alin.(1) art.191 CP RM îl reprezintă bunurile care au o existență materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială și cost determinat, fiind bunuri mobile și străine pentru făptuitor. Această condiție este necesară, dar nu și suficientă pentru a caracteriza obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM. O altă condiție, la fel de necesară, este ca bunurile, care reprezintă acest obiect, să-i fi fost încredințate făptuitorului i) în baza unui titlu și ii) cu un anumit scop.

În opinia lui A.Boroi, M.Gorunescu și M.Popescu, „titlu” înseamnă „înscris care constituie temeiul unui drept invocat” [8, p.398]. Detalii cu privire la caracteristicile titlului, prin care – înainte de comiterea infracțiunii – făptuitorului i se încredințează bunuri, le oferă alți doctrinari români: „Abuzul de încredere (art.238 din noul Cod penal) [...] presupune că bunul de care dispune subiectul activ să fi intrat în posesia lui pe baza unui titlu, derivând dintr-un raport juridic preexistent (contract de depozit, transport, comodat, gaj, credit etc.)” [27]; „Titlu la care face referire norma penală (se are în vedere art.238 CPR din 2009 – *n.a.*) [...] trebuie să nu fie translativ de proprietate. Sunt acte translative de proprietate actele sau faptele juridice prin efectul cărora se strămută un drept real sau de creanță din patrimoniul unei persoane în patrimoniul altei persoane (contract de vânzare-cumpărare, de donație, de cesiune de creanță, moștenirea etc.)” [6, p.496];

„Norma de incriminare prevede că bunul trebuie să fie încredințat în baza unui titlu, care se poate materializa într-un contract de gaj, de depozit, de transport etc.” [5, p.187].

Exemplele prezentate de autorii precizați nu trebuie să conducă spre ideea că în alin.(1) art.191 CP RM prin „titlu” se înțelege, exclusiv, un contract de drept civil. A.Filipaș și M.Buzea afirmă, cu drept cuvânt: „Titlul în baza căruia se realizează deținerea poate fi reprezentat de un act juridic sau de un fapt juridic (de exemplu, un contract, o convenție, un ordin al autorității sau orice altă situație permisă de lege în care are loc translația fizică a bunului de la un titular la altul” [28, p.358-359; 29, p.170]. Din această perspectivă, varianta în vigoare a alin.(1) art.191 CP RM nu se deosebește de varianta acestei norme de până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018. Or, până la intrarea în vigoare a acestei legi, bunurile puteau fi încredințate făptuitorului în virtutea funcției de răspundere a acestuia, a raporturilor contractuale sau a însărcinării speciale din partea persoanei care le încredința.

Important este ca titlul, prin care – înainte de comiterea infracțiunii – făptuitorului i se încredințează bunuri, să nu fie translativ de proprietate. În acest sens, I.Selevestru menționează, pe bună dreptate: „Bunurile, care constituie obiectul contractelor, de exemplu, de comodat, locațiune sau leasing, pot reprezenta obiectul material al infracțiunilor prevăzute la art.191 CP RM. Or, din art.859, 875 și 923 din Codul civil reiese că aceste contracte nu sunt translative de proprietate. Cât privește contractul de împrumut, din art.867 din Codul civil se desprinde că acesta este unul translativ de proprietate. Bunurile date cu împrumut pot constitui obiectul material al infracțiunilor specificate la art.190 CP RM” [30, p.92].

Mai sus am afirmat că bunurile, care reprezintă obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM, trebuie să-i fi fost încredințate făptuitorului nu doar în baza unui titlu, dar și cu un anumit scop.

Scopul încredințării bunurilor făptuitorului răspunde următoarelor trei condiții: 1) încredințarea creează în sarcina făptuitorului dreptul de a deține bunurile respective, precum și atribuția de a le administra; 2) făptuitorului îi revine răspunderea pentru respectarea regimului de utilizare a bunurilor încredințate, precum și pentru asigurarea integrității lor; 3) încredințarea nu se face în vederea transmiterii dreptului de proprietate asupra bunurilor către cel care le dobândește.

Reieșind din faptul că obiectul juridic principal al infracțiunii specificate la alin.(1) art.191 CP RM îl formează relațiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile și ținând seama de prevederile de la art.304 CC RM⁹, putem susține că *victima* infracțiunii examinate este posesorul mijlocit, acesta încredințând bunurile sale în administrarea făptuitorului, care are rolul de posesor nemijlocit. Din acest punct de vedere, sfera de aplicare a alin.(1) art.191 CP RM nu a fost influențată de intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM are următoarea structură:

1) fapta prejudiciabilă care constă în acțiunea (și inacțiunea) de însușire, dispunere sau folosire ilegală a bunurilor altei sau ale altor persoane, ori de refuz de a le restitui;

2) urmările prejudiciabile sub forma prejudiciului patrimonial efectiv i) a cărui mărime se situează între limitele de 20% din quantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei, și 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei, și ii) care are un caracter considerabil;

3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile.

Modalitățile normative ale faptei prejudiciabile specificate la alin.(1) art.191 CP RM sunt:

- 1) însușirea ilegală a bunurilor altei sau ale altor persoane;
- 2) dispunerea ilegală de bunurile altei sau ale altor persoane;
- 3) folosirea ilegală a bunurilor altei sau ale altor persoane;
- 4) refuzul de a restitui bunurile altei sau ale altor persoane.

Prima dintre aceste modalități presupune luarea ilegală a bunurilor altei sau ale altor persoane în stăpânire de către făptuitor, care se comportă față de acestea ca și când ar avea calitatea de proprietar [6, p.444-445].

Cea de-a doua modalitate normativă, consemnată mai sus, implică exercitarea ilegală a unor activități specifice dreptului de proprietate, și anume: înstrăinarea, consumarea sau prelucrarea bunurilor altei sau ale altor persoane [5, p.189].

⁹ În corespundere cu acest articol, „posesorul poate stăpâni bunul direct, prin putere proprie (posesiune nemijlocită), fie prin intermediul unei alte persoane (posesiune mijlocită)” (alineatul (1)); „dacă persoana posedă un bun în calitate de uzufructuar, creditor gajist, arendaș, chiriaș, depozitar sau în temeiul unui alt raport juridic similar în care este în drept sau obligată față de o altă persoană să posedă temporar un anumit bun, atunci ultima de asemenea este posesor (posesor mijlocit)” (alineatul (2)).

Cea de-a treia modalitate normativă sus-menționată presupune fie folosirea fără drept a bunurilor altei sau ale altor persoane, fie folosirea cu drept a unor asemenea bunuri, însă în alt scop decât cel pentru care au fost încredințate [26, p.73].

În fine, cea de-a patra modalitate normativă, consemnată mai sus, implică manifestarea de voință – expresă sau tacită – a făptuitorului de a nu înapoia bunurile altei sau altor persoane și de a le reține pentru sine [5, p.189].

Precizăm că, pentru a folosi sau dispune ilegal de bunurile altei sau ale altor persoane, ori pentru a nu le restitui, făptuitorul trebuie, înainte de aceasta, să le ia ilegal de la victimă.

În fond, în cazul infracțiunii examinate, mecanismul sustragerii este același ca și în cazul infracțiunilor specificate la art.186-188, 190 și 192 CP RM. Un anumit specific este condiționat de particularitățile obiectului material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM: făptuitorul săvârșește luarea bunurilor ce-i sunt străine, dar care, la moment, se află în detenția lui legitimă, el profitând de atribuția de a administra aceste bunuri.

Nu putem susține că, în ipoteza infracțiunii specificate la alin.(1) art.191 CP RM, făptuitorul este, în același timp, și subiectul care săvârșește sustragerea, și posesorul legal al bunurilor împotriva cărora se comite această sustragere. Până la momentul săvârșirii infracțiunii, făptuitorul are calitatea de detentor (deținător) legitim al bunurilor altuia. Aplicând ideea enunțată la alin.(6) art.335 CC RM – „posesiunea este precară când nu se exercită sub nume de proprietar”, s-ar putea afirma că, înainte de a comite infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM, făptuitorul, deși are puterea materială asupra bunurilor încredințate, nu are intenția de a le poseda pentru sine.

Este adevărat că, în cazul infracțiunii specificate la alin.(1) art.191 CP RM, făptuitorul este persoana căreia bunurile i-au fost încredințate în baza unui titlu. Însă, ele i-au fost încredințate cu un anumit scop – pentru executarea unor atribuții strict determinate, nu pentru a fi sustrate. Transformându-se din detentor legitim în pretins proprietar, făptuitorul ia ilegal bunurile ce i-au fost încredințate. Din acel moment, făptuitorul manifestă intenția de a le poseda pentru sine, nu pentru posesorul mijlocit care i-a încredințat bunurile.

În lumina celor afirmate mai sus, un interes mai mare prezintă ultima modalitate normativă a faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM. Or, nu este posibil a sustrage ceva prin intermediul unei inacțiuni. Totuși, pentru a fi în prezența refuzului de a restitui bunurile altei sau ale altor persoane, nu este suficientă omisiunea făptuitorului de a înapoia bunurile care i-au fost încredințate. Această omisiune reprezintă cea de-a doua etapă a executării faptei prejudiciabile analizate. Prima dintre aceste etape nu este specificată expres în dispoziția alin.(1) art.191 CP RM¹⁰. Însă, în lipsa acestei etape, ar fi imposibilă cea de-a doua etapă. La concret, la prima etapă, făptuitorul săvârșește o acțiune: detașează bunurile, pe care intenționează să le sustragă, de restul masei patrimoniale a victimei. Aceasta este necesar pentru ca, ulterior, făptuitorul să poată deplasa bunurile detașate și să le atașeze masei sale patrimoniale. În lipsa primei etape, refuzul făptuitorului de a restitui bunurile altei sau altor persoane ar fi o simplă declarație care n-ar putea fi valorificată. Scopul de cupiditate n-ar putea să-și găsească realizarea, dacă bunurile, pe care făptuitorul refuză să le restituie, ar rămâne nedetașate de masa patrimonială a victimei.

Așadar, pentru aplicarea alin.(1) art.191 CP RM, inacțiunea de refuz de a restitui bunurile altei sau ale altor persoane trebuie să fie precedată de acțiunea de detașare a bunurilor, încredințate făptuitorului, de restul masei patrimoniale a victimei.

Această concluzie își are temeiul în textul „sustragere [...] prin [...] delapidare”, utilizat în art.105 CCo RM. Interpretarea sistemică a alin.(1) art.191 CP RM și a art.105 CCo RM, privită prin prisma lit.c) și d) alin.(1) art.54 al Legii nr.100/2017, ne conduce spre concluzia că infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM poate fi comisă doar pe calea sustragerii. Impactul exercitat de art.238 CPR din 2009 asupra alin.(1) art.191 CP RM nu a fost în măsură să schimbe această stare de lucruri.

¹⁰ Acesta nu este singurul caz când legiuitorul nu specifică expres anumite etape ale desfășurării activității infracționale. De exemplu, în alin.(1) art.244 CP RM se vorbește despre „inclusiunea intenționată în documentele contabile, fiscale și/sau financiare, inclusiv în cele electronice, a unor date vădit denaturate privind veniturile sau cheltuielile care nu au la bază operațiuni reale ori care au la bază operațiuni ce nu au existat”. Însă, această acțiune nu ar putea, de una singură, să cauzeze daune care depășesc 50 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei. Pentru a putea cauza astfel de daune, acțiunea în cauză ar trebui să fie succedată de o altă acțiune: prezentarea către organul fiscal a documentelor contabile, fiscale și/sau financiare în care au fost incluse intenționat date vădit denaturate privind veniturile sau cheltuielile care nu au la bază operațiuni reale ori care au la bază operațiuni ce nu au existat. Această a doua acțiune nu este nominalizată expres în alin.(1) art.244 CP RM.

În consecință, ca și până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, în condițiile legii penale în vigoare, infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM continuă să rămână o infracțiune săvârșită prin sustragere.

Accentuăm că, în cazul tuturor infracțiunilor prevăzute la alin.(1)-(5) art.191 CP RM, fapta prejudiciabilă are conținutul pe care l-am stabilit *supra*. Același înțeles îl are fapta prejudiciabilă în cazul delapidării menționate în art.105 CCo RM.

Infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM este o infracțiune materială. Ea se consideră consumată din momentul în care făptuitorul:

1) obține posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune ilegal de bunurile altei sau ale altor persoane (în prezența modalităților normative de însușire ilegală a unor asemenea bunuri și de refuz de a le restitui);

2) dispune de sau folosește ilegal bunurile altei sau ale altor persoane (în prezența celorlalte două modalități normative).

Se poate susține că, în cazul modalităților normative de dispunere și folosire ilegală a bunurilor altei sau ale altor persoane, momentul de consumare a fost deplasat, suprapunându-se cu momentul de epuizare.

Pentru aplicarea alin.(1) art.191 CP RM, este necesară întrunirea următoarelor trei condiții:

1) mărimea prejudiciului cauzat depășește 20% din cuantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei;

2) mărimea prejudiciului cauzat nu depășește 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei;

3) prejudiciul cauzat are un caracter considerabil.

În ipoteza în care mărimea prejudiciului cauzat nu depășește 20% din cuantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei, este aplicabil art.105 CCo RM. Or, acest articol stabilește răspunderea, *inter alia*, pentru sustragerea în proporții mici din avutul proprietarului prin delapidare.

În cazul în care mărimea prejudiciului cauzat depășește 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei, răspunderea se aplică în conformitate cu alin.(4) art.191 CP RM.

Nu poate fi aplicat nici alin.(1) art.191 CP RM, nici art.105 CCo RM, dacă sunt întrunite următoarele trei condiții:

1) mărimea prejudiciului cauzat depășește 20% din cuantumul salariului mediu lunar pe economie prognozat, aprobat de Guvern pentru anul în curs la data săvârșirii faptei;

2) mărimea prejudiciului cauzat nu depășește 20 de salarii medii lunare pe economie prognozate, stabilite prin hotărârea de Guvern în vigoare la momentul săvârșirii faptei;

3) prejudiciul cauzat nu are un caracter considerabil.

Aplicarea, în prezența acestor trei condiții, a alin.(1) art.191 CP RM sau a art.105 CCo RM ar însemna aplicarea prin analogie a legii penale sau a legii contravenționale.

Ca și până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, în condițiile legii penale în vigoare, *latura subiectivă* a infracțiunii specificate la alin.(1) art.191 CP RM se exprimă în vinovăție sub formă de intenție directă. În afară de aceasta, la calificare este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate.

Subiectul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM este persoana fizică responsabilă care la momentul săvârșirii infracțiunii a atins vârsta de 16 ani și care are calitatea specială de administrator¹¹. Se are în vedere persoana în a cărei posesie nemijlocită se află bunurile încredințate în baza unui titlu și cu un anumit scop.

Deși are calitatea juridică de posesor nemijlocit, administratorul poate fi nu doar persoana care vine în contact direct cu bunurile ce i-au fost încredințate, datorită atribuțiilor sale legate de păstrarea, prelucrarea, vânzarea (livrarea), transportarea sau folosirea bunurilor. Administrator poate fi și persoana care – fără a avea contact direct cu bunurile ce i-au fost încredințate – are dreptul de a da dispoziții cu privire la păstrarea, prelucrarea, vânzarea (livrarea), transportarea sau folosirea de bunuri. În acest din urmă caz, administratorul își folosește situația de serviciu, fiind pasibil de răspundere conform lit.d) alin.(2) art.191 CP RM.

Accentuăm că sustragerea, săvârșită prin abuz de încredere (care a ieșit de sub incidența art.190 CP RM în rezultatul intrării în vigoare a Legii nr.179/2018), nu poate fi calificată în baza art.191 CP RM. Or, în cazul infracțiunilor prevăzute de acest articol, situația premisă presupune că bunurile (care se preconizează a fi sustrate) se află în posesia nemijlocită a făptuitorului. În contrast, în ipoteza sustragerii săvârșite prin abuz

¹¹ În ipoteza în care subiectul are calitatea specială de administrator al băncii, răspunderea se va aplica în baza alin.(2¹) art.191 CP RM.

de încredere (care a ieșit de sub incidența art.190 CP RM în rezultatul intrării în vigoare a Legii nr.179/2018), făptuitorul abuză de încrederea victimei pentru a intra în posesia asupra bunurilor acesteia. Înainte de săvârșirea sustragerii prin abuz de încredere, făptuitorul nu se putea afla în posesia asupra bunurilor victimei.

Concluzii

Obiectul juridic secundar al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM îl constituie relațiile sociale cu privire la încrederea și buna-credință de care părțile trebuie să dea dovadă la încheierea și executarea unui act juridic. În legea penală în vigoare, descrierea acțiunii adiacente din cadrul infracțiunilor de escrocherie se face după modelul art.244 CPR din 2009, în plus recepționându-se anumite teze din art.216-218, 227 și 228 CC RM. Doar înșelăciunea sub formă de inducere în eroare intră sub incidența art.190 CP RM. Inducerea în eroare implică nu doar profitarea făptuitorului de eroarea victimei, ci și provocarea de către făptuitor a acestei erori. Eroarea, neprovocată prin dol, nu este de conceput în contextul faptei de inducere în eroare. Sustragerea prin înșelăciune sub formă de menținere în eroare, ca și sustragerea prin abuz de încredere, nu intră sub incidența art.190 CP RM. Subiectul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM poate avea nu doar calitatea de parte la actul juridic pe care îl încheie și/sau execută. Subiect al acestei infracțiuni poate fi și un terț.

Articolul 190 CP RM a recepționat nu doar terminologia caracteristică art.216-218, 227 și 228 CC RM, dar și conținutul juridic al termenilor utilizați în aceste articole ale Codului civil, precum și efectele juridice pe care le presupune aplicarea art.216-218, 227 și 228 CC RM. Pentru aplicarea art.190 CP RM: prezența condițiilor cerute pentru invocarea nulității relative, prevăzute la alin.(2) art.227 și la alin.(1) art.228 CC RM, este obligatorie; prezența condițiilor, cerute pentru invocarea nulității absolute, este facultativă. În condițiile nulității relative, actul juridic poate fi declarat nul fie de către instanța de judecată, fie prin acordul părților; o altă cale nu există. Aplicarea art.190 CP RM este condiționată necesarmente de declararea prealabilă, în modul stabilit de lege, a nulității actului juridic, în legătură cu care a fost săvârșită escrocheria. Doar o asemenea declarare deschide calea aplicării art.190 CP RM. Cu alte cuvinte, declararea prealabilă – amiabilă sau judiciară – a nulității actului juridic, în legătură cu care a fost săvârșită escrocheria, constituie situația premisă de drept ce caracterizează infracțiunile prevăzute la art.190 CP RM. Această situație premisă reprezintă una dintre caracteristicile obligatorii ale infracțiunilor în cauză. În absența respectivei situații premisă, lipsește temeiul de aplicare a art.190 CP RM. Nu putem face abstracție de efectul retroactiv al Legii nr.179/2018. Prin această lege a fost înlăturat caracterul infracțional al faptelor de escrocherie a căror săvârșire nu are legătură cu un act juridic nul sau anulabil.

Descrierea obiectului material și a faptei prejudiciabile din cadrul infracțiunilor prevăzute la art.191 CP RM se face după modelul art.238 CPR din 2009. Obiectul juridic secundar al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM îl constituie relațiile sociale cu privire la încrederea care se acordă cu ocazia transmiterii bunurilor – în baza unui titlu și cu un anumit scop – în posesie legitimă. Bunurile, care reprezintă obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM, trebuie să-i fi fost încredințate făptuitorului i) în baza unui titlu și ii) cu un anumit scop. În alin.(1) art.191 CP RM, prin „titlu” se înțelege nu doar un contract de drept civil. Pentru aplicarea alin.(1) art.191 CP RM, inacțiunea de refuz de a restitui bunurile altei sau ale altor persoane trebuie să fie precedată de acțiunea de detașare a bunurilor, încredințate făptuitorului, de restul masei patrimoniale a victimei. Sustragerea, săvârșită prin abuz de încredere (care a ieșit de sub incidența art.190 CP RM în rezultatul intrării în vigoare a Legii nr.179/2018), nu poate fi calificată în baza art.191 CP RM.

Ca și până la intrarea în vigoare a Legii nr.179/2018, în condițiile legii penale în vigoare, infracțiunile prevăzute la art.190 și 191 CP RM continuă să rămână infracțiuni săvârșite prin sustragere.

Referințe:

1. Legea pentru modificarea unor acte legislative, nr.179 din 26.07.2018. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2018, nr.309-320.
2. Codul penal al României nr.286 din 17.07.2009. În: *Monitorul Oficial al României*, 2009, nr.510.
3. Codul civil al Republicii Moldova, nr.1107 din 06.06.2002. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2002, nr.82-86.
4. DUNGAN, P., MEDEANU, T., PAȘCA, V. et al. *Manual de drept penal. Partea specială. Infracțiuni contra persoanei și infracțiuni contra patrimoniului. Vol. II*. București: Universul Juridic, 2011. 478 p. ISBN 978-973-127-557-4
5. PĂVĂLEANU, V. *Drept penal special*. București: Universul Juridic, 2014. 620 p. ISBN 978-606-673-287-1
6. ANTONIU, G., BRUTARU, V., DUVAC, C. et al. *Explicațiile noului Cod penal. Vol.3: art.188-256 / G.Antoniu, T.Toader (coordonatori)*. București: Universul Juridic, 2015. 654 p. ISBN 978-606-673-340-3

7. UDROIU, M. *Dicționar de drept penal și de procedură penală*. București: C.H. Beck, 2009. 437 p. ISBN 978-973-115-425-1
8. BOROI, A., GORUNESCU, M., POPESCU, M. *Dicționar de drept penal*. București: ALL Beck, 2004. 424 p. ISBN 973-655-435-X
9. BOTEZATU, I. *Răspunderea penală pentru escrocherie*. Chișinău: CEP USM, 2010. 302 p. ISBN 978-9975-70-998-9
10. DONGOROZ, V., KAHANE, S., OANCEA, I. et al. *Explicații teoretice ale Codului penal român. Partea specială. Vol. III*. București: Editura Academiei Române, ALL Beck, 2003. 640 p. ISBN 973-655-334-5
11. DOBRILĂ, M.C. Consimțământul viciat în cazul înșelăciunii în convenții. În: *Analele Științifice Ale Universității „Al.I. Cuza” din Iași, Științe Juridice*, 2010, Tomul LVI, p.73-84. ISSN 1221-8464
12. MATEUȚ, GH. Unele aspecte teoretice și practice privind infracțiunea de înșelăciune. În: *Revista Studii de drept românesc*, 1999, nr.3-4, p.355-392. ISSN 1220-5427
13. LOGHIN, O., TOADER, T. *Drept penal român. Partea specială*. București: Șansa, 1999. 662 p. ISBN 973-9167-88-8
14. BELEIU, GH. *Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil*. București: Șansa, 1994. 445 p. ISBN 973-9167-27-6
15. BOROI, G. *Drept civil. Partea generală. Persoanele*. București: ALL Beck, 2001. 424 p. ISBN 973-655-117-2
16. BOCA, S. Cauzele și regimul juridic al nulității absolute a actului juridic civil. În: *Legea și Viața*, 2012, nr.8, p.29-34. ISSN 1810-309X
17. TRAGONE, G., TRAGONE, E. Nulitatea – sancțiune specifică dreptului civil. În: *Legea și Viața*, 2012, nr.8, p.56-58. ISSN 1810-309X
18. HURBEAN, A. *Viciile de consimțământ*. București: Hamangiu, 2010. 291 p. ISBN 978-606-522-267-0
19. Codul penal al României, nr.15 din 21.06.1968. În: *Buletinul Oficial*, 1968, nr.79-79 bis.
20. ROMOȘAN, I.-D. *Vinovăția în dreptul civil român*. București: ALL Beck, 1999. 351 p. ISBN 973-9435-15-7
21. ȚAPU, T. Eroarea – viciu de consimțământ. În: *Revista Națională de Drept*, 2011, nr.6-7, p.94-95. ISSN 1811-0770
22. *Comentariul la Codul civil al Republicii Moldova*. [Accesat: 26.08.2018] Disponibil: <https://www.scribd.com/document/210611188/Comentariu-Cod-Civil-RM>
23. BOGDAN, S. *Drept penal. Partea specială*. București: Universul Juridic, 2009. 470 p. ISBN 978-973-127-133-0
24. Codul contravențional al Republicii Moldova, nr.218 din 24.10.2008. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2009, nr.3-6.
25. Legea cu privire la actele normative, nr.100 din 22.12.2017. În: *Monitorul Oficial al Republicii Moldova*, 2018, nr.7-17.
26. POCORA, M.-S., POCORA, M. *Infracțiuni contra patrimoniului prin nesocotirea încrederii*. București: Universul Juridic, 2014. 215 p. ISBN 978-606-673-283-3
27. DUVAC, C. Asemănări și deosebiri între înșelăciune și alte incriminări din noul Cod penal. În: *Dreptul*, 2012, nr.2, p.74-103. ISSN 1018-0435
28. FILIPAȘ, A. *Drept penal român. Partea specială*. București: Universul Juridic, 2008. 512 p. ISBN 978-973-8929-98-2
29. BUZEA, M. *Protecția penală a posesiei*. București: C.H. Beck, 2013. 381 p. ISBN 978-606-18-0135-0
30. SELEVESTRU, I. *Răspunderea penală pentru delapidarea averii străine*. Chișinău: CEP USM, 2015. 311 p. ISBN 978-9975-71-698-7

Date despre autor:

Sergiu BRÎNZĂ, doctor habilitat, profesor universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

Vitalie STATI, doctor în drept, conferențiar universitar, Facultatea de Drept, Universitatea de Stat din Moldova.

E-mail: stativitalie71@gmail.com

Prezentat la 29.09.2018