**ISSN: 2248-1079**

**Anuarul Universităţii „Petre Andrei" din Iaşi Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice**

Year-Book of „Petre Andrei" University from Iasi
Fascicle: Law, Economic Science, Political Sciences

**2016, Tomul 18, Decembrie, pp. 85-91**

# CONSIDERATIONS ON THE MAGISTRATE'S LIABILITY IN POINT OF COMMITTING ABUSIVE RESEARCH [CONSIDERAŢII ASUPRA RĂSPUNDERII MAGISTRATULUI SUB ASPECTUL SĂVÂRŞIRII INFRACŢIUNII DE CERCETARE ABUZIVĂ]

*Alexandru POROF*

**Covered in:**

CEEOL, Index Copernicus,
Ideas RePEc, Econpapers, SocioNet

©2016 The Authors. Published by LUMEN Publishing House.
Selection and peer review under the responsibility of „Petre Andrei" University from Iasi.

*How to cite:* Porof, A. (2016). Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research [Consideratii asupra raspunderii magistratului sub aspectul savarsirii infractiunii de cercetare abuziva]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 85-91.

# Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research

## [Consideraţii asupra răspunderii magistratului sub aspectul săvârşirii infracţiunii de cercetare abuzivă]

**Alexandru POROF**[1]

**Abstract**

*The infraction of abusive research is set to rights by the disposal of art. 280 of the Penal Code. According to the legal accusatorial text, abusive research is "a misuse of promises, threats or any type of violence against a person who is pursued or judged on a penal cause, by a penal researcher agent, an attorney or a judge, with the purpose of establishing to testify or not, to give a misstatement or to resile from a statement". The infraction of abusive research may be committed only by "a public employee who according to their responsibilities, sustain research activities, penal prosecution or judgement". Therefore, according to art. 280 line (1) and (2) Penal Code, this type of infraction may be committed only by an employee in penal research, attorney or judge. The infraction of abusive research is thereby a subject of main liability but also secondary. The subject of main liability is represented by the state, as the titular of the social values, of justice realization, defended by incriminating this infraction. From the point of the subject of secondary liability, the majority of opinion formulated in the juridical literature of specialty, is circumstantiated by only one person who has achieved a procedural attribute, referred to the suspect or defendant.*

**Keywords:**

*judge, prosecution, misbehavior.*

[1] PhD, Prosecutor at Bacau District Court Prosecutor's Office.



Porof, A. (2016). Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research [Consideratii asupra raspunderii magistratului sub aspectul savarsirii infractiunii de cercetare abuziva]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 85-91.

**1. Noţiune**

Infracţiunea de cercetare abuzivă este reglementată de dispoziţiile art. 280 C. pen. Potrivit textului legal incriminator, constituie cercetare abuzivă „întrebuinţarea de promisiuni, ameninţări sau violenţe împotriva unei persoane urmărite sau judecate într-o cauză penală, de către un organ de cercetare penală, un procuror sau judecător, pentru a o determina să dea ori să nu dea declaraţii, să dea declaraţii mincinoase ori să-şi retragă declaraţiile".

Art. 280 alin. (2) prevede că: „cu aceeaşi pedeapsă se sancţionează producerea, falsificarea ori ticluirea de probe nereale de către un organ de cercetare penală, un procuror sau judecător".

Infracţiunea de cercetare abuzivă are ca obiect juridic special „acele relaţii sociale a căror naştere, desfăşurare şi dezvoltare nu ar fi posibile fără a se combate folosirea mijloacelor ilegale (promisiuni, ameninţări, violenţe) împotriva persoanelor prevăzute în textul de lege, pentru a se obţine declaraţii".

Apreciez că obiectul juridic special al infracţiunii analizate este reprezentat şi de relaţiile sociale privitoare la dreptul suspectului sau inculpatului la un proces echitabil garantat de art. 21 alin. (3) teza I-a din Constituţia României, art. 8 C.proc.pen şi art. 6 din Convenţia Europeană a Drepturilor Omului.

De asemenea, infracţiunea de cercetare abuzivă are ca obiect juridic secundar relaţiile sociale privitoare la libertatea psihică, sănătatea şi integritatea corporală ale persoanele anchetate.

Infracţiunea de cercetare abuzivă poate avea şi un obiect material reprezentat de corpul persoanei anchetate, în ipoteza în care fapta este săvârşită prin întrebuinţarea de violenţe.

În varianta asimilată reglementată de art. 280 alin. (2) C.pen. săvârşită prin falsificarea de probe de către un organ de cercetare penală, procuror sau judecător, consider că obiectul material poate fi reprezentat de proba preexistentă procedeului de falsificare. Totodată, în ipoteza comiterii infracţiunii prin producerea ori ticluirea de probe nereale, aceste probe nu vor reprezenta obiectul material al infracţiunii, ci reprezintă mijloace de comitere a faptei.



Porof, A. (2016). Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research [Consideratii asupra raspunderii magistratului sub aspectul savarsirii infractiunii de cercetare abuziva]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 85-91.

**2. Magistratul subiect activ calificat**

Infracţiunea de cercetare abuzivă poate fi comisă „numai de către un funcţionar public, care potrivit atribuţiilor sale, desfăşoară activităţi de cercetare, urmărire penală ori judecată". Astfel, potrivit art. 280 alin. (1) şi (2) C.pen această infracţiune poate fi săvârşită numai de către un organ de cercetare penală, procuror sau judecător.

Potrivit 55 alin. (6) C.proc.pen. organele de cercetare penală sunt împărţite în: organele de cercetare penală ale poliţiei judiciare şi organele de cercetare penală specială. Organele de cercetare penală ale poliţiei judiciare sunt alcătuite din lucrători specializaţi din Ministerul Administraţiei şi Internelor anume desemnaţi în condiţiile legii speciale, care au primit avizul conform al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie ori avizul procurorului desemnat în acest sens. Organele de cercetare penală specială sunt formate din lucrători anume desemnaţi în condiţiile legii, care au primit avizul conform al procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie.

Subiect activ al infracţiunii analizate poate fi atât procurorul care efectuează sau supraveghează urmărirea penală, cât şi procurorul de şedinţă.

În literatura juridică de specialitate s-a apreciat că subiectul activ al infracţiunii de cercetare abuzivă „poate fi atât judecătorul de cameră preliminară, judecătorul de drepturi şi libertăţi ori judecătorul din compunerea completului de judecată" . Faţă de această apreciere am unele rezerve cu privire la posibilitatea judecătorului de cameră preliminară de a fi subiect activ al infracţiunii analizate. Astfel, potrivit dispoziţiilor art. 54 C.proc.pen. „judecătorul de cameră preliminară este judecătorul care, în cadrul instanţei, potrivit competenţei acesteia: verifică legalitatea trimiterii în judecată dispuse de procuror; verifică legalitatea administrării probelor şi a efectuării actelor procesuale de către organele de urmărire penală; soluţionează plângerile împotriva soluţiilor de neurmărire sau de netrimitere în judecată; soluţionează alte situaţii expres prevăzute de lege". Totodată, potrivit dispoziţiilor art. 342 C.proc.pen. „obiectul procedurii camerei preliminare îl constituie verificarea, după trimiterea în judecată, a competenţei şi a legalităţii sesizării instanţei, precum şi a legalităţii administrării probelor şi a efectuării actelor de către organele de urmărire penală". Mai mult, la momentul intrării în vigoare a Codului de procedură penală procedura camerii preliminare se desfăşura în camera de consiliu,



Porof, A. (2016). Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research [Consideratii asupra raspunderii magistratului sub aspectul savarsirii infractiunii de cercetare abuziva]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 85-91.

fără participarea procurorului şi a inculpatului. Din analiza textelor legale enunţate mai sus, rezultă cu claritate că în cadrul procedurii de cameră preliminară nu se administrează probe, cu alte cuvinte judecătorul de cameră preliminară nu poate lua declaraţii părţilor sau persoanei vătămate sau să administreze probe cu privire la vinovăţia sau nevinovăţia inculpatului.

În acelaşi sens, consider că în cadrul procedurii soluţionării plângerii de către judecătorul de cameră preliminară reglementată art. 341 C.proc.pen., judecătorul de cameră preliminară nu are competenţa de a administra probe.

De asemenea, judecătorul de cameră preliminară are compenţa de a dispune măsuri preventive. În cadrul acestei proceduri poate fi audiat inculpatul şi totodată pot fi administrate unele probe. Însă apreciez că fapta judecătorului de cameră preliminară, care în cursul procedurii de luare a unei măsuri preventive întrebuinţează promisiuni, ameninţări sau violenţe împotriva inculpatului, în scopul determinării acestuia să dea ori să nu dea declaraţii, să de declaraţii mincinoase ori să îşi retragă declaraţiile, va întruni elementele constitutive ale infracţiunii de represiune nedreaptă în ipoteza în care judecătorul de cameră preliminară în urma aprecierii probatoriului administrat în cauză are dubii cu privire la săvârşirea infracţiunii de către inculpat, dispunând totodată şi o măsură preventivă privativă sau neprivativă de libertate.

Totuşi, într-o interpretare extensivă a dispoziţiilor art. 280 alin. (1) C.pen., care apreciez că nu reflectă finalitatea urmărită de legiuitor, judecătorul de cameră preliminară ar putea fi subiect activ al acestei infracţiuni, în ipoteza puţin probabilă de a fi întâlnită în practica judiciară, respectiv atunci când judecătorul de cameră preliminară întrebuinţează promisiuni, în sensul că nu va dispune o măsură privativă sau neprivativă de libertate, dacă inculpatul dă sau nu o anumită declaraţie ori dacă va da declaraţii mincinoase.

Faţă de cele expuse anterior, consider că judecătorul de cameră preliminară nu poate avea în principiu calitatea de autor al infracţiunii de cercetare abuzivă, însă poate avea calitatea de instigator sau complice.

De asemenea, consider că subiectul activ calificat poate fi şi un organ de cercetare penală, procuror sau judecător care nu este competent din punct de vedere personal, material sau teritorial. Însă, dacă subiectul activ calificat este necompetent din punct de vedere funcţional, apreciez că nu vor putea fi reţinute dispoziţiile legale privind infracţiunea de cercetare abuzivă.



Porof, A. (2016). Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research [Consideratii asupra raspunderii magistratului sub aspectul savarsirii infractiunii de cercetare abuziva]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 85-91.

Participaţia penală în cazul infracţiunii de cercetare abuzivă este posibilă sub toate formele, respectiv coautorat, instigare şi complicitate. Însă, coautoratul poate exista doar atunci când făptuitorii deţin la momentul săvârşirii infracţiunii calitatea specială impusă de norma incriminatorie. Spre exemplu, coautoratul poate exista atunci când judecătorii care alcătuiesc un complet de judecată întrebuinţează promisiuni, ameninţări sau violenţe în scopul urmărit de textul incriminator.

Infracţiunea de cercetare abuzivă are atât un subiect pasiv principal, cât şi un subiect pasiv secundar. Subiectul pasiv principal este reprezentat de stat, ca titular al valorii sociale, al înfăptuirii justiţiei, apărată prin incriminarea acestei infracţiuni.

În ceea ce priveşte subiectul pasiv secundar, opinia majoritară exprimată în literatura juridică de specialitate este în sensul că acesta este circumstanţiat putând fi numai o persoană care a dobândit o calitate procesuală, respectiv suspectul sau inculpatul. Totuşi, doresc să nuanţez această opinie majoritară. Astfel, Curtea Europenă a Dreptului Omului a apreciat că „pentru ca dreptul la un proces echitabil să rămână suficient de practic şi efectiv, articolul 6 § 1 cere, de regulă, ca accesul la un avocat să fie acordat de la prima interogare a bănuitului de către poliţie, cu excepţia cazului când se demonstrează, în lumina circumstanţelor specifice ale fiecărui caz, că există motive întemeiate de a restricţiona acest drept. Chiar şi în cazul în care motive întemeiate pot justifica în mod excepţional accesul la un avocat, această restricţie - indiferent de justificare - nu trebuie să prejudicieze drepturile unui acuzat în temeiul articolului 6. Drepturile de apărare vor fi, în principiu, iremediabil prejudiciate dacă declaraţiile incriminatoare date pe durata interogării de către poliţie, în lipsa accesului la un avocat, sunt folosite pentru a obţine o condamnare”[2]. Totodată, legislaţia procesual penală permite folosirea ca mijloc de probă a procesului-verbal încheiat cu ocazia constatării unei infracţiuni flagrante, care în cele mai multe cazuri conţine şi declaraţia dată de către făptuitor, în situaţia în care acesta optează în acest sens. Astfel, apreciez că nu ar trebui exclus *de plano* posibilitatea reţinerii infracţiunea de cercetare abuzivă, în situaţia în care organul de cercetare penală, cu ocazia audierii făptuitorului prins în flagrant, întrebuinţează promisiuni, ameninţări sau violenţe în scopul determinării acestuia să dea sau să nu dea o declaraţie sau să dea

[2] Curtea Europeana a Drepturilor Omului, Marea Cameră, Cauza Salduz c. Turciei, Hotărârea din data de 27.11.2008, www.echr.coe.int.



Porof, A. (2016). Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research [Consideratii asupra raspunderii magistratului sub aspectul savarsirii infractiunii de cercetare abuziva]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei” din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 85-91.

declaraţii mincinoase, deoarece respectiva declaraţie reprezintă un mijloc de probă, care este supus liberei apreceri a organului judiciar, la fel ca şi declaraţia dată în calitate de suspect sau inculpat, şi totodată consider că scopul avut în vedere de legiuitor prin incriminarea acestei infracţiuni a fost evitarea unor situaţii în care persoanele vulnerabile care sunt în cursul unei proceduri judiciare, să fie supuse unor abuzuri din partea autorităţilor statului.

În situaţia în care acţiunile incriminate de dispoziţiile art. 280 alin. (1) C.pen. sunt îndreptate împotiva unui alt subiect procesual (parte civilă, parte responsabilă civilmente, martor, expert, interpret, agent procedural, organ special de constatare etc.) fapta nu va constitui infracţiunea de cercetare abuzivă, ci eventual infracţiunea de influenţare a declaraţiilor (art. 272 C.pen.) sau infracţiunea de abuz în serviciu (art. 297 C.pen.).

### 3. Delimitarea infracţiunii de cercetare abuzivă de abaterea disciplinară a exercitării funcţiei cu rea-credinţă

În altă ordine de idei, consider că fapta procurorului de a folosi metode sau tehnici de ascultare care afectează capacitatea persoanei de a-şi aminti şi de a relata în mod conştient anumite fapte, în scopul obţinerii unor anumite declaraţii nu întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii de cercetare abuzivă. Nu vor fi incidente dispoziţiile art. 280 alin. (1) C.pen., din prisma faptului că această normă prevede în mod exhaustiv acţiunile prin care poate fi săvârşită o astfel de infracţiune. Totuşi, o asemenea faptă poate întruni elementele constitutive ale abaterii disciplinare prevăzută de dispoziţiile art. 99 lit. a) teza I-a din Legea nr. 303 din anul 2004, republicată şi cu completările ulterioare, constând în „exercitarea funcţiei cu rea-credinţă". Prin exercitarea funcţiei cu rea-credinţă se înţelege încălcarea cu ştiinţă a normelor de drept material ori procesual, urmărind sau acceptând vătămarea unei persoane de către un judecător sau procuror. Dispoziţiile art. 101 alin. (2) C.proc.pen. prevăd că „nu pot fi folosite metode sau tehnici de ascultare care afectează capacitatea persoanei de a-şi aminti şi de a relata în mod conştient şi voluntar faptele care constituie obiectul probei; interdicţia se aplică chiar dacă persoana ascultată îşi dă consimţământul la utilizarea unei asemenea metode sau tehnici de ascultare".

Totodată apreciez că nu poate exista un concurs ideal format din infracţiunea de cercetare abuzivă şi abaterea disciplinară prevăzută de art. 99 lit. t) din Legea nr. 303 din anul 2004, republicată şi cu completările ulterioare, privind statutul judecătorilor şi procurorilor, deoarece



Porof, A. (2016). Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research [Consideratii asupra raspunderii magistratului sub aspectul savarsirii infractiunii de cercetare abuziva]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 85-91.

condamnarea unui magistrat sub aspectul săvârşirii unei astfel de infracţiuni conduce în mod automat la eliberarea din funcţie.

**Bibliografie**

Boroi, A., 2014, *Drept Penal. Partea Specială*., Editura C.H. Beck, Bucureşti.

Bodoroncea, G., Cioclei, V., Kuglay, I., Lefterache, L., Manea, T., Nedelcu I., Vasile, F., 2014, *Cod penal. Comentariu pe articole*, Editura C.H. Beck, Bucureşti.

Dobrinoiu, V., Paşcu, I., 2014, *Noul Cod penal. Comentat. Partea Specială*, Ediţia a II-a, revizuită şi adăugită, Editura Universul Juridic, Bucureşti.

Popa, I., 2007, *Tratat privind profesia de magistrat în România*, Editura Universul Juridic, Bucureşti.

Toader, A., 2012, *Drept penal român. Partea specială*, Editura Hamangiu, Bucureşti.

Toader, T., Michinici, M., Răducanu, R., Crişu-Cioncântă, A., Răduleţ, S., Dunea, M., 2014, *Noul Cod penal. Comentarii pe articole*, Editura Hamangiu, Bucureşti.

Udroiu, M., 2015, *Drept Penal. Partea Specială*, Ediţia a II-a, Editura C.H. Beck, Bucureşti.



Porof, A. (2016). Considerations on the Magistrate's Liability in Point of Committing Abusive Research [Consideratii asupra raspunderii magistratului sub aspectul savarsirii infractiunii de cercetare abuziva]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 85-91.