

DESPRE EVOLUȚIA CONCEPTULUI DE *MENS REA* ÎN DREPTUL INTERNAȚIONAL PENAL

Oleg BURLACU

Universitatea de Stat din Moldova

În prezentul articol încercăm să abordăm problema privind latura subiectivă a crimei internaționale. Abordarea va fi una istorică, doctrinară și jurisprudențială. Astfel, analiza conceptului de *mens rea* se va realiza din perspectivă temporală după cel de-al doilea război mondial și înființarea tribunalelor de la Nürnberg și Tokyo. Va fi avută în vedere atât doctrina internațională, cât și jurisprudența curților internaționale penale. Deoarece nici doctrina și nici jurisprudența internațională nu sunt unitare în privința conceptului, din rațiuni ilustrative, vom raporta art.30 din Statutul Curții Penale Internaționale la infracțiunea de genocid.

Cuvinte-cheie: drept internațional penal, crimă internațională, *mens rea*, Curtea Penală Internațională, genocid.

ON THE EVOLUTION OF THE CONCEPT OF *MENS REA* IN INTERNATIONAL CRIMINAL LAW

The present article shall attempt to illustrate the concept of *mens rea* from an international criminal law perspective. We shall address the issue from a historical, doctrinal and jurisprudential perspective. The analysis, from a temporal perspective, shall consider the concept after the second world war, precisely after the two international criminal tribunals from Nuremberg and Tokyo. Considering that neither the international doctrine, nor international jurisprudence can agree on the term of *mens rea*, for purely illustrative reasons, we shall analyse art.30 of the International Criminal Court Statute from the perspective of genocide.

Keywords: international criminal law, international crime, *mens rea*, International Criminal Court, genocide.

Introducere

Conținutul juridic al infracțiunii constă în acele elemente care diferențiază faptele penale între ele, respectiv elementele de ordin obiectiv și subiectiv. Totodată, conținutul juridic al infracțiunii constă și în totalitatea condițiilor prevăzute de lege, necesare în mod cumulativ pentru a putea fi atrasă răspunderea penală a individului [1,2]. Aceste condiții privesc obiectul juridic al infracțiunii (sau acele valori sociale și materiale ocrotite prin norma de incriminare), subiectul activ și pasiv al infracțiunii, împrejurările de timp și de loc, latura obiectivă și latura subiectivă.

Această „filosofie” din spatele conținutului juridic al infracțiunii se regăsește atât în sistemele de drept romano-germane, cât și în cele anglo-saxone, și a fost preluată inclusiv în dreptul internațional penal.

În acest context, ne amintim de condiția inerentă oricărei infracțiuni din Codul penal, și anume: ca fapta să fie săvârșită cu vinovăția prevăzută de lege¹.

Elementul material desemnează actul de conduită interzis de lege, care poate consta într-o acțiune sau într-o inacțiune (*verbum regens*) și constituie un element esențial al fiecărei infracțiuni. Cu toate acestea, săvârșirea elementului material fără întrunirea condiției cerute de lege privind vinovăția făptuitorului nu constituie temei suficient pentru tragerea la răspundere penală a făptuitorului.

În dreptul internațional penal, elementul subiectiv este desemnat prin latinescu *mens rea*, termen preluat din dreptul roman, dar și din sistemele de drept anglo-saxone.²

Latura subiectivă a infracțiunii reprezintă activitatea psihică a făptuitorului legată de săvârșirea infracțiunii, alcătuită din elementele intrinseci, proprii făptuitorului (voința acestuia de a săvârși fapta, dorința de a obține rezultatul periculos, adică atitudinea psihică) ce determină și însoțesc actul fizic de executare [4].

¹ Art.16 alin.(1) CP Rom.: fapta constituie infracțiune numai dacă a fost săvârșită cu *forma de vinovăție cerută de legea penală*; art.14 alin.(1) CP RM: Infracțiunea este o faptă (acțiune sau inacțiune) prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, *săvârșită cu vinovăție și pasibilă de pedeapsă penală*.

² În sistemele de drept anglo-saxone, *mens rea* creează o serie de confuzii, acestea izvorând din problemele privind natura juridică și esența vinovăției, singurul lucru asupra căruia doctrinarii din aceste sisteme de drept se pun de acord fiind faptul că aceasta este o condiție esențială a infracțiunii. *A se vedea* [3, p.8-9].

I. Conceptul de *mens rea* în jurisprudența tribunalelor *ad-hoc*

Tribunalele penale internaționale constituite imediat după cel de-al doilea război mondial, respectiv tribunalul de la Nürnberg și Tokyo, nu au elaborat asupra conceptului *mens rea*. O serie de dezbateri spinoase au avut astfel loc pe această temă, printre care interpretarea noțiunii, ce înseamnă a avea cunoștință sau a fi în cunoștință de cauză despre conduita ilegală desfășurată pe perioada războiului, intenția ș.a. Cei acuzați în cadrul proceselor de la Nürnberg își formulau apărarea prin invocarea necunoașterii sau lipsa de cunoștințe despre crimele care au avut loc la o scară extinsă, precum și ordinul dat de către superiori sau violențele exercitate în scop de intimidare. În acest context, instanța a deliberat în mod clar că persoanele care au primit însărcinările de la fostul dictator, Adolf Hitler, având cunoștințe exacte și directe despre faptele criminale, nu erau absolviți de vinovăție, întrucât, prin cooperarea acestora la săvârșirea unor asemenea fapte, au devenit complici [5, p.124].

Nici cu ocazia proceselor de la Nürnberg sau Tokyo, și nici după, nu a fost conturată o jurisprudență constantă despre *mens rea*. Noțiunea își are izvorul în mai multe sisteme de drept, iar pe tărâm internațional a ajuns practic un amalgam de teorii, care au condus la mai multe confuzii. Chiar și așa, până la înființarea Curții Penale Internaționale (prin adoptarea Statutului acesteia la Roma în 1998, intrat în vigoare la 01 iunie 2002), judecătorii și avocații au formulat concluzii și au deliberat în baza unei legi vagi, neconturate asupra laturii subiective a crimei internaționale.

Nici la înființarea tribunalelor penale *ad-hoc* de la Rwanda sau pentru fosta Iugoslavie nu s-a conturat mai bine termenul. În mod curios, chiar dacă nimeni nu avea o idee clară despre ce înseamnă vinovăția și deși nu exista un instrument internațional care să tranșeze problema, Tribunalul Penal Internațional pentru fosta Iugoslavie a luat în calcul acest element ca și unul esențial pentru atragerea răspunderii penale. Similar acuzaților din față Tribunalului de la Nürnberg, învinuții pentru crimele de la Srebrenica au invocat tot ordinul superiorului militar, precum și violența, ca și apărare în fața primei instanțe. În timp ce în această fază au fost admise astfel de apărări, pe motiv că violența ar fi de natură să elimine însăși vinovăția făptuitorului, instanța de apel le-a respins³.

O altă problemă care s-a pus în cadrul proceselor pentru foștii oficiali iugoslavi a fost vinovăția unui participant, altul decât autorul. Orientarea generală în această situație a fost că, în lipsa unor dovezi contrare, participantul va fi considerat ca având aceeași atitudine psihică cu autorul nemijlocit al faptei incriminate. În cazul *Procurorul vs. Delalic et. al.*⁴, Tribunalul a statuat că pentru atragerea răspunderii penale a participantului este necesar ca acesta să participe în mod conștient și deliberat la executarea actelor prin planuire, instigare, comandare, fapte de executare sau chiar ajutorarea autorului direct.

Alt factor care a condus la o stare generală de confuzie în ceea ce privește conceptul de *mens rea* a fost faptul că nu a fost folosită o terminologie unitară. În mod concret, acest concept angajează variabile ale vinovăției, care cresc sau scad în intensitate și, implicit, afectează și responsabilitatea penală a făptuitorului. Spre exemplu: în mod tradițional, în sistemele de drept continental se face o demarcație clară între intenție și culpă. În dreptul internațional penal de asemenea există *dolus directus*, *dolus indirectus*, *dolus eventualis*, neglijență, intenție, rea-voință ș.a. [6, 7]. Problema era că înseși instanțele confundau termenii. Spre exemplu, în cazul *Procurorul vs. Blaskic*⁵ Curtea a deliberat că „*mens rea* constând în încălcarea art.2 din Statut (al Tribunalului Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie) include atât intenția, cât și ușurința, care pot fi asociate unei conduite criminale neglijente”. Curtea nu a elaborat definiții privind natura intenției și neglijenței și nici nu a explicat ce a dorit să spună prin asocierea lor de conduită criminală și neglijență.

Tot în jurisprudența tribunalelor *ad-hoc* a fost considerat ca noțiune aparținând câmpului *mens rea* și cunoștința de cauză. Una deosebit de importantă pentru aceasta este *wilful blindness* sau acea situație în care

³ *Procurorul vs. Erdemovic*, Dosar nr. IT-96-22-A, Decizia Tribunalului în apel din 07.10.1997: „we do not consider the plea of the Appellant was equivocal as duress does not afford a complete defence in international law to a charge of a crime against humanity or a war crime which involves the killing of innocent human beings”, p.46 sursa: <http://www.icty.org/x/cases/erdemovic/acjug/en/erd-asojmcd971007e.pdf>.

⁴ *Procurorul vs. Delalic et. al.*, Dosar nr. IT-96-21-T, Sentința primei instanțe din 16.11.1998: „(t)here must be “awareness of the act of participation coupled with a conscious decision to participate by planning, instigating, ordering, committing, or otherwise aiding and abetting in the commission of a crime” p. 120, sursa: http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116_judg_en.pdf.

⁵ *Procurorul vs. Blaskic*, Dosar nr. IT-95-14-T, Sentința din 03.03.2000, sursa: <http://www.icty.org/x/cases/blaskic/tjug/en/bla-tj000303e.pdf>.

„se închid ochii la ceea ce se întâmplă în jur”, fie se ignoră, cu bună știință, cu referire la cazurile de ucidere, tortură, viol etc. În doctrina dreptului internațional penal wilful blindness a fost echivalat cu o formă de manifestare a neglijenței.

În concluzie, în jurisprudența tribunalelor ad-hoc înființate după cel de-al doilea război mondial *mens rea* a primit mai multe accepțiuni importate din sistemele de drept de pe glob. Mai mult decât atât, prezentarea jurisprudențială a acestuia ne arată că mai degrabă diferitele zone de proveniență a membrilor completelor de judecată au jucat un rol foarte important în conturarea sa. Altminteri, inclusiv folosirea în sine a termenului *mens rea* arată o pondere semnificativă a judecătorilor care au provenit din sistemele de common law, iar faptul că s-a încercat o definiție și conceptualizare a ideii de crimă internațională și elementele sale constitutive indică și intervenția acelor judecători care au provenit din sistemele de drept romano-germane [8].

II. Conceptul de *mens rea* după înființarea Curții Penale Internaționale

Fiind prima condicăre a dreptului internațional penal, Statutul Curții Penale Internaționale, adoptat la 17 iulie 1998, intrat în vigoare la 01 iunie 2002 (în continuare – Statutul CPI), având incluse și reglementări care țin de partea generală a dreptului internațional penal, definește *elementul psihologic* la art.30.

Potrivit acestuia, nimeni nu răspunde penal și nu poate fi pedepsit pentru o crimă ce ține de competența Curții decât dacă **elementul material** al crimei este comis cu **intenție și în cunoștință de cauză**, cu excepția unei prevederi legale contrare.

În continuare, Statutul definește:

1) **intenția**: există intenție, în sensul prezentului articol, când: **a)** referitor la un *comportament* o persoană înțelege să adopte acest comportament; **b)** referitor la o *consecință* o persoană înțelege să cauzeze această *consecință* sau *este conștientă că aceasta se va întâmpla în cursul normal al evenimentelor*.

2) **cunoștința de cauză**: există cunoștința de cauză, în sensul prezentului articol, când o persoană este conștientă că o circumstanță există sau că o consecință va avea loc în cursul normal al evenimentelor, iar „a cunoaște” și „în cunoștință de cauză” se interpretează în consecință.

Articolul 30 din Statutul CPI face trimitere la *actus reus* sau elementul material al infracțiunii, impunând ca fapta să fie săvârșită cu intenție sau în cunoștință de cauză pentru a putea fi tras la răspundere penală făptuitorul.

Statutul leagă elementele psihologice de anumite elemente materiale. Astfel, intenția este legată, pe de o parte, de un anumit comportament și/sau o consecință, iar cunoștința de cauză – de o circumstanță și/sau o consecință, după cum vom arăta în cele ce urmează [9].

În cadrul comisiei de redactare a Statutului s-a exprimat opinia că ceea ce ar trebui înțeles prin termenul **conduită** sunt doar acțiunile umane voite, făcute cu discernământ, iar nu cele involuntare sau care nu au putut fi controlate și dincolo de situațiile în care făptuitorul s-a apărut în mod legitim. În ceea ce privește **consecința**, textul trimite la *rezultatul* faptei incriminate, putându-se realiza asocierea cu infracțiunile formale și infracțiunile de rezultat din cadrul sistemelor de drept național.⁶ Statutul CPI conține atât infracțiuni de rezultat (ex., genocidul), cât și infracțiuni sau crime formale, cum e situația crimelor de război în modalitățile prevăzute de art.8 alin.(2) lit.b) pct.(xvii), adică fapta de a utiliza otravă sau arme otrăvitoare, sau fapta de a declara că nu va exista îndurare pentru învinși (art.8, lit.e) pct.(x)).

În ceea ce privește termenul **circumstanță**, este necesară din nou raportarea la sistemele de drept intern; circumstanța se referă la anumite fapte relevante pentru întrunirea elementelor constitutive proprii fiecărei infracțiuni (de exemplu, vârsta sau sexul făptuitorului, condiții referitoare la timp sau loc ș.a.).

Totodată, reieșind din textul art.30 din Statutul CPI, în doctrină s-a semnalat că intenția și cunoștința de cauză sunt elemente psihologice care trebuie întrunite în mod **cumulativ** în momentul săvârșirii faptelor incriminate. Când privește *modul de manifestare* a fiecăruia, apreciem că intenția se poate referi la oricare dintre modalitățile prevăzute de lit.a) sau b) (adoptarea unui comportament sau urmărirea ori acceptarea unei consecințe), la fel și cunoștința de cauză.

⁶ „**Infracțiuni materiale** sunt acelea în al căror conținut legea a prevăzut urmarea, care, de regulă, constă într-o vătămare, în producerea unui rezultat material. **Infracțiunile formale** se caracterizează prin aceea că legiuitorul a prevăzut în conținutul lor fapta, fără să fi inclus și urmarea produsă. Infracțiunile materiale se consumă în momentul producerii urmării prejudiciabile, iar cele formale – în momentul realizării faptei. În cazul infracțiunilor ce au prevăzut în conținutul lor una sau mai multe urmări este necesară stabilirea legăturii de cauzalitate dintre elementul material (acțiunea sau inacțiunea) și urmarea produsă prin fapta infracțională”. *A se vedea*: Stela Botnaru, Alina Șavga, Vladimir Grosu, Mariana Grama. *Drept penal. Partea Generală*, p.134.

Pentru o ilustrare mai bună a conceptului, apreciem că este necesară și o raportare succintă la partea specială a Statutului CPI, mai exact – la infracțiunea de genocid.

Potrivit art.6 din Statutul CPI, infracțiunea de genocid presupune oricare dintre următoarele acțiuni săvârșite cu intenția de a distruge, în tot sau în parte, un grup național, etnic, rasial sau religios: a) omorârea membrilor unui grup; b) atingerea gravă a integrității fizice sau mentale a membrilor unui grup; c) supunerea intenționată a grupului la condiții de existență care antrenează distrugerea fizică totală sau parțială; d) măsuri care vizează scăderea natalității în sensul grupului; e) transferarea forțată a copiilor dintr-un grup în altul.

Dacă luăm în considerare definiția genocidului dată de Statutul CPI, vom constata că elementul subiectiv se referă la *intenția* de a întreprinde anumite acte și fapte împotriva unui anumit grup. Într-o atare situație, făptuitorii trebuie să cunoască faptul că acțiunea de ucidere sau de vătămare corporală ori psihică se îndreaptă împotriva anumitor categorii de persoane, în vederea distrugerii acestei categorii (categorie care poate fi identificată după rasă, etnie, sex sau religie).

În ceea ce privește cunoștința de cauză necesară, al doilea element psihologic, comisia de redactare a propus inițial standardul „ar fi trebuit să știe” [10], însă acesta a fost abandonat pe motiv că o asemenea abordare ar fi însemnat extinderea prea mare a aplicabilității infracțiunii, aducând atingeri principiului culpabilității și principiilor generale ale dreptului.

Concluzii

Conceptul de *mens rea* rămâne unul foarte controversat în dreptul internațional penal, iar în anumite cazuri Statutul CPI a fost aspru criticat pentru faptul că doar în cazul în care intenția este însoțită și de cunoștință de cauză poate fi atrasă răspunderea penală a făptuitorului pentru crimele prevăzute de acesta [11]. Având în vedere evoluția sa din jurisprudența tribunalelor ad-hoc și până la redactarea Statutului CPI, se poate observa că toate sistemele de drept principale ale lumii și-au lăsat într-un fel sau altul amprenta asupra conceptului – fie că ne referim la denumirea lui preluată din sistemul anglo-saxon, fie la conceptualizarea și sistematizarea lui, aspecte de sorginte continentală.

Rămâne ca timpul și practica să pună capăt actualelor controverse, astfel încât actul justiției să nu fie compromis.

Referințe:

1. CREȚU, V. *Drept penal internațional*. București: Editura Societății Tempus România, 1996.
2. MITRACHE, C., MITRACHE, C. *Drept penal. Partea Generală*. București: Universul juridic, 2014.
3. MARCHUK, I. *The Fundamental Concept of Crime in International Criminal Law. A comparative law analysis*. Berlin: Springer, 2014.
4. BOTNARU, S., ȘAVGA, A., GROSU, V., GRAMA, M. *Drept penal. Partea Generală*. Ed. a II-a. Chișinău: Cartier, 2005.
5. MARCHUK, I. *Op.cit.*
6. *Ibidem*, p.117.
7. WILLIAM, A.Sch. *Mens Rea and the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia*. In: *New England Law Review*, 2003, vol.37, no.4, p.1020.
8. MARCHUK, I. *Op.cit.*, p.134.
9. AMBOS, K. *Treatise on International Criminal Law*. Volume I: *Foundations and General Part*. Oxford University Press, 2013, p.326.
10. *Ibidem*, p.330.
11. JOHAN, D. Van der Vyver. *The International Criminal Court and the Concept of Mens Rea in International Criminal Law*. In: *University of Miami International and Comparative Law Review*, 2005, vol.12, no.57, p.95, sursa: <http://repository.law.miami.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1088&context=umiclr>.

Prezentat la 19.05.2016