

Judecător dr. Mihai Ștefan GHICA



Infracțiunea de abuz în serviciu

Volumul II

Universul Juridic

București

-2026-

Cuprins

Cuvinte-cheie	11
Abrevieri	13
Cuvânt înainte	15

PARTEA I. DESPRE SUBSIDIARITATE ȘI RELAȚIA CU ALTE FORME DE RĂSPUNDERE JURIDICĂ

TITLUL I. CARACTERUL SUBSIDIAR AL INFRAȚIUNII	17
--	-----------

Capitolul I. Aspecte introductive	17
--	-----------

Capitolul II. Conceptul de subsidiaritate	19
--	-----------

Secțiunea 1. Delimitarea față de alte noțiuni și diferitele înțelesuri ale subsidiarității	19
--	----

1.1. Principiul minimei intervenții a dreptului penal	19
---	----

1.2. Specialitatea (specialia generalibus derogant)	20
---	----

1.3. Calificările alternative	22
-------------------------------------	----

1.4. Sensul impropriu al subsidiarității	22
--	----

1.5. Alte sensuri ale subsidiarității	23
---	----

Secțiunea 2. Natură juridică. Terminologie	25
--	----

2.1. Precizări introductive	25
-----------------------------------	----

2.2. Concursul aparent de norme penale (concursul de legi penale)	26
---	----

2.2.1. Principiul/criteriul specialității (lex specialis derogat legi generali)	29
---	----

2.2.1.1. Concept	29
------------------------	----

2.2.1.2. Corelația cu <i>ne bis in idem</i>	31
---	----

2.2.1.3. Relevanța practică	34
-----------------------------------	----

2.2.2. Criteriul subsidiarității (lex primaria derogat legi subsidiariae)	35
---	----

2.2.3. Criteriul absorbției (lex consumens derogat legi consumptae)	36
---	----

2.2.4. Criteriul alternativității	37
---	----

Secțiunea 3. Clauza de subsidiaritate	38
---	----

3.1. Precizări generale	38
-------------------------------	----

3.2. Clasificări ale clauzelor	39
--------------------------------------	----

3.3. Clauza tacită (subînțeleasă) de subsidiaritate	40
---	----

3.4. Despre clauza implicită de subsidiaritate în cazul particular al abuzului în serviciu	42
--	----

Capitolul III. Fundamentul teoretic al caracterului subsidiar al infracțiunii și limitele acestuia	43
---	-----------

Secțiunea 1. Subsidiaritatea implicită în cazul unității de faptă	43
---	----

Secțiunea 2. Caracterul subsidiar și conduitele distincte	46
---	----

Capitolul IV. Concluzii privind caracterul subsidiar	50
---	-----------

TITLUL II. DIALOGUL CU DREPTUL ADMINISTRATIV ȘI ALTE FORME DE RĂSPUNDERE JURIDICĂ	52
Capitolul I. Aspecte generale privind acest dialog	52
Capitolul II. „Actul” neîndeplinit sau îndeplinit abuziv în raport cu actul administrativ nelegal	54
Capitolul III. Abuzul în serviciu în raport cu legalitatea și oportunitatea actelor administrative. Delimitarea față de domeniul contenciosului administrativ	57
Secțiunea 1. Actul administrativ – noțiunea, trăsături, clasificare și delimitări	57
Secțiunea 2. Legalitatea și oportunitatea actului administrativ în paradigma abuzului în serviciu	60
Secțiunea 3. Delimitarea față de domeniul contenciosului administrativ	66
Capitolul IV. Abuzul în serviciu în corelație cu răspunderea administrativ-disciplinară	68
Capitolul V. Raportul infracțiunii cu răspunderea contravențională	71
Capitolul VI. Chestiuni prealabile de drept administrativ în materia abuzului în serviciu	80
Capitolul VII. Reperele esențiale ale dialogului cu dreptul administrativ	82

PARTEA A II-A. PARTICULARITĂȚI ALE INFRACTIUNII ÎN DOMENIUL JUDICIAR

TITLUL I. PRINCIPII APARENT DIVERGENTE. SOLUȚII	84
Capitolul I. Repere generale	84
Secțiunea 1. Abuzul la confluența a trei principii: independența, aflarea adevărului și legalitatea procesului	85
Secțiunea 2. Responsabilitatea organului judiciar în realizarea actului de justiție – reversul independenței și al libertății de apreciere	91
Secțiunea 3. Criterii utilizate în dreptul comparat orientative în dreptul penal român.....	94
Capitolul II. Coordonate ale infracțiunii specifice domeniului judiciar	100
Secțiunea 1. Categoriile de operațiuni efectuate de organele judiciare în îndeplinirea cărora poate fi incidentă infracțiunea	100
Secțiunea 2. Specificul laturii obiective a infracțiunii în domeniul judiciar	102
Secțiunea 3. Particularități la nivelul laturii subiective – repere ale relei-credințe	106
TITLUL II. DELIMITAREA DE RĂSPUNDEREA DISCIPLINARĂ A MAGISTRAȚILOR	110
Capitolul I. Criterii inadecvate	110
Capitolul II. Încercări de delimitare ale practicii judiciare în materie penală și disciplinară	112

Capitolul III. Raportul dintre hotărârile instanței penale și hotărârile instanței disciplinare – problema autorității de lucru judecat	115
Secțiunea 1. Procedura disciplinară	115
Secțiunea 1. Procedura penală.....	116
Secțiunea 3. Analiza problematicei autorității de lucru judecat	118

PARTEA A III-A ABUZUL ÎN SERVICIU ÎN RAPORTUL CU ALTE INFRAȚIUNI

TITLUL I. CHESTIUNI INTRODUCTIVE ȘI RAPORTURILE DINTRE FORMELE INFRAȚIUNII.....	121
--	------------

Capitolul I. Chestiuni introductive	121
--	------------

Capitolul II. Raporturile dintre diferitele forme ale abuzului în serviciu.....	124
--	------------

TITLUL II. DELIMITAREA ȘI RELAȚIA CU ALTE INFRAȚIUNI DE SERVICIU	126
---	------------

Capitolul I. O perspectivă generală asupra acestor raporturi	126
---	------------

Capitolul II. Raporturi specifice cu infracțiunile de serviciu	128
Secțiunea 1. Diferențierea față de infracțiunea de neglijență în serviciu	128
Secțiunea 2. Delimitarea de infracțiunea de uzurparea funcției	134
Secțiunea 3. Relația cu infracțiunea de delapidare.....	138
Secțiunea 4. Raportul cu infracțiunea de purtare abuzivă.....	142
Secțiunea 5. Interacțiunea cu infracțiunea de folosire abuzivă a funcției în scop sexual	145
Secțiunea 6. Delimitarea sau raportul cu infracțiunea de folosirea funcției pentru favorizarea unor persoane	148
Secțiunea 7. Raportul cu infracțiunea de violarea secretului corespondenței	154
Secțiunea 8. Relația cu infracțiunile de divulgarea informațiilor secrete de stat și divulgarea informațiilor secrete de serviciu sau nepublice.....	156
Secțiunea 9. Relația cu infracțiunea de deturnare de fonduri în forma reglementată de art. 307 alin. (1) C. pen.....	158

Capitolul III. Raportul cu infracțiuni de serviciu în cazuri specifice. Concluzii privind relația cu infracțiunile de serviciu	161
---	------------

TITLUL III. RELAȚIA CU INFRAȚIUNILE DE CORUPȚIE	163
--	------------

Capitolul I. Caracteristici ale acestor categorii de raporturi	163
---	------------

Capitolul II. Concurs de infracțiuni sau doar luare de mită?	165
Secțiunea 1. Diferențieri între infracțiuni.....	165
Secțiunea 2. Modul de soluționare a raportului dintre infracțiuni	166
Secțiunea 3. Cazuri particulare de raport. Incidența altor infracțiuni	173
Secțiunea 4. Ipoteze dificile de delimitare a infracțiunilor.....	174

Capitolul III. Raportul cu celelalte infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție	176
Secțiunea 1. Ipoteza în care abuzul în serviciu nu se încadrează în forma asimilată infracțiunilor de corupție	176
Secțiunea 2. Ipoteza în care abuzul în serviciu se încadrează în forma asimilată infracțiunilor de corupție	177

TITLUL IV. RAPORTUL DINTRE INFRACTIUNEA DE ABUZ ÎN SERVICIU ȘI INFRACTIUNILE CONTRA ÎNFĂPTUIRII JUSTIȚIEI

180

Capitolul I. Considerații generale privind infracțiunile contra înfăptuirii justiției în Codul penal în vigoare și elemente care influențează raportul cu abuzul în serviciu	180
---	-----

Capitolul II. Raporturile dintre infracțiuni	183
Secțiunea 1. Raportul dintre infracțiunile de abuz în serviciu și omisiunea sesizării	183
Secțiunea 2. Raportul cu infracțiunea de favorizarea făptuitorului	187
2.1. Aspecte generale privind favorizarea făptuitorului	187
§ 2.2. Favorizarea făptuitorului, incriminare generică și raportul său cu alte infracțiuni. Intersecția inevitabilă cu abuzul în serviciu	191
Secțiunea 3. Relația abuz în serviciu – compromiterea intereselor justiției	199
Secțiunea 4. Raportul cu infracțiunile de cercetare abuzivă, supunere la rele tratamente, tortură și represiune nedreaptă	202
4.1. Raportul cu infracțiunea de cercetare abuzivă	202
4.2. Raportul cu infracțiunea de supunere la rele tratamente	206
4.3. Raportul cu infracțiunea de tortură	209
4.4. Raportul cu infracțiunea de represiune nedreaptă	213
Secțiunea 5. Relația infracțiunii de abuz în serviciu cu infracțiunile de înlesnirea evadării și nerespectarea hotărârilor judecătorești	216
5.1. Raportul cu infracțiunea de înlesnirea evadării	216
5.2. Raportul cu infracțiunea de nerespectarea hotărârilor judecătorești	218
Secțiunea 6. Relaționarea și diferențierea față de alte infracțiuni contra înfăptuirii justiției	222
Secțiunea 7. Relația cu infracțiunea de spălare a banilor	230
Capitolul III. Concluzii	232

TITLU V. RELAȚIA CU INFRACTIUNILE CONTRA PERSOANEI, PATRIMONIULUI, AUTORITĂȚII, DE FALS ȘI CU ALTE INFRACTIUNI

234

Capitolul I. Raportul cu infracțiunile contra persoanei	234
Secțiunea 1. Considerente prealabile	234
Secțiunea 2. Raportul cu infracțiunile contra vieții, integrității fizice sau sănătății, agresiunile asupra fătului și cu infracțiunile privind obligația de asistență a celor în primejdie	234
Secțiunea 3. Relația cu alte infracțiuni contra persoanei	239

Capitolul II. Relația cu infracțiunile contra autorității	241
Capitolul III. Raportul cu infracțiunile împotriva patrimoniului	243
Secțiunea 1. Chestiuni generale.....	243
Secțiunea 2. Relația cu infracțiunile de furt, furt de folosință, distrugere, bancrută frauduloasă și gestiune frauduloasă	243
Secțiunea 3. Delimitarea și raportul cu infracțiunea de înșelăciune	249
Capitolul IV. Relații specifice cu alte infracțiuni care au subiect activ special un funcționar public sau privat, aflat în exercitarea atribuțiilor de serviciu	256
Secțiunea 1. Raportul cu infracțiunea de fals intelectual	256
Secțiunea 2. Relația cu infracțiunea de fals material în înscrisuri oficiale în formă agravată, prev. de art. 320 alin. (2) C. pen.....	264
Secțiunea 3. Alte relații soluționate prin reținerea caracterului subsidiar	265
Capitolul V. Relația cu alte infracțiuni reglementate în legi speciale	267
TITLUL VI. PROBLEMATIZAREA RAPORTURILOR ÎNTRE INFRACTIUNI ȘI MODUL DE SOLUȚIONARE	268
În încheiere	271
BIBLIOGRAFIE.....	275

Partea I

DESPRE SUBSIDIARITATE ȘI RELAȚIA CU ALTE FORME DE RĂSPUNDERE JURIDICĂ

Titlul I

Caracterul subsidiar al infracțiunii

Capitolul I

Aspecte introductive

§ 3. În cadrul acestui titlu al lucrării vor fi analizate toate aspectele generale de relaționare a abuzului în serviciu cu alte infracțiuni, fără a limita studiul la subsidiaritate, în sens restrâns, ca și criteriu de soluționare a raportului dintre infracțiuni.

Alegerea își are justificarea tocmai prin faptul că există o adevărată tradiție în dreptul penal român în a defini relația abuzului în serviciu cu alte infracțiuni prin prisma caracterului său subsidiar. Cu toate acestea, voi încerca să separ subsidiaritatea de alte criterii, pentru a nu genera confuzii terminologice care să fie pur conjuncturale, fără o ancorare teoretică robustă.

Am decis să analizez caracterul subsidiar al infracțiunii ulterior tipicității și laturii subiective, tocmai pentru că reprezintă un aspect relațional, stabilit subsecvent conținutului infracțiunii (a se vedea și **pct. § 161 din volumul I**). De altfel, premisa activării caracterului subsidiar este existența vocației de aplicare a abuzului în serviciu.

Dacă nu sunt întrunite elementele constitutive ale infracțiunii, nu se mai pune problema incidenței caracterului subsidiar în cadrul unei anumite relații specifice.

În mod fericit, aș spune, în cadrul soluționării unui recurs în casație², instanța noastră supremă consideră că subsidiaritatea abuzului în serviciu excedează cazului de recurs în casație reglementat de art. 438 pct. 7 C. proc. pen. (*inculpatul a fost condamnat pentru o fapta care nu este prevăzută de legea penală*).

§ 4. Stabilirea existenței și întinderii caracterului subsidiar al abuzului în serviciu prezintă o înrăurire hotărâtoare pentru relația infracțiunii analizate cu alte infracțiuni din legislația penală, determinând modalitatea de soluționare a concursului aparent de norme de incriminare (sau concurs de calificări cum este definit în doctrina română într-o accepțiune restrânsă³), atunci când abuzul în serviciu nu poate fi reținut ca „parte” într-un concurs formal de infracțiuni.

¹ O formă sintetică a acestei părți a lucrării a fost publicată în volumul *Dreptul ca reacție și reacțiile la drept. Conferința internațională a doctoranzilor în drept, ed. a 16-a, Timișoara, 2024*, M. Ghica, *Subsidiaritatea abuzului în serviciu*, Ed. Universul Juridic, București, 2024, p. 823-839.

² ÎCCJ, S. pen., dec. nr. 185/RC din 22 iunie 2020, www.scj.ro.

³ F. Streteanu, *Concursul de infracțiuni* (teză de doctorat), (*teză de doctorat*), Ed. Lumina Lex, București, 1999, p. 142.

Concursul formal de infracțiuni (denumit în trecut și ideal, moral sau intelectual), spre deosebire de concursul aparent de norme penale, are o reglementare expresă în Codul penal în vigoare la art. 38 alin. (2) care, în esență, constituie o reformulare a prevederilor art. 33 lit. b) C. pen. 1968.

Pentru a exista concurs formal de infracțiuni este necesar ca o singură acțiune sau inacțiune comisă de aceeași persoană, în raport de circumstanțele (împrejurările) în care are loc sau de urmările produse, să realizeze conținutul mai multor infracțiuni.

Așadar, în identificarea concursului formal de infracțiuni urmarea nu este avută în vedere la stabilirea *unității de faptă*, ci exclusiv acțiunea sau inacțiunea comisă de aceeași persoană (iar nu de o pluralitate de infractori, în participație – *concurso plurium ad idem delictum*).

Dacă la nivel abstract nu se poate comite o infracțiune fără a fi săvârșită și cealaltă, nu mai există concurs formal de infracțiuni, ci concurs aparent de norme de incriminare (sau concurs de calificări)⁴.

Se va observa că această ipoteză se poate încadra în principiul specialității sau al absorbției, văzute drept criterii de soluționare a concursului aparent de norme penale. Subsidiaritatea (în cazul abuzului în serviciu) pornește însă de la alte premise, după cum voi detalia în rândurile următoare.

Pe de altă parte, stabilirea coordonatelor referitoare la caracterul subsidiar implică *sine qua non* identificarea prealabilă a sferei de aplicare a abuzului în serviciu prin raportare la elementele sale constitutive, mai ales că în acest caz particular subsidiaritatea nu poate fi decât tacită, implicită (iar nu expresă).

§ 5. Acest titlu al lucrării își propune doar identificarea reperelor necesare pentru a stabili modul general de relaționare a infracțiunii configurat de caracterul său subsidiar.

Construcția logico-juridică a abuzului în serviciu, care configurează o aplicabilitate largă și generală a infracțiunii, deși este pedepsită aspru de lege, este una problematică.

Există anumite reguli ale utilizării clauzei exprese sau tacite de subsidiaritate în dreptul comparat ce reflectă o serie de principii, linii directoare, care, din nefericire, nu sunt respectate în cazul incriminării subsidiare a abuzului în serviciu din reglementarea națională.

§ 6. O ultimă precizare în acest debut ar fi că jurisprudența Curții Constituționale a României începând cu anul 2016 (în special Decizia nr. 405/2016⁵) s-a rezumat la a constata existența caracterului subsidiar al infracțiunii, fără a-i afecta existența și întinderea.

Altfel spus, din jurisprudența Curții nu reiese în mod clar ce se înțelege prin subsidiaritatea incriminării. Curtea a dezvoltat modalitatea în care înțelege *ultima ratio* și a propus o interpretare restrictivă a textului de incriminare pentru a limita incursiunile instanțelor penale în domenii rezervate altor ramuri de drept. Totuși, nu a făcut confuzie între caracterul subsidiar și principiul *ultima ratio*.

Modificarea art. 297 alin. (1) C. pen. prin art. I pct. 3 din Legea nr. 200/2023, în scopul afirmat de a alina textul de lege celor statuate prin decizia instanței de contencios constituțional precitate, a intervenit limitat asupra unei cerințe a laturii obiective, fără alterarea conceptului inițial, astfel că acest caracter discutat nu a suferit alterări.

⁴ *Idem*, p. 137.

⁵ Publ. în M. Of. nr. 517 din 08 iulie 2016.

Conceptul de subsidiaritate

Secțiunea 1. Delimitarea față de alte noțiuni și diferitele înțelesuri ale subsidiarității

1.1. Principiul minimei intervenții a dreptului penal

§ 7. Caracterul subsidiar al unei infracțiuni **nu ar trebui confundat cu principiul subsidiarității** (principiul minimei intervenții a dreptului penal)⁶, care se impune atât legiuitorului în alegerea mijloacelor de protecție penală în apărarea unor valori sociale pe care le consideră importante (legiuitorul fiind chemat să folosească mijloacele de protecție penală atunci când alte mijloace juridice nu sunt suficiente), cât și judecătorului, în aplicarea legii, care analizează dacă se justifică sau nu aplicarea sancțiunii penale într-un caz dat (abținându-se de la o interpretare extinsă a normelor de incriminare)⁷.

În opinia Curții Constituționale legiuitorul trebuie să țină seama de principiul *ultima ratio*, incriminând o faptă ca ultim resort în protejarea unei valori sociale⁸.

Principiul subsidiarității (care presupune folosirea dreptului penal ca *ultima ratio*, atunci când măsurile prevăzute de alte ramuri de drept sunt insuficiente) are în vedere orice incriminare, nu doar infracțiunea de abuz în serviciu, pe când caracterul subsidiar sau subsidiaritatea (criteriu/principiu de soluționare a raporturilor dintre infracțiuni) poate privi doar anumite infracțiuni.

§ 8. Sub imperiul principiului subsidiarității, dreptul penal poate fi folosit numai acolo unde este absolut necesar pentru protejarea societății, adică doar pentru apărarea acelor interese juridice care sunt indispensabile vieții oamenilor în coexistență cu ceilalți și care nu pot fi protejate efectiv altfel decât prin mijloacele dreptului penal⁹.

În raport cu sfera de aplicare, abuzul în serviciu, într-o interpretare *ad litteram*, ridică dubii serioase asupra respectării principiului minimei intervenții de către legiuitor la momentul adoptării Codului penal.

Recurgerea la dreptul penal este justificată doar atunci când, dincolo de o încălcare a intereselor private sau publice, interesul social este afectat, când sancțiunea civilă sau administrativă nu mai este îndeustulătoare¹⁰.

⁶ F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal, Partea generală*, vol. I, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 63; E. Dreyer, *Droit pénal général*, ed. a 5-a, Ed. LexisNexis, Paris, 2019, p. 68.

⁷ Observația fiind evidențiată și de C. Nicorici, *Caracterul subsidiar al infracțiunii de abuz în serviciu*, în *Analele Universității de Vest din Timișoara, Seria Drept, Revista Studenților Supliment* 2016, p. 63.

⁸ CCR, dec. nr. 228 din 28 aprilie 2022, publ. în M. Of. nr. 532 din 31 mai 2022.

⁹ A. Kaufman în C. Roxin, H. J. Bruns, H. Jäger, *Grundfragen der gesamten Strafrechtswissenschaft*, Ed. W de G, Berlin, 1974, p. 102.

¹⁰ E. Dreyer, *op. cit.*, p. 69.