

Aplicarea teoriei ubicuității în identificarea locului săvârșirii infracțiunii în cazul faptelor penale săvârșite în mediul online

Applying the theory of ubiquity in identifying the place of the crime in the case of criminal acts committed online

Mihai Dunea ¹

Rezumat: În materia aplicării legii penale în spațiu, o primă problemă care trebuie elucidată în vederea determinării principiului aplicabil (care va indica posibilitatea reținerii incidenței unei legi penale naționale în soluționarea unui raport juridic penal de conflict) este aceea a identificării locului săvârșirii infracțiunii. Potrivit dreptului penal român, cel puțin, dacă în urma determinării acestei chestiuni se stabilește că locul / spațiul pe care se poate considera ca fiind comisă o infracțiune este teritoriul unui anumit stat (în cazul nostru – România), atunci legea penală a statului respectiv (legea penală română, în ceea ce ne privește) va avea aplicare, incidența sa fiind guvernată, ca regulă, de principiul teritorialității (principiu de bază în materie de aplicare în spațiu a legii penale române). Dimpotrivă, dacă la interogația „unde a fost comisă infracțiunea” / „unde se poate considera ca fiind săvârșită infracțiunea”, locul indicat nu este teritoriul statului în cauză, atunci aceasta este o primă condiție (de bază) pentru a se debloca potențiala aplicare a celorlalte principii (adiacente) de aplicare a legii penale respective în spațiu, după caz: principiul personalității, principiul realității ori principiul universalității. În teoria dreptului penal există mai multe teorii formulate, de-a lungul timpului, cu privire la această problemă: identificarea locului săvârșirii infracțiunii. Dintre acestea, legiuitorul penal român contemporan a optat pentru teoria ubicuității, care tinde să confere o deosebit de largă sferă de competență pentru aplicarea legii penale române în spațiu. Desigur, dezvoltarea actuală a tehnologiei informației și a internetului, reflectată și în numărul tot mai mare de acte de natură infracțională care se comit / se pot săvârși online, ridică noi provocări, moderne, aplicării acestei teorii elaborate într-o cu totul altă epocă de dezvoltare a relațiilor sociale și a domeniului juridic aferent; în prezentul articol ne propunem să abordăm o parte dintre probleme implicate de adaptarea la noile realități informatice / online a teoriei ubicuității în materia aplicării în spațiu a legii penale.

Cuvinte-cheie: Infracționalitate informatică, internet, drept penal, identificarea locului săvârșirii infracțiunii, teoria ubicuității.

Abstract: Regarding the application of the criminal law in space, a first issue that must be elucidated in order to determine the applicable principle (which will indicate the

¹ Lector univ. dr., Facultatea de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza”, Iași, e-mail: mihai.dunea@uaic.ro.

possibility of retaining the impact of a national criminal law in resolving a criminal conflict) is to identify the place where the crime was committed. In criminal law theory there are several theories formulated, over time, on this issue. Amongst these, the contemporary Romanian criminal legislator opted for the theory of ubiquity, which tends to confer a very wide sphere of competence for the application of the Romanian criminal law in space. Of course, the current development of information technology and the Internet, reflected also in the growing number of criminal acts that are committed / can be committed online, raises new, modern challenges to the application of this theory, developed in a completely different era of development of social relations and of the related legal field. In this article we aim to address some of the problems involved in adapting the theory of ubiquity (in the field of space application of the criminal law) to the new computer / online realities..

Keywords: online criminality, internet, criminal law, identification of the place where the virtual crime was committed, the ubicuity theory.

Una dintre problemele principale, de bază, în materia aplicării în spațiu a legii penale a fost și este în continuare modalitatea de determinare a locului săvârșirii infracțiunii. Această chestiune reprezintă un aspect de continuitate într-un domeniu tot mai afectat de rapida și accentuata libertatea de circulație și de dezvoltarea fără precedent, într-un ritm amețitor, a tehnologiei informației și comunicațiilor (implicit a internetului), însoțită, inevitabil, de augmentarea corespunzătoare a infracționalității specifice acestor domenii.²

Într-adevăr, deși unele principii de aplicare în spațiu a legii penale române presupun și identificarea cetățeniei subiectului activ, respectiv a subiectului pasiv al infracțiunii, acest criteriu este în toate cazurile secundar, subsidiar celui reprezentat de stabilirea locației geografice în care se poate considera, sub aspect juridico-penal, a fi fost comisă activitatea ilicită din punct de vedere penal. Astfel, principalul criteriu în funcție de care se determină dacă aplicarea legii penale române se va realiza conform principiului de bază în materie, anume acela al teritorialității, respectiv, în caz contrar, elementul care permite analiza eventualei incidențe a principiilor complementare de aplicare a legii penale române în spațiu (personalitatea, realitatea, universalitatea) este reprezentat de locul în care se stabilește, din punct de vedere penal, că a fost comisă infracțiunea. Dacă fapta penală poate fi considerată ca săvârșită în România, este incidentă, ca regulă, legea penală română potrivit principiului teritorialității (art. 8 C. pen.); dacă aceasta nu poate fi apreciată ca fiind comisă în România, atunci, în funcție de respectivele criterii subsecvente (identitatea subiectului activ, respectiv pasiv al infracțiunii etc.) aceasta ar putea deveni incidentă în temeiul vreunui dintre celelalte principii (art. 9-11 C. pen.).

² Referitor la acest subiect, a se vedea și: M. Dunea, „Unele provocări juridico penale ca urmare a evoluției tehnologiei informației”, *Analele Științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza” din Iași, seria Științe Juridice*, tomul LXV, supliment pe anul 2019, p. 187-200 (<http://pub.law.uaic.ro/files/articole/2019/vols/13.dunea.pdf>)

În această chestiune, a identificării locului săvârșirii infracțiunii, de-a lungul timpului au fost formulate mai multe teorii³, aflate la dispoziția legiuitorului, pentru a se alege una, apreciată ca potrivită / oportună, la un anumit moment dat, în funcție de diverse considerente de politică penală. Necesitatea acestor teorii a fost determinată de existența (sau posibila existență a) unor situații complexe, implicând elemente de extraneitate în comiterea unor activități ilicite din punct de vedere penal, ipoteze care s-au manifestat sau pot să apară în realitatea obiectivă. Astfel, unele infracțiuni se pot săvârși parțial pe teritoriul unui stat și parțial pe teritoriul altui stat, ori elementul lor material se poate desfășura integral pe teritoriul unui stat, urmarea imediată producându-se însă în altă parte; pot exista ipoteze în care unele acte de participare se pot manifesta pe teritoriul unui alt stat decât acela în care se execută activitatea ilicită sub aspect penal sau în care se manifestă consecința infracțiunii; subiectul activ sau pasiv al unei infracțiuni poate avea altă cetățenie decât aceea a statului pe al cărui teritoriu are loc activitatea infracțională etc.

Pentru a răspunde provocărilor pe care asemenea situații sau altele de acest tip le ridică în combaterea criminalității, în teoria dreptului penal s-au configurat diverse teorii / criterii care își propun să pună la dispoziția statului soluții eficiente prin care să se răspundă la întrebarea: unde s-a comis infracțiunea / unde poate fi considerată drept comisă infracțiunea. Toate aceste eforturi au ca punct comun recunoașterea faptului că impunitatea (*de jure* sau *de facto*) – pe alte motive decât cele expres avute în vedere de către legiuitor, din rațiuni de politică penală – reprezintă un fenomen periculos, care poate încuraja săvârșirea de activități infracționale și poate paraliza eficiența organelor etatice în lupta contra flagelului infracțional, constituind așadar o situație (pe cât posibil) de evitat.

Pornind de la acest deziderat, teoriile de identificare a locului săvârșirii infracțiunii au încercat să se adapteze la evoluția tot mai accentuată a fenomenului infracțional, favorizată de tot mai sporita dinamică a libertății de circulație și de comunicare. Totuși, ca și în alte cazuri, se poate observa că realitatea relațiilor și fenomenelor din lumea înconjurătoare devansează adeseori articularea coerentă a cadrului normativ și a reacțiilor juridice la maniera efectivă de configurare a interacțiunilor umane, într-o lume tot mai interconectată și efervescentă în dinamica sa curentă; problemele ridicate de actualul cadru normativ de identificare a locului de săvârșire a infracțiunii nu fac nici ele excepție de la această realitate de netăgăduit. Prin urmare, știința

³ A se vedea și: M.-I. Mărculescu-Michinici, M. Dunea, *Drept penal. Partea generală. Curs teoretic în domeniul licenței (I)*, Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 234-237; F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea generală. Curs universitar (vol. I)*, Ed. Universul Juridic, București, 2014, p. 172 ș.u.; C-tin. Mitrache, C. Mitrache, *Drept penal român. Partea generală*, Ed. Universul Juridic, București, 2016, p. 106. – ș.a.

dreptului penal a propus noi criterii în această chestiune, încercând să acopere lacune ale unor stadii anterioare, depășite de realitatea obiectivă.

Astfel, în mod firesc, soluția de bază în materie de stabilire a locului de comitere a unei infracțiuni a fost concepută, inițial, sub forma *teoriei acțiunii*. Potrivit acesteia, infracțiunea se consideră comisă pe teritoriul statului pe care a avut loc manifestarea activității ilicite din punct de vedere penal – acțiunea sau inacțiunea care reprezintă elementul material din structura laturii obiective a infracțiunii respective. Dacă teoria nu ridică probleme, de principiu, în raport de infracțiunile de pericol, mai ales într-un context clasic de săvârșire a acestora, ea nu oferă o deplină acoperire în raport de situațiile în care urmarea imediată a unei infracțiuni de rezultat nu s-ar produce pe teritoriul aceluiași stat pe care a avut loc comiterea elementului material (mai ales în ipoteza – posibilă – în care pe teritoriul aceluiași stat fapta respectivă nu ar fi incriminată, dar aceasta ar fi prevăzută ca infracțiune de legislația statului pe al cărui teritoriu se produce consecința conduitei adoptate), lăsând, totodată, să subziste controverse raportat la ipoteza în care activitatea ilicită s-ar desfășura pe teritoriul mai multor state, sau în considerarea situației în care pe teritoriul unui stat s-ar desfășura acte de participare neincriminate la locul propriu-zis al desfășurării lor, dar actul de comitere nemijlocită al faptei ar avea loc pe teritoriul altui stat, în care respectivul comportament este tipizat de legislația penală. Mai ales în contextul infracționalității online, de neconceput la momentul elaborării acestei teorii, dar care în contemporaneitate tinde să devină o componentă statistică semnificativă a criminalității reale, teoria acțiunii își manifestă serioase limite, care îi evidențiază incapacitatea veritabilă de a reprezenta un mijloc eficient de fundamentare a aplicării legii penale în spațiu.

La polul opus, *teoria rezultatului* a propus drept criteriu de identificare juridică a locului săvârșirii infracțiunii teritoriul statului unde s-a produs urmarea imediată a faptei, indiferent de spațiul în care a fost comis elementul material al acesteia. Dincolo de împrejurarea că această teorie nu aduce nimic nou în materia anumitor infracțiuni, anume cele de pericol (cel puțin cu privire la infracțiunile de pericol abstract) – ipoteză în care se poate considera că ea se suprapune, practic, peste teoria acțiunii – este de observat că, *mutatis mutandis*, criticile care pot fi formulate cu privire la teoria acțiunii pot fi raportate, corespunzător, și la teoria rezultatului. În plus, deosebirile potențiale, imposibil de exclus, între legislațiile penale ale unor state diferite, inclusiv sub aspectul teoriilor de identificare a locului săvârșirii infracțiunilor, pot genera situații extreme de impunitate *de facto*, ca urmare a unei posibile combinații nefaste apărută odată cu formularea acesteia teorii. Astfel, în măsura în care o activitate periculoasă, prevăzută ca infracțiune de legislațiile a două state, s-ar desfășura parțial, prin comiterea elementului material, pe teritoriul unui stat care utilizează teoria rezultatului drept criteriu de identificare a locului săvârșirii infracțiunii, conducând însă la producerea unei urmări imediate pe

teritoriul unui alt stat, care ar întrebuița, pe de altă parte, teoria acțiunii pentru soluționarea aceleiași probleme juridice, atunci făptuitorul nu ar putea fi tras la răspundere penală pe teritoriul niciunui stat din cele în ecuație, ajungând într-o periculoasă și indezirabilă ipoteză de impunitate nejustificată substanțial.

Plecând și urmărind diversificarea acestei baze elementare în materie de stabilire a locului în care, sub aspect juridico-penal, se poate aprecia că a fost comisă o faptă penală, în teoria penală au fost elaborate și alte teorii, dintre care unele au început să fie tot mai pregnant marcate de ficțiuni juridice. Spre exemplu, pentru a oferi o soluție ipotezelor în care actul de executare al conduitei prohibite penal ar avea loc pe teritoriul mai multor state, s-a elaborat *teoria preponderenței* (actului esențial), respectiv *teoria ilicitului* (ilegalității). În timp ce (în mod evident – desprins din denumirea utilizată), cea dintâi dintre acestea propune identificarea locului de comitere a infracțiunii pe teritoriul statului unde a avut loc desfășurarea cea mai consistentă a elementului material (raportat la dinamica fiecărei spețe în parte), cea din urmă fixează drept loc de săvârșire a infracțiunii (doar) teritoriul statului pe care a avut loc prima activitate ilicită care a condus apoi, cauzal, la producerea rezultatului (dintr-o perspectivă strict cronologică). În timp ce criteriul cauzei preponderente își poate dovedi limitele mai ales în raport de situații în care este greu de identificat (după un standard unitar) care este contribuția mai însemnată în cadrul procesului cauzal de producere a urmării imediate (sub un aspect care, dintr-o perspectivă, ar putea fi calitativ, dintr-o alta cantitativ, respectiv, într-o opinie de sinteză, mixt), teoria cauzei eficiente poate identifica adeseori drept loc de comitere a infracțiunii doar teritoriul unui stat pe care a avut loc o activitate neînsemnată în sine, raportat la consecința imediată finală, de ansamblu, a activității infracționale (în plus, teoria își relevă serioase limite prin raportare la ipoteza infracțiunilor de obicei, respectiv a altor forme de unitate infracțională la care, odată cu desfășurarea lor în timp, are loc o amplificare / progresie a urmării imediate, care poate uneori să fie esențială în procesul de încadrare juridică a faptei).

Teoria dreptului penal nu s-a sfiit să elaboreze inclusiv unele teorii de o temeritate extrem de accentuată, precum aceea vizând mai puțin evidentul *criteriu al voinței infractorului*. Conform acesteia, indiferent de locul în care s-a comis actul de executare, sau de acela în care s-a înregistrat producerea consecinței nemijlocite a activității infracționale, trebuie apreciat drept loc de comitere al infracțiunii teritoriul statului pe care a intenționat făptuitorul să aibă loc consecința conduitei adoptate, indiferent dacă aceasta s-a produs în realitate sau nu pe acel teritoriu... Se poate considera că această teorie a marcat un punct de maximă intensitate în procesul unei teoretizări excesive a problemei, deconectată de la realitatea obiectivă, prin aceea că a înțeles să facă apel la o ficțiune juridică profundă (și – prin raportare la anumite ipoteze ce

pot fi imaginate – de-a dreptul absurdă) în încercarea de a inova cu orice preț într-un domeniu în care stabilitatea și previzibilitatea constituie, totuși, repere de maxim interes pentru asigurarea unei coerente funcționalități a sistemelor naționale de represiune penală... În mod evident, acest criteriu de identificare a locului săvârșirii infracțiunii își atinge cu rapiditate niște limite evidente nu doar prin caracterul straniu al unor soluții cărora le poate da contur, ci și prin sporita dificultate practică (care poate ajunge până la limita imposibilității obiective) de probare a voinței reale a făptuitorului în raport de locul real vizat spre a produce rezultatul activității incriminate întreprinse (practic, teoria ar conduce adeseori la o subordonare a soluției juridice declarațiilor subiectului activ al infracțiunii, permițându-i acestuia o veritabilă „selectare” a legii aplicabile în baza principiului teritorialității – ceea ce este de neconceput și de neîncurajat).

Este de observat că limitele inerente fiecăreia dintre aceste teorii, care încearcă să fundamenteze identificarea locului săvârșirii infracțiunii pe un criteriu singular (izolând și extrăgând din multitudinea de locuri care ar putea primi această calificare unul singur, în funcție de diverse preferințe), determină o restrângere a sferei de aplicare teritorială, în spațiu, a unei legi penale naționale și maximizează apariția cazurilor de impunitate *de facto*, care poate fi rezultatul necorelării teoriilor în materie pe care două sau mai multe state (din cele pe al căror teritoriu s-a manifestat activitatea infracțională sau a apărut urmarea acesteia) îl așează la baza principiului teritorialității în aplicarea propriei legi penale.

Ca o reacție la această stare de fapt, doctrina a elaborat, în consecință, o teorie multifactorială, care admite că la temelia identificării locului săvârșirii infracțiunii pot fi așezate deodată multiple criterii, variate, care în manifestarea lor dinamică ar putea indica faptul că (și) teritoriul unui anumit stat poate fi apreciat (deopotrivă cu acela al altor state) drept loc de comitere a infracțiunii respective. Această *teorie*, denumită a *ubicuității* (de la termenul latinesc *ubique* = pretutindeni), enunță, în esență, faptul că o anumită infracțiune se poate considera comisă pe teritoriul oricărui stat în raport de care a manifestat cel puțin un punct de legătură în desfășurarea sa – așadar, *pretutindeni* (dar nu în sensul strict al termenului, ci) într-un sens limitat, anume: *în oricare loc în care s-a manifestat minim o componentă a traseului infracțional (iter criminis) al faptei penale respective*. În formularea adoptată de legiuitorul penal român actual, care prevede această teorie fără a-i indica expres denumirea, ci doar descriindu-o conținutul⁴ (în cuprinsul prevederilor art. 8 alin. 4 C. pen.⁵):

⁴ Un motiv pentru această opțiune a legiuitorului ar putea fi împrejurarea că reglementarea penală (poate într-o măsură mai mare decât alte reglementări juridice) este destinată a fi receptată de destinatari din cele mai variate medii, trebuind, în mod dezirabil, să poată fi ușor înțeleasă chiar și de către persoane lipsite de o instruire avansată. În acest context, o dispoziție a cărei formulare ar fi putut fi, de exemplu: *legea*

„Infracțiunea se consideră săvârșită pe teritoriul României și atunci când pe acest teritoriu ori pe o navă sub pavilion românesc sau pe o aeronavă înmatriculată în România s-a efectuat un act de executare, de instigare sau de complicitate ori s-a produs, chiar în parte, rezultatul infracțiunii”.

În mod evident, această teorie depășește limitele celor anterior menționate, prin aceea că maximizează dreptul statului de a-și aplica propria lege penală pentru soluționarea unui raport juridico-penal de conflict, în baza principiului de bază în materie de aplicare a legii în spațiu: teritorialitatea. Această situație, cumulată cu împrejurarea că ubicuitatea tinde a fi soluția general adoptată în materie de identificare a locului săvârșirii infracțiunii, în contemporaneitate, rezolvă o problemă (a apariției cazurilor de impunitate de facto), dar creează o alta: suprapunerile de competență, multiple state putând invoca deopotrivă dreptul de a-și aplica propria lege penală, în baza unuia și aceluiași principiu de bază – al teritorialității, ca efect al împrejurării că infracțiunea poate fi considerată ca săvârșită în oricare dintre acestea. În esență, dezavantajul celorlalte teorii, care funcționa în beneficiul infractorului, este schimbat de criteriul ubicuității într-un alt dezavantaj, care operează acum în detrimentul acestuia, putând conduce la încălcarea principiului general de drept: *non (ne) bis in idem*, ca efect a ceea ce o parte a doctrinei numește *suprapunere de competențe pe o axă de referință orizontală*.⁶

În formularea actuală a legii penale române, care face referire expresă inclusiv la actele de participație secundară (instigare și complicitate) ca fiind de natură să atragă considerarea unei infracțiuni ca fiind comisă pe teritoriul României, chiar atunci când executarea nemijlocită a faptei și urmarea produsă nu s-au manifestat deloc în țara noastră, teoria ubicuității a primit deja critici⁷ din partea doctrinei, care apreciază că actuala ei configurație poate conduce la soluții excesive, greu de susținut. Dacă ne raportăm inclusiv la domeniul

penală română optează, în identificarea locului săvârșirii infracțiunii, pentru teoria ubicuității, ar fi constituit o formulare abstractă, a cărei semnificație nu ar fi fost accesibilă, în mod real, pentru numeroși destinatari ai legii penale. În schimb, enunțarea descriptivă pentru care a optat legiuitorul, în cuprinsul art. 8 alin. 4 C. pen., este mult mai facilă, chiar și pentru persoanele lipsite de cunoștințe de specialitate (majoritatea destinatariilor normelor penale făcând parte din această categorie).

⁵ Codul penal român actual este reprezentat de Legea nr. 286/2009, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 510 din 24 iulie 2009, intrată în vigoare la data de 1 februarie 2014.

⁶ F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit. (I)*, p. 177. În încercarea de a atenua din acest efect negativ al teoriei ubicuității, s-au imaginat fie soluții la nivel internațional (precum dispozițiile din art. 50 al Cartei drepturilor fundamentale ale U.E. – funcțional doar între statele membre ale Uniunii Europene), fie instituții cu incidență în legislația națională, precum este aceea a computării de pedeapsă – art. 73 C. pen. român.

⁷ G. Antoniu, „Observații cu privire la anteproiectul unui al doilea nou Cod penal (I)”, *Revista de Drept Penal*, nr. 4/2007, p. 11 ș.u.

infraționalității informatice, a criminalității online (a faptelor penale care se pot săvârși prin intermediul tehnologiei internetului), această critică devine cu atât mai evidentă, teoria ubicuității ajungând să extindă de o manieră disproporționată și nesustenabilă domeniul de aplicabilitate în spațiu a legii penale române potrivit principiului teritorialității.

Spre exemplu, dacă un cetățean străin, dintr-un stat a cărui legislație nu incriminează o anumită faptă prevăzută însă ca infracțiune de legea penală română, persoană care s-ar afla la bordul unei nave sub pavilion românesc care se găsește în marea liberă sau într-un port străin, s-ar conecta la internet de pe un dispozitiv care i-ar permite comunicarea la distanță și ar determina un terț, cetățean al aceluiași stat, să comită respectiva faptă (care nu ar reprezenta infracțiune la locul de comitere), atunci, prin aplicarea actualei configurații a teoriei ubicuității, fapta s-ar putea considera săvârșită pe teritoriul României. Atrăgându-se astfel aplicarea legii penale române, potrivit principiului teritorialității, care nu ține cont de cetățenia subiectului activ al infracțiunii, precum nici de existența sau lipsa dublei incriminări (aplicarea legii penale române fiind totală și necondiționată potrivit acestui principiu), atât autorul cât și participanții ar risca tragerea la răspundere penală în România (judecată putându-se desfășura și în contumacie!), deși poate autorul și ceilalți participanți nici măcar nu au avut reprezentarea faptului că instigatorul acționează dintr-un spațiu care ar putea atrage aplicarea legii penale române asupra activității la a cărei comitere au colaborat cu toții!

Acest fenomen este nu doar excesiv, ci și periculos, fiind de natură să lezeze autoritatea și resursele statului român. Astfel, ne putem întreba în ce măsură organele judiciare penale române (presupunând că au fost sesizate sau s-au autosesizat, într-un mod anume, cu privire la situația de fapt în cauză) ar putea să ignore obligația pe care o au de a aplica legea penală română într-o asemenea ipoteză (să ne imaginăm cu este vorba despre o infracțiune care potrivit dispozițiilor legate românești se urmărește din oficiu, eventual de una care nu permite incidența dispozițiilor de oportunitate a urmăririi penale).⁸ Pe de altă parte, o instrumentare a unui asemenea caz nu doar că nu ar servi, în cele mai multe cazuri, la asigurarea ordinii juridice în România, dar ar putea conduce la tensionarea relațiilor diplomatice ale statului român cu alte state (de pildă, cu statul ai cărui cetățeni sunt făptuitorii, pe al cărui teritoriu s-a comis

⁸ Ne ridicăm această întrebare inclusiv în contextul în care în doctrină s-a sugerat ca soluția la această eventuală problemă - neinstrumentarea cauzei în condițiile lipsei de interes a statului. Astfel, de pildă, s-a arătat că „(...) soluția recunoașterii competenței teritoriale a oricărui stat pe al cărui teritoriu infracțiunea comisă a produs cel puțin o stare de pericol (...) conduce teoretic la o suprapunere de competențe, [dar] în realitate, un stat va urmări fapta doar atunci când aceasta a produs o stare de pericol relevantă pentru o valoarea socială ocrotită de ordinea juridică a statului respectiv” – F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit. (I)*, p. 177.

efectiv fapta și în a cărei legislația aceasta nu este prevăzută ca infracțiune) și ar reprezenta o sursă de irosire a resurselor puse de autoritățile române la dispoziția sistemului judiciar, de încărcare inutilă a rolului organelor judiciare etc.

Ipoteze de acest fel, precum și altele, similare⁹, ne conduc la concluzia că în stadiul actual, teoria ubicuității ar trebui reajustată, observând că formularea acesteia s-a petrecut la un moment istoric în care evoluția interacțiunilor umane (inclusiv fenomenul infracțional) cunoșteau o altă configurație decât cea actuală. Apreciem și noi că referirea expresă la desfășurarea actelor de instigare și / sau complicitate, ca activități de participare secundară, pe teritoriul unui stat, poate ridica mai multe probleme decât poate oferi soluții funcționale și echitabile, atunci când (fiind integrată expres în cuprinsul teoriei ubicuității) conduce automat la considerarea unei infracțiuni ca fiind comisă pe teritoriul României (dacă acele acte au fost săvârșite în România sau pe o navă sau aeronavă aparținând statului român), chiar dacă nici actul de executare, nici urmarea imediată nu s-au produs în România.

Într-o asemenea ipoteză, considerăm, cel puțin, că legea ar trebui să țină cont doar de situațiile în care se dovedește că în reprezentarea autorului / unuia dintre eventualii coautori s-a reflectat această situație de fapt, cu urmarea excluderii de la aplicarea teritorială a legii române a ipotezelor în care acesta / aceștia nu au cunoscut locul de unde acționează participantul respectiv, mai ales atunci când fapta nu ar fi incriminată pe teritoriul statului unde se comite efectiv (o altă soluție ar fi scindarea posibilității de tragere la răspundere penală, în sensul de a instrumenta cauza penală doar împotriva participanților care au acționat de pe teritoriul României).

Opinăm în sensul că doctrina ar putea analiza cu mai mare aplecare asemenea ipoteze, demers util pentru a putea propune, pe viitor, legiuitorului, modificări concrete și funcționale ale regulilor incidente în materie de aplicare în spațiu a legii penale române (în special potrivit principiului teritorialității, fundamentat pe teoria / criteriul ubicuității).

⁹ Expuse uneori în doctrină – a se vedea, de pildă: F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.* (I), p. 176, 177; D. Clausmeier, „Sanționarea penală a negării Holocaustului pe internet în Germania”, revista *Caiete de Drept Penal*, nr. 4/2007, p. 67 ș.u.

