

# Cazul „Lederspray” – răspunderea penală pentru omisiunea de a retrage produse periculoase de pe piață

## ”Lederspray Case” – Criminal Liability for the Omission to Withdraw Dangerous Products from the Market

*Drd. Cristina NICORICI\**

*Universitatea de Vest din Timișoara  
Facultatea de Drept*

### **Abstract**

*„Lederspray Case” is a well-known case in continental theory of improper omission, analyzed and debated in the foreign literature. The issue giving rise to numerous discussions was if the introduction of a product on the market, proved to be dangerous later, could fundament a criminal liability for the omission to withdraw that product. A positive answer without any distinctions opens the direction to a strict criminal liability, justified by some authors in the light of numerous bio-chemical risks that an activity with dangerous products for human health supposes, risks which, in this view, should be assumed.*

**Keywords:** *improper omission; past conduct; dangerous products; criminal liability; strict criminal liability.*

### **Rezumat**

*Cazul „Lederspray” este unul cu renume în teoria continentală a omisiunii improprie, fiind analizat și dezbătut de literatura de specialitate străină. Problema care naște cele mai mari discuții este dacă conduita anterioară a persoanelor care introduc pe piață un produs care se dovedește ulterior periculos poate fundamenta o răspundere penală pentru omisiunea acestora de a retrage respectivul produs. Un răspuns pozitiv nenuanțat tinde periculos de mult înspre o răspundere penală obiectivă, justificată de unii autori prin prisma riscurilor bio-chimice tot mai sporite pe care le presupune activitatea cu produse periculoase pentru sănătate, riscuri care, în opînia acestora, trebuie asumate.*

**Cuvinte-cheie:** *omisiune improprie, conduită anterioară, produs periculos, răspundere penală*

---

\* cristina.nicorici@e-uvt.ro

## I. Introducere

Cazul *Lederspray* (cum este cunoscută în doctrina internațională sentința Tribunalului Suprem German din 6.07.1990<sup>1</sup>) reprezintă un caz aparte, atât în ceea ce privește răspunderea pentru o faptă comisivă prin omisiune, cât și pentru răspunderea penală pentru produse periculoase. În majoritatea cauzelor cu spețe aparent asemănătoare, produsul periculos se introduce pe piață din culpa persoanei juridice (sau a administratorului acesteia) sau chiar cu intenție indirectă, cum ar fi în modalitatea comercializării de anxiolitice fără a avertiza asupra riscurilor acestora pentru femeile însărcinate, sau vânzarea de ulei care nu este apt pentru consumul uman. Aceste comportamente active sunt tipice prin ele însele, și, prin urmare, în cazul acestora, discutăm despre infracțiuni de acțiune<sup>2</sup>, nefiind relevantă penal omisiunea ulterioară de a retrace produsul.

Particularitatea în cazul *Lederspray* rezidă în aceea că acel comportament activ de comercializare a produsului a fost pentru mult timp ireproșabil din punct de vedere juridic, și deci conduita anterioară a fost conformă cu ordinea juridică. Din această perspectivă, în baza regulilor care guvernează poziția de garant prin conduita anterioară, nu este facilă fundamentarea obligației<sup>3</sup> fabricantului de a retrace produsul care a cauzat prejudicii. Această particularitate este cea care explică polemica din jurul acestei spețe<sup>4</sup>.

## II. Acțiunea anterioară care creează o stare de pericol – introducerea pe piață a unui produs periculos

Starea de fapt din cazul *Lederspray*, care a generat o amplă dezbateră între teoreticienii comisiunii prin omisiune, este, pe scurt, următoarea: o societate comercială fabrică un nou tip de spray pentru îngrijirea articolelor din piele, iar acest spray este comercializat de două din filialele acestei societăți. Societatea respectivă se ocupă de câțiva ani, între alte activități, cu fabricarea de sprayuri pentru îngrijirea articolelor din piele, deci persoanele angajate ale societății au expertiză în domeniu. Produsul nou este lansat pe piață, iar inițial nu s-a semnalat nicio reacție adversă. Ulterior, începând cu toamna anului 1980, în grupul de

---

<sup>1</sup> În P. G. Toledo, *El delito de omisión impropia*, 2009, disponibil online la: [https://www.google.ro/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwiD0v6L4Z3wAhUOHuwKHdJ4AkUQFjAAegQIBBAD&url=http%3A%2F%2Frepository.uchile.cl%2Fbitstream%2Fhandle%2F2250%2F106922%2Fde-gomez\\_p.pdf%3Fsequence%3D3%26isAllowed%3Dy&usg=AOvVaw0cFH24z6E47wnk9u4HAGeP](https://www.google.ro/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwiD0v6L4Z3wAhUOHuwKHdJ4AkUQFjAAegQIBBAD&url=http%3A%2F%2Frepository.uchile.cl%2Fbitstream%2Fhandle%2F2250%2F106922%2Fde-gomez_p.pdf%3Fsequence%3D3%26isAllowed%3Dy&usg=AOvVaw0cFH24z6E47wnk9u4HAGeP), p. 157.

<sup>2</sup> E. G. Ordeig, *La omisión impropia en la dogmática alemana. Una exposición*, în *ADPCP*, vol. I, 1997, p. 48.

<sup>3</sup> Potrivit art. 17 C. pen. român: „Infracțiunea comisivă care presupune producerea unui rezultat se consideră săvârșită și prin omisiune, când: a) există o obligație legală sau contractuală de a acționa; b) autorul omisiunii, printr-o acțiune sau inacțiune anterioară, a creat pentru valoarea socială protejată o stare de pericol care a înlesnit producerea rezultatului”. O dispoziție asemănătoare există și în Codul penal german, existând o răspundere pentru omisiune în cazul celui care printr-o acțiune sau inacțiune anterioară creează pentru valoarea socială protejată o stare de pericol. Ceea ce este discutabil, și ce se analizează inclusiv în cazul *Lederspray* este în ce măsură acțiunea anterioară complet licită poate fundamenta o răspundere pentru omisiunea ulterioară a agentului.

<sup>4</sup> E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 49.

societăți s-au primit notificări și informații cum că acest spray crea probleme sănătății consumatorilor (amețeli, febră, frisoane, dificultăți de respirație, între alte simptome), și că, în anumite ocazii, consumatorii aveau nevoie de tratament medical ambulatoriu, sau chiar internare pe secțiile de terapie intensivă. Diagnosticul era în general aceleași: edem pulmonar (acumulare de lichid în plămâni). În majoritatea cazurilor celor afectați s-a constatat o îmbunătățire semnificativă a stării de sănătate, după administrarea de cortizon.

Înainte de recepționarea primelor notificări referitoare la prejudiciile cauzate de acest produs, în firmă s-au efectuat anchete interne care nu au reușit să evidențieze vreun defect de fabricație sau vreun risc asociat cu produsul. Totuși, la începutul anului 1981, s-au introdus anumite modificări în compoziția produsului. Dar cum, în ciuda acestui fapt, au continuat să primească informații ulterioare despre consumatori care aveau probleme de sănătate, în data de 12 mai 1981 a avut loc o reuniune de criză a conducerii firmei, la care a asistat și directorul departamentului de chimie al societății, care a susținut că este de acord cu concluziile anchetelor interne realizate până în acel moment, că nu există nici un indiciu că produsul ar avea proprietăți toxice, și, în consecință, nu există nici un indiciu de pericolozitate a produsului. Concluzia acestuia a fost că, prin urmare, nu există niciun motiv de a retrage produsul, propunere care a fost asumată unanim de conducerea firmei. Produsul a continuat să fie comercializat și a cauzat prejudicii sănătății consumatorilor, dar niciodată moartea acestora.

În 20 septembrie 1983, intervine Biroul Federal de Sănătate, care ordonă stoparea vânzărilor și retragerea spray-urilor care se găseau deja pe piață.

### **III. Răspunderea penală pentru introducerea produselor pe piață – raționamentul Tribunalului Suprem German**

Tribunalul Suprem German i-a condamnat pe administratorii societății pentru zece infracțiuni intenționate de lovire comise prin acțiune, raportat la consumatorii care au fost afectați de sprayurile care au fost produse și introduse pe piață după întâlnirea din 12 mai 1981. De asemenea, această instanță a mai pronunțat patru condamnări de leziuni din culpă în varianta comisiunii prin omisiune cauzate prin neretragerea produsului care deja era pe piață când aceștia au avut primele informații referitoare la caracterul nociv al acestuia, înainte de întâlnirea din 12 mai 1981. În final, în ceea ce privește actele de leziune (28 astfel de acte) cauzate prin produse neretrase de pe piață după reuniunea din 12 mai, Tribunalul Suprem condamnă conducerea societății pentru acest acte comise cu intenție eventuală, având în vedere că aceștia ar fi luat la cunoștință despre pericolozitatea acestui produs, în forma comisiunii prin omisiune (pentru că nu au retras de pe piață produsele deja existente).

Tribunalul Suprem German distinge așadar între patru etape temporale care atrag calificări juridice distincte, raționament pe care îl voi prezenta pe scurt mai jos.

În primul rând, se acceptă că vătămările cauzate inițial nu pot fi considerate a fi fost comise nici cu intenție, nici din culpă, din moment ce produsul era fabricat în concordanță cu cunoștințele tehnice și științifice ale momentului, fără a exista vreun motiv pentru a se

considera că ar putea fi periculos pentru sănătatea consumatorului. Se are în vedere și faptul că pe o durată lungă de timp nu au existat sesizări privind suferințe fizice prin utilizarea produsului. Rezultă deci că leziunile cauzate în acest interval de timp nu pot fi imputate.

A doua etapă identificată de Tribunalul Suprem German începe când societatea care fabrica produsul și cele două filiale care îl comercializau primesc notificări despre faptul că spray-ul considerat până atunci inofensiv ar genera vătămări ale consumatorilor. Faptul că cei din conducerea societății mențin linia de fabricație, și nu retrag produsul din magazine, deși existau aceste semnale, chiar dacă nu se cunoștea substanța concretă din produs care provoca aceste vătămări, constituie în viziunea Tribunalul Suprem German o infracțiune omisivă improprie din culpă. Conduita imputată este pasivitatea de a permite să se utilizeze în continuare produsul lansat pe piață. Nu este relevant pentru Tribunalul Suprem German faptul că nu era posibil la acel moment să se demonstreze care dintre substanțele din produs au cauzat leziunile.

A treia etapă începe ulterior adunării generale a directorilor executivi ai firmei, din 12 mai 1981, în care se decide menținerea produsului pe piață, deși existau numeroase semnale în baza cărora se putea aprecia că produsul în cauză era periculos pentru sănătate. Aici Tribunalul Suprem German vede transformarea culpei în intenție indirectă, administratorii răspunzând de leziunile cauzate de produs în modalitatea comisunii prin omisiune. Relevantă penal este persistența în neretragerea produsului aflat deja pe piață.

În a patra etapă, Tribunalul Suprem consideră că se comit infracțiuni de loviri prin acțiune, ce constau în introducerea produsului în magazine posterior adunării din 12 mai 1981.

Tribunalul Suprem susține că poziția de garant a persoanelor cu funcție de execuție în firmă care omit să retragă acest spray de pe piață se fundamentează pe conduita anterioară de a introduce acel produs pe piață. Se semnaleză că la momentul introducerii (acțiune) nu se putea prevedea că este un produs care ar putea să genereze un pericol pentru sănătatea consumatorilor. Prin urmare, Tribunalul Suprem German aparent limitează sfera de aplicare a teoriei conduitei anterioare, adăugând cerința ca această conduită anterioară să fie contrară obligației garantului. Comportamentul periculos anterior trebuie să fie din punct de vedere obiectiv contrar obligației, pentru că, altfel, dintr-o acțiune conformă dreptului nu poate rezulta o obligație de garant de a evita prejudiciul provenit din pericol.

#### **IV. Critica soluției Tribunalului Suprem German – poziții doctrinare**

Această decizie a Tribunalului Suprem German este criticată de doctrină, deoarece Tribunalul Suprem German apreciază că această conduită a persoanelor responsabile penal este contrară obligației pentru o evaluare *ex post*, adică după introducerea produsului pe piață<sup>5</sup>. Se concluzionează că, prin această decizie, în realitate Tribunalul Suprem German a extins câmpul de aplicare a teoriei conduitei anterioare, extinzând-o la acele cazuri în care conduita anterioară era conformă cu ordinea juridică.

---

<sup>5</sup> P. G. Toledo, *op. cit.*, p. 160.

Această speță analizează dacă se poate demonstra că există o obligație de garant de a retrage produse care au fost introduse pe piață fără intenție sau culpă, fără ca autorii să poată să prevadă că acest produs este periculos. Din această perspectivă, s-au creionat în doctrină mai multe poziții.

Într-o opinie<sup>6</sup>, se consideră că nu există o infracțiune omisivă improprie, iar persoanele cu funcție de execuție vor răspunde numai pentru o infracțiune omisivă proprie (cum ar fi în dreptul român infracțiunea de lăsare fără ajutor a victimei). În această opinie, lansarea pe piață a produsului nu ar constitui o conduită anterioară periculoasă, din moment ce la momentul distribuirii nu se cunoșteau efectele toxice ale acestui produs.

Într-o altă opinie, se consideră că ar exista o poziție de garant, din perspectiva „obligației de asigurare a traficului”<sup>7</sup>. Această obligație ar rezulta din obligația de a observa produsul, sau mai bine zis efectele produsului, odată introdus pe piață. Analizând din acest punct de vedere speța, nu ar fi necesar ca conduita anterioară să fie contrară obligației și atunci omisiunea retragerii produsului și leziunile posterioare ar fi putut fi evitate, realizându-se controlul asupra sursei de pericol pe care l-a generat societatea. Această teză a fost adoptată și de prima instanță, care a susținut că aceste principii vin din dreptul privat. În opinia acestei instanțe, și a celor care susțin această poziție, obligația directorilor, ca garanți, de a retrage produsul de pe piață, era fundamentată pe obligația de asigurare a traficului, care îi obliga pe aceștia să retragă produsul de pe piață, odată ce exista cel mai mic indiciu că acesta ar putea fi periculos, ceea ce ar fi presupus evitarea prejudiciilor care s-au ocazionat. S-a argumentat că, dacă pericolul depășește ceea ce ar fi normal (adică pericolul inerent fabricării și distribuirii produselor de consum) și are consecințe prejudiciabile, cel obligat este responsabil, independent de faptul că comportamentul anterior a fost sau nu a fost contrar obligației, dacă victima nu s-a pus singură în pericol, în mod imputabil<sup>8</sup>.

În opinia altui autor<sup>9</sup>, problema comportamentului omisiv tipic și echivalent al acțiunii este mai dificil în cazurile în care anumite pericole – la care până în acel moment nimeni nu s-a gândit, și nici nimeni nu s-ar fi putut gândi, potrivit unei evaluări obiective – apar doar ulterior. Adică este vorba despre acele cazuri în care o responsabilitate juridico-penală nu se poate lega de o leziune a normei de comportament comisă în timpul sau până la introducerea produsului pe piață. Simpla circumstanță că un pericol a apărut din sfera de organizare a unei persoane căreia nu i se poate reproșa nimic din punct de vedere juridic nu are relevanță raportat la răspunderea penală pentru acest pericol. Persoana respectivă nu ar trebui așadar să răspundă penal.

---

<sup>6</sup> P. G. Toledo, *op. cit.*, p. 161.

<sup>7</sup> Schünemann este cel care, în 1971, dezvoltă pentru prima dată această teorie, pe larg și de o manieră structurată, ca criteriu autonom al poziției de garant. Oricine pune în mișcare o forță naturală trebuie să adopte precauțiile necesare pentru a evita rezultatele antijuridice nu doar în momentul punerii în mișcare, ci și cât timp se desfășoară activitatea, perioadă în care trebuie să își dirijeze atenția ca să nu apară consecințe periculoase. Principiul că cel care desfășoară o activitate periculoasă și, în special, cine pune în mișcare o forță naturală, trebuie să adopte în continuu măsurile de siguranță impuse de trafic este evidentă. E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 46.

<sup>8</sup> Seelmann, în *Alternativ – Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 1990, p. 125, *apud* E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 53.

<sup>9</sup> G. Freund, *Erfolgsdelikt und Unterlassen*, 1992, p. 215, *apud* E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 53.

S-a mai apreciat<sup>10</sup> că fabricanții de bunuri periculoase au obligația de garant din punctul de vedere al generării unei surse de pericol, independent dacă, în momentul producerii sau comercializării bunurilor, pericolele erau deja cunoscute sau nu. În opinia aceluiași autor, în cauza Lederspray se poate deduce o poziție de garant din obligațiile de asigurare a traficului care apar în cazul oricărui titular al unei industrii periculoase, pentru sursele de pericol care cad în sfera sa de responsabilitate.

După un alt autor<sup>11</sup>, așa numita obligație de a retrage produsul, din punct de vedere material, nu este mai mult decât o exprimare concretă, a obligației generale de asigurare a garantului, o transformare a obligației de asigurare a traficului raportat la condițiile tipice. O asemenea transformare nu este neobișnuită, după cum o demonstrează transformarea obligațiilor de asigurare a traficului în obligații de supraveghere, de organizare sau de salvare.

S-a obiectat acestei poziții faptul că în cadrul obligațiilor de asigurare a traficului se fundamentează o poziție de garant numai atâta timp cât garantul are valoarea socială ocrotită sub sfera lui de control, dar nu atunci când acesta a ieșit din sfera de influență a garantului.

După cum am văzut deja, Tribunalul Suprem German fundamentează comisiunea prin omisiune a directorilor societății pe fapta de a nu retrage produsul, odată ce se cunoștea faptul că acesta produce prejudicii, raportat la conduita anterioară a acestora de a introduce produsul pe piață. Dar, având în vedere că în acel moment, al acțiunii, nu era cunoscut că este vorba despre un produs periculos, Tribunalul Suprem German recurge la un artificiu respins în mod unanim de doctrină<sup>12</sup>. Potrivit instanței supreme germane,

*„poziția de garant a urmat unui comportament anterior și contrar obligației, din moment ce comportamentul anterior, ce fundamentează pericolul, a fost din punct de vedere obiectiv contrar obligației. (...) Contrarietatea obiectivă cu obligația a comportamentului anterior nu presupune că agentul a încălcat obligațiile sale de protecție. Este suficientă dezaprobarea juridică a rezultatului, fiind irelevant dacă comportamentul celui care a provocat rezultatul îi este reproșabil în sensul responsabilității personale. În acest sens, crearea unei situații de pericol fundamentează poziția de garant care obligă la evitarea răului, inclusiv atunci când nu există nici o încălcare a obligației; comportamentul anterior al garantului nu trebuie să fie culpabil. Din poziția de garant, a cărei existență, de acord cu cele expuse, trebuie afirmată, derivă aici obligația de a retrage sprayurile periculoase pentru sănătate și care se găseau în comerț.”*

Dacă un sector al doctrinei este de acord cu Tribunalul Suprem German în sensul reținerii conduitei anterioare ca fundament al răspunderii penale, există unanimitate în doctrină în sensul respingerii poziției Tribunalului Suprem German care consideră că

---

<sup>10</sup> E. Hilgendorf, *Strafrechtliche Produzentenhaftung in der „Risikogesellschaft”*, Berlin, 1993, p. 140-143, apud E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 53

<sup>11</sup> J. Brammsen, *Strafrechtliche Rückrufpflichten bei fehlerhaften Produkten?*, 1993, p. 113, apud E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 53-54.

<sup>12</sup> E.G. Ordeig, *op. cit.*, p. 54-55.

conduita precedentă de a introduce produsul pe piață poate fi considerată „obiectiv contrară cu obligația”. Analizând conduita anterioară ca izvor al poziției de garant, trebuie să existe o creație a riscului dezaprobată *ex ante*<sup>13</sup>. Inclusiv, și deși aceasta nu este stabilită expres, această înțelegere a conduitei anterioare derivă din doctrina dominantă de drept penal care prevede că injustul unui comportament poate fi determinabil doar *ex ante*. Obligațiile juridice trebuie să motiveze destinatarii să aibă un anumit comportament determinat, și, pentru aceasta, un comportament poate fi obiectiv contrar obligației când este legat de crearea unui risc juridic dezaprobat cunoscut (obiectiv) în momentul acțiunii. Introducerea pe piață a sprayurilor ar fi fost contrară obligației când odată cu această acțiune s-ar fi cunoscut pericolozitatea sa. În consecință, analiza trebuie pornită de la faptul că introducerea pe piață nu s-a realizat de o manieră contrară obligației. Rezultatul deza-probat trebuie să fie cel puțin previzibil, pentru că, în caz contrar, nu se poate discuta despre o încălcare a obligației, iar în cazul introducerii primelor sprayuri lipsa tocmai această previzibilitate.

În opinia unui alt autor<sup>14</sup>, pot fi calificate ca obiectiv contrare conduitei impuse acele comportamente a căror pericolozitate era, cel puțin, obiectiv previzibilă pentru destinatarii normei, iar pericolul să fi fost cel puțin evitabil printr-un comportament conform normei. În consecință, previzibilitatea și încălcarea obligației sunt ipotezele constitutive minime a aprecierii încălcării obligației de protecție în cazul tuturor comportamentelor relevante penal. Contrar opiniei exprimate de Tribunalul Suprem German, pentru a se determina o încălcare obiectivă a obligației generate printr-o conduită anterioară, trebuie cel puțin ca agentul să fi putut să prevadă și să evite printr-un comportament gestionabil pericolozitatea acțiunii sale anterioare.

Singura modalitate prin care s-ar putea accepta că există o conduită anterioară care să fundamenteze o răspundere penală în acest caz ar fi să se considere că există poziție de garant și dacă până în acel moment conduita a fost conformă cu dreptul<sup>15</sup>. În opinia unui autor<sup>16</sup>, fabricantul și societățile care comercializează produsul au, în baza perspectivei lor, a cunoștințelor specializate și a organizării lor, o esențial mai mare posibilitate de acțiune ca oricare alt terț. În concluzie, creșterea asumării obligațiilor apare ca exigibilă sub sfera de protecție efectivă a bunurilor juridice. Pentru dogmatica omisiunii aceasta atrage ca și consecință că poziția de garant există în temeiul conduitei anterioare. În mod clar s-ar merge prea departe dacă s-ar considera că este suficient orice comportament care să fie adecvat pentru a produce pericolul lezării bunului juridic. Dar, acest autor propune răspunderea în temeiul unei conduite anterioare în cazuri de pericole pentru un comportament de risc crescut în raport cu conduita normală și cotidiană. Producerea și introducerea în comerț de bunuri în societatea actuală presupune o activitate atât de riscantă că dă naștere unei poziții de garant a fabricantului și distribuitorului, independent dacă la momentul distribuirii, era

---

<sup>13</sup> L. Kuhlen, *Strafhaftung bei unterlassenem Rückruf gesundheitsgefährdender Produkte*, 1990, p. 568, *apud* E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 56.

<sup>14</sup> J. Brammsen, *Strafrechtliche Rückruffpflichten bei fehlerhaften Produkten?*, 1993, p. 108-109, *apud* E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 57.

<sup>15</sup> E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 58.

<sup>16</sup> L. Kuhlen, *Zum Strafrecht der Risikogesellschaft*, GA, 1994, p. 361, *apud* E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 58.

cunoscută sau nu o pericolozitate anormală a produselor distribuite. Practic acești autori stabilesc în fapt un nou criteriu în responsabilitatea pentru conduita anterioară, în cazul responsabilității pentru produs, discutând despre un comportament de „risc crescut/mărit (*incrementado*)”.

Într-o altă perspectivă, există autori care resping existența unei omisiuni impropriei în cazul Ledrspray, și consideră că se poate argumenta doar o omisiune proprie a lăsării fără ajutor a unei persoane aflate în dificultate, mergând în contra tezei avansate de Tribunalul Suprem German. Acest sector doctrinar consideră că introducerea produsului periculos pe piață nu constituie o conduită anterioară în sensul dezvoltat de doctrină ca izvor al poziției de garant, din moment ce la momentul acțiunii nu era cunoscut că era vorba despre un produs periculos, și, prin urmare, ar lipsi cerința comportamentului contrar obligației, iar lipsind această cerință, izvorul conduitei anterioare și-ar pierde orice contur de concretețe<sup>17</sup>. Acest sector doctrinar respinge și ideea construirii unei omisiuni impropriei pe obligațiile de asigurare a traficului, pe motiv că asemenea obligații s-ar activa atâta timp cât omitentul are sfera de control a lucrurilor („*el dominio de la cosa*”), adică, în cazul nostru, cât timp produsul era elaborat și pregătit pentru introducerea în comerț. Dacă în acest interval de timp, și în consecința unei omisiuni contrare obligației, pentru că, spre exemplu, produsul nu este supus unui control preventiv, este lansat pe piață un produs defectuos, producând lezarea unor valori sociale, atunci aceste leziuni vor fi imputate persoanei responsabile ca omisiune improprie prin încălcarea obligației de asigurare a traficului. Dar dacă în acest interval de timp în care ne-am referit, persoana se comportă conform dreptului și nu realizează nicio acțiune sau omisiune care, contemplate *ex ante*, nu realizează nicio acțiune sau inacțiune care să nu fie corecte, și ulterior apare o problemă a produsului respectiv, atunci, cum produsul a ieșit deja din sfera de control a fabricantului, acesta de găsește în aceeași situație ca orice alt terț, vis a vis de leziunile/prejudiciile pe care le-ar putea cauza produsul respectiv<sup>18</sup>. Obligațiile de asigurare a traficului ar genera numai obligații de asigurare, dar nu și de salvare, din punctul de vedere al comisiunii prin omisiune<sup>19</sup>.

Schünemann respinge construirea poziției comisiunii prin omisiune pe obligațiile de asigurare a traficului, argumentând că, ceea ce face de fapt Tribunalul Suprem German este să transpună integral în dreptul civil obligația de a retrage produsul ce provine din răspunderea civilă delictuală. Pentru imputarea penală a faptei, decisiv este principiul controlului, potrivit căruia este evident că fabricantul a pierdut orice control asupra produselor care se găseau în comerț. Luarea la cunoștință de pericolozitatea produsului ulterior introducerii acestuia pe piață nu poate să substituie lipsa de control, pentru că această cunoștință o pot avea multe persoane, cum ar fi spre exemplu laboratorul care a atestat materialele, sau poliția, organizațiile de protecție a consumatorilor, fără ca cineva să se poată gândi că aceștia s-ar găsi într-o poziție de garant. Prin urmare, în opinia acestui autor, directorii

---

<sup>17</sup> E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 61.

<sup>18</sup> E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 62.

<sup>19</sup> *Idem*.



societății se găsesc în aceeași situație ca un terț care are cunoștință de periculozitatea produselor.

Se apreciază că Tribunalul Suprem German nu are nici o problemă în această speță, în a încălca un principiu fundamental al dreptului penal: acela că o calificare drept conformă sau neconformă a unei conduite trebuie să se realizeze întotdeauna *ex ante*. Tribunalul Suprem German consideră conduita de a introduce produsele periculoase pe piață contrară dreptului, (deși doar) *ex post* conduită s-a manifestat periculozitate. Or, aceasta presupune în realitate resuscitarea responsabilității penale<sup>20</sup>, iar un astfel de raționament prin care se apreciază comportamentul anterior contrar obligației, deși acest comportament *ex ante* nu era anti-juridic, amenință să transforme teoria conduitei anterioare, determinând pierderea contururilor și reperelor acestei modalități, și aproximând-o periculos de un *regressus in infinitum*<sup>21</sup>.

Există și propunerea exprimată în doctrină că cadrul legislativ ar trebui modificat, astfel încât să permită pedepsirea neretragerii produsului ca omisiune improprie<sup>22</sup>. Chiar alți autori propun introducerea răspunderii penale în cazul în care există o simplă bănuială că produsul ar putea produce leziuni, fără să fie necesară probarea unei cauzalități<sup>23</sup>. Aceasta evident presupune că orice lansare pe piață a unui produs ar da naștere unei „rezerve juridico-penale”, în exprimarea autorului citat. La apariția primelor suspiciuni, societatea responsabilă ar avea obligația pozitivă de a retrage produsul sau de a da indicații de avertizare consumatorilor care ar fi deja în posesia produsului. Într-o societate plină de riscuri chimice cum este cea în care trăim, impunerea unei astfel de obligații apare în viziunea acestui autor ca adecvată și pozitivă.

## V. Concluzii

În concluzie, se opinează<sup>24</sup> că apariția cazului *Lederspray* evidențiază că nu există un aparat dogmatic, minim sigur, care să permită oferirea unei soluții neechivoce și unitare ipotezelor de inacțiune.

O cauză ca *Lederspray* și dezbaterea care a fost generată în jurul acesteia oferă noi perspective și deschide noi linii de dezbateră în jurul teoriei comisiunii prin omisiune. Se poate observa, așadar, că extinderea poziției de garant la conduite anterioare care din punct de vedere obiectiv nu erau conforme cu dreptul, permite sau duce înspre o răspundere penală obiectivă, din structura căreia vinovăția pare a lipsi.

---

<sup>20</sup> E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 66.

<sup>21</sup> E. Hilgendorf, *Strafrechtliche Produzentenhaftung in der „Risikogesellschaft”*, 1993, p. 139, *apud* E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 66.

<sup>22</sup> B. Schünemann, *Unternehmenskriminalität und Strafrecht*, 1979, p. 101, Samson, *Probleme strafrechtlicher Productkhaftung*, StV, 1991, p. 184, *apud* E.G. Ordeig, *op. cit.*, p. 66; H. Kühne, *Strafrechtliche Produkthaftung in Detschland*, NJW, 1997, p. 1954, *apud* E.G. Ordeig, *op. cit.*, p. 66.

<sup>23</sup> H. H. Kühne, *Strafrechtliche Produkthaftung in Detschland*, NJW, 1997, p. 1954, *apud* E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 66.

<sup>24</sup> E. G. Ordeig, *op. cit.*, p. 65.

Or, o astfel de evoluție a dreptului penal, mai ales într-un context biologic – chimic în permanentă dezvoltare (dacă este să ne referim la acest sector de piață), poate părea benefică pentru consumatori. Cu siguranță însă, pare distrugătoare pentru mediul economic, determinând ca foarte puține persoane să accepte riscurile lansării unui nou produs pe piață, cunoscând faptul că răspunderea penală le-ar putea fi potențial antrenată, deși nu există vinovăție în cazul lor.

